

APENDICE I. NORMA Y REGLA TECNICA	237
1. La regla técnica como expresión de lo necesario	239
2. La regla técnico-causal:	240
A) La ley causal es descriptiva y la regla técnica, prescriptiva	240
B) La serie infinita de las causas y la “imputación necesaria” de la regla técnica	241
3. La regla técnico-lógica	242
4. La regla técnico-convencional	242
5. La regla técnica y la norma	246
6. Regla técnico-convencional y norma	248
7. Norma, regla técnica y acción adecuada	254
8. Organo, competencia y procedimiento	263

APÉNDICE I. NORMA Y REGLA TÉCNICA

1. LA REGLA TÉCNICA COMO EXPRESIÓN DE LO NECESARIO

Regla técnica es aquella regla que expresa los medios necesarios para alcanzar un determinado fin, previamente propuesto. Toda regla técnica es expresión de un tener que. El tener que indica la necesidad de los medios. Por tanto, una reflexión sobre la regla técnica exige una reflexión sobre la necesidad.

Hay, cuando menos, tres tipos de necesidad:

a) La necesidad causal, en cuya virtud siempre que acontece un suceso determinado, ocurre otro acontecimiento determinado. Se expresa en las llamadas leyes causales, cuyo esquema general es: Si A es, es B. Entre A y B no existe ningún tener que, sino un simple ser. Esto quiere decir que, siempre que se produce A, se produce B, siendo el fenómeno de la sucesión verificable y comprobable. Como siempre se ha observado que se ha producido A, se ha producido igualmente B, suponemos que existe una relación necesaria entre A y B, aunque dicha relación no puede ser “demostrada”. Las leyes de causalidad son pues hipótesis o proposiciones falsables.

b) La necesidad lógica, en cuya virtud siempre que alguien desee pensar o razonar con corrección formal habrá necesariamente de hacerlo de acuerdo con determinadas reglas, a las que se denomina reglas de la lógica.

c) La necesidad convencional, la cual surge no —diríamos— de la “naturaleza de las cosas” sino de una convención establecida por tales o cuales razones. Una vez establecida la convención

se genera la necesidad de respetar los ingredientes básicos de la misma. Estos ingredientes básicos pueden denominarse “esencia” de la convención. En un determinado juego hay siempre lo que puede llamarse la esencia del juego. Por ej.: en el fútbol es esencial jugar con un balón y no con dos o tres balones. Si alguien quiere jugar al fútbol necesariamente ha de hacerlo con un balón, y si prefiere jugar p. ej. con dos balones, podrá hacerlo, pero entonces ya no estará jugando al fútbol sino a otro juego, cuyo nombre no conozco. El juego es ciertamente una convención, y como tal impone unos comportamientos necesarios. Se es muy libre de jugar o no jugar al fútbol, pero si se juega necesariamente habrá que atenerse a las reglas esenciales del mismo.

La convención —y por lo tanto la llamada necesidad convencional— engloba a su vez la necesidad causal y la necesidad lógica, al menos en el sentido de que a ambas subyacen determinadas convenciones, esto es, determinados supuestos que se dan por válidos. Pero este es un problema en cierto modo ajeno a nuestro discurso, por lo que no me detengo en él. Supongamos como hipótesis de trabajo que los tres tipos de necesidad señalados se dan —o pueden darse— químicamente puros.

De estos tres tipos de necesidad se derivan tres tipos distintos de reglas técnicas: la regla técnico-causal, la regla técnico-lógica y la regla técnico-convencional.

2. LA REGLA TÉCNICO-CAUSAL

A) La ley causal es descriptiva y la regla técnica, prescriptiva

La regla técnico-causal presupone una ley causal, pero no se identifica con ésta. Si la ley causal se expresa formalmente como: si A es, es B, la regla técnico causal se expresa de la siguiente manera: Si se pretende B tiene que producirse previamente A, o bien: si alguien quiere que B se produzca tiene que producir él mismo (o hacer que alguien produzca) A. A diferencia de la ley causal, que es sólo una ley descriptiva de fenómenos y de la conexión existente entre ellos, la regla técnico-causal es una regla dirigida a la acción. No describe los fenómenos, sino que da por supuestamente verdadera una determinada ley causal. Esta es una adecuada descripción del acontecer de los mismos. Sólo porque se supone que siempre que tiene lugar A tiene lugar también B, se emite la regla

según la cual quien pretende B tiene que hacer A. La regla técnica va dirigida a un sujeto consciente que se plantea fines, es decir, que se sitúa en el terreno de la acción. Esto no significa que quien “aplica” una regla técnico-causal conoce ya la ley causal correspondiente. Puede que tal sujeto no la conozca debido a su propia ignorancia, y puede ocurrir también que la ley causal en cuestión sea desconocida en absoluto. Tal ocurría, por ejemplo, entre los pueblos primitivos, en los que se practicaban numerosas reglas técnicas sin tener noticia de las leyes causales correspondientes y mucho menos del principio de causalidad. El hombre primitivo que conseguía el fuego mediante el frotamiento era absolutamente inconsciente de la ley causal que expresa este fenómeno y, sin embargo, no tenía ninguna duda en usar esa técnica para conseguir el objeto deseado: calentar su cabaña y asar la carne de la res cazada. En la medida en que la regla técnico-causal no es descriptiva, sino que va dirigida a la acción, puede decirse de ella que es prescriptiva. No declara lo que es, sino lo que tiene que hacerse para conseguir un determinado fin.

B) La serie infinita de las causas y la “imputación necesaria” de la regla técnica

En rigor, la ley de causalidad no puede describirse con la relación de sólo dos elementos. No puede describirse como Si A es, es B. Para simplificar se hace así, pero esta simplificación constituye una tergiversación del principio de causalidad. Según este principio, a toda causa sucede un efecto, el cual a su vez se convierte en causa de otro efecto y así sucesivamente hasta el infinito. Por el contrario, la regla técnica supone tan sólo dos elementos: el fin previamente propuesto y el medio —que a su vez puede ser un conjunto— para alcanzar el fin. Entre el medio y el fin existe una relación necesaria, pero esta relación necesaria va expresada en la regla técnica no como una descripción de fenómenos sino como una “orden necesaria” dirigida a alguien. Por eso, parangonando a Kelsen, podría quizá hablarse aquí de una imputación necesaria. Un determinado fenómeno se imputa a un acto, pero no de cualquier forma, sino de una forma necesaria.

Este es el sistema que subyace a las llamadas artes mecánicas y al pensamiento mecanicista en general. El principio de causalidad y la noción de la ley de causalidad son descubrimientos relati-

vamente tardíos de la historia intelectual, cuyo punto decisivo hay que encontrarlo en la física de Newton. La regla técnica es una anticipación de la ley causal y del principio de causalidad, pero ocupa —podría decirse— un lugar intermedio entre el esquema causalista y el esquema normativista de interpretación de la naturaleza. Mientras que la noción de la causalidad supone la idea de un espacio infinitamente abierto, la noción de tecnicidad implica la construcción del pensamiento adaptado a los ámbitos cerrados de la máquina. La regla técnica posee así un carácter intermedio, es como un híbrido situado entre la norma y la ley causal. Con la norma tiene en común el ser una regla para la acción, con la ley causal, el ser una regla necesaria.

3. LA REGLA TÉCNICO-LÓGICA

La regla técnico-lógica expresa cómo tenemos que pensar si queremos pensar correctamente desde el punto de vista formal. Las reglas de la lógica son pues reglas técnico-lógicas. No expresan cómo es el pensamiento, tampoco ordenan una conducta, sino que, aunque dirigidas a la acción (la acción del pensamiento), significan el esquema formal que necesariamente ésta ha de seguir si pretende alcanzar el fin propuesto, que es la consecución de un razonamiento formalmente correcto.

La regla lógica no es una norma, puesto que no expresa un deber, esto es, una conducta debida. Tampoco es una ley causal, ya que no puede afirmarse que los pasos lógicamente correctos del proceso discursivo “produzcan” la conclusión lógicamente correcta. No tiene sentido, por ej., sostener que la premisa mayor y la premisa menor son, en el silogismo, la “causa” de la conclusión. La regla técnica es la expresión de un tener que: indica los pasos que el razonamiento tiene necesariamente que seguir si el sujeto de dicho razonamiento desea su corrección formal. El fin a alcanzar es la corrección formal del razonamiento, y el medio consiste en la utilización de los pasos lógicos necesarios.

4. LA REGLA TÉCNICO-CONVENCIONAL

La regla técnico-causal y la regla técnico-lógica derivan —si se me permite hablar así— de la propia naturaleza de las cosas. Es la experiencia quien las impone como necesarias, ya que corres-

ponden “a lo que sucede en la realidad”. Sin embargo, no agotan el mundo de la tecnicidad. Junto a ellas, está la regla técnico-conventional, la cual es la expresión técnica de lo que he denominado necesidad conventional.

La regla técnico-conventional supone una convención. Una convención es un acuerdo entre dos o más hombres por medio del cual se establece que a partir de un determinado momento algo es o deberá ser de una determinada manera. No sólo es objeto de convención el deber ser sino también el ser. Decir que el deber ser es objeto de convención significa decir que las normas son objeto de convención. La convención normativa no es, sin embargo, una convención creadora de necesidad, ya que la necesidad se sitúa en el terreno del ser y no en el del deber ser. Si se conviene que algo debe ser, eso quiere decir que se excluyen otros “algunos” del deber ser, pero no que ese algo que debe ser tenga necesariamente que ser. Precisamente porque no tiene necesariamente que ser —aun después de la convención— ese algo debe ser, lo cual quiere decir obviamente que puede no ser. Por tanto, la convención normativa no crea una necesidad, ni tampoco una probabilidad. Crea sólo la normatividad.

El ser puede ser objeto de convención. En sentido estricto puede decirse que el ser es siempre objeto de convención, ya que una afirmación sobre hechos presupone cuando menos una convención sobre lo que sea un hecho del que se afirma algo. Pero aquí no me refiero a esta convención general que subyace al lenguaje. Me refiero a la convención que establece, o mejor, que define parcelas ónticas. Algo puede ser de una forma o de otra, o quizás incluso no ser. Mediante convención se crea ese algo, y mediante convención se le dota de unas características determinadas, que hacen que sea precisamente ese algo y no otro algo. Antes de la convención, el algo no existe, o quizá existe de otra manera determinada —lo que en sí significa no existir propiamente como el mismo algo—. Definir la existencia de un algo es definir las condiciones de su existencia, o si se quiere: las condiciones de su esencia, o mejor: las condiciones esenciales de su existencia. Una convención óntica es aquella convención que define las condiciones esenciales de la existencia de un algo. Después de la convención el algo que resulta de ella es necesariamente como se ha convenido, puesto que su existencia no es independiente de la convención, sino consecuencia de la misma, o si se quiere, identificable con ella. La convención pue-

de hacerse y puede no hacerse, o lo que es lo mismo: el algo que surge de la convención puede existir y puede no existir. Si la convención no se realiza, el algo no existe, si aquélla tiene lugar, el algo existe. Conocer el algo es conocer la convención, ya que la convención y el algo son la misma cosa. En la convención pueden distinguirse dos aspectos: el aspecto dinámico, de actividad productiva de la convención, y el aspecto estático, esto es la convención ya convenida. La actividad puede arrojar luz para entender más plenamente el aspecto estático, esto es, la convención propiamente dicha, pero en ningún modo se identifica con ella, ya que la convención es un “ente” mientras que el proceso sólo la facticidad que conduce al ente.

A la convención óptica la llamo también convención necesaria, no porque la convención sea ella misma necesaria; ya hemos visto que no. Sino porque crea necesidad. Y crea necesidad puesto que crea el ser y el ser es lo necesario. La necesidad que crea la convención no es una necesidad “absoluta” (¿existen necesidades “absolutas”?) sino una necesidad convencional. Ahora bien: la necesidad convencional no es sino la necesidad que proviene de atenerse a la definición, ya que la creación óptica convencional no es otra cosa sino la definición.

La regla técnico-convencional supone la convención, esto es, la definición, pero es algo radicalmente distinto de ella. La convención define el ente, y al definirlo lo crea. La regla técnico-convencional es una regla dirigida a la acción que supone la definición del ente. En virtud de la regla técnico-convencional, determinados hombres tienen que hacer determinadas acciones —y no otras— que corresponden a las características esenciales del ente establecido por convención, siempre y cuando esos hombres pretenden realizar un fin que es precisamente lo que constituye la convención. La regla técnico-convencional expresa la actividad práctica en relación con la convención. Una vez que se ha convenido cuáles son las características esenciales de un ente —o lo que es lo mismo: una vez que se ha definido el ente— aquél que pretenda “producirlo” en la realidad fáctica tendrá necesariamente que realizar unos determinados actos que correspondan a lo requerido como esencial por la convención. La regla técnico-convencional es la expresión de un tener que, de un müssen, dirigido a la acción humana y que significa los medios necesarios que alguien tiene que utilizar si ese alguien pretende realizar un acto o conjunto de ac-

tos, cuyo resultado sea un ente calificable como el ente establecido por la convención.

Tomemos como ejemplo de lo dicho hasta ahora un juego cualquiera: el fútbol. El fútbol es un juego, por lo tanto una creación convencional. Podría no haber existido, pero el hecho es que existe porque un buen día fue ideado por unos ingleses. La convención en virtud de la cual se creó el fútbol estableció los requisitos esenciales del mismo; por ej., y sin pretensiones de agotar los requisitos esenciales de este juego: que tiene que haber dos equipos y un solo balón, y que los componentes de ambos equipos tienen que utilizar todo el cuerpo en el juego, excepto los brazos, pudiendo los porteros utilizar todo el cuerpo incluidos los brazos para detener el balón e impedir así un tanto del equipo contrario. Es evidente que estos requisitos son puramente convencionales, que en sí no son necesarios absolutamente. Pero también es claro que si alguien pregunta a otro: Dígame ¿Cómo se llama un juego en que juegan dos equipos con un balón, utilizando predominantemente las piernas excepto dos individuos situados bajo dos cuadrantes de madera? Este otro contestará indefectiblemente: ese juego se llama fútbol; es el fútbol. Puede perfectamente pensar en otra modalidad de juego en la que por ej. los componentes de ambos equipos no utilicen las piernas, sino las manos. Entonces no se tratará del fútbol, sino de otro juego diferente, el balonmano. También podríamos idear y por lo tanto crear otros juegos, quizás más divertidos. Por ej. un juego parecido al fútbol pero en el que en vez de dos equipos fueran tres los equipos contendientes, o un juego como el fútbol pero en el que en lugar de un solo balón hubiera dos balones. Estaríamos jugando a algo parecido al fútbol, pero evidentemente no estaríamos jugando al fútbol. Las posibilidades de creación de juegos son ilimitadas, ya que basta con que un grupo de hombres se reúna y establezca las características esenciales del nuevo juego.

En cada juego hay características que son esenciales y características que no lo son. Por ej., al fútbol no es esencial el que los equipos contendientes estén formados por once jugadores; a pesar de que el número de once miembros es el que compone el equipo reglamentario, lo cierto es que esta característica no es esencial, ya que incluso en los partidos reglamentarios se puede jugar con menos jugadores. Mucho más en los partidos no reglamentarios; cuando jugábamos en el colegio por ej. siete contra ocho nos hu-

biera sorprendido que alguien nos hubiera dicho que no jugábamos al fútbol, ya que sólo jugábamos siete contra ocho. Sabíamos que jugábamos al fútbol, porque en este juego no es esencial el que los dos equipos contendientes tengan once miembros. Son características esenciales del fútbol aquellas características que lo definen como tal y cuya ausencia supone asimismo la inexistencia del fútbol.

La convención creadora de las características esenciales del fútbol o, lo que es lo mismo, la convención creadora del fútbol como juego, establece una necesidad: la necesidad de que quien quiera jugar al fútbol necesariamente tiene que atenerse a estas características esenciales. Alguien puede preferir no jugar al fútbol, sino por ejemplo jugar al baloncesto, o quizá a otro juego, o inventarse otro juego o no jugar en absoluto a un juego. La decisión de jugar al fútbol no es una decisión “necesaria”, es una decisión libre. No se tiene necesariamente que jugar al fútbol; se puede jugar y se puede no jugar al fútbol. Pero si alguien decide que va a jugar al fútbol, tiene necesariamente que realizar los actos correspondientes a las características esenciales del mismo. No puede, por ejemplo, declararse “independiente” de los dos equipos en contienda, sino que necesariamente tendrá que pertenecer a uno de los dos equipos. Si se declara “independiente” los compañeros tendrán que prescindir de él absolutamente, ya que no acepta las reglas del juego. Lo mismo ocurrirá si un jugador determinado se empeña en atrapar el balón con las manos y correr por la banda simulando una carrera como las que son corrientes en el rugby: es evidente que tal jugador se ha confundido de juego y que su acto no representa sino una ruptura del juego del fútbol. Así pues, de la convención creadora del fútbol surgen reglas para la acción que necesariamente tienen que realizarse si se pretende jugar al fútbol. El fin es aquí jugar al fútbol y el medio lo constituye la observancia de las reglas que expresan —referidas a la acción— las condiciones esenciales de dicho juego. Sólo si se cumplen esas condiciones se estará jugando al fútbol, y no en caso contrario.

5. LA REGLA TÉCNICA Y LA NORMA

La regla técnica es una regla de la acción, exactamente igual que la norma, la cual es también una regla de la acción. La regla técnica y la norma son reglas de la acción en el sentido de que van

dirigidas a un hombre exigiéndole una determinada acción (u omisión); regla de la acción significa, pues, exigencia de la acción. La exigencia de la acción es la característica de la regla de la acción, y por lo tanto las diversas especies o tipos de exigencia de la acción conducen a la diferenciación de distintos tipos de reglas de la acción. Una reflexión sobre la tipología de las reglas de la acción es una reflexión sobre la tipología de la exigencia de una acción. Exigir una acción es lo mismo que declarar la existencia de un “efecto” negativo para el caso en que la conducta no se realice. Exigir es un verbo con significación positiva, pero cuya intelección plena es sólo posible negativamente. Por lo tanto: una reflexión sobre la exigencia y sus diversos tipos supone una reflexión sobre las diferentes negatividades, esto es, sobre efectos negativos, que la exigencia encubre, o bien que declara solapadamente.

La exigencia de la norma es un deber y el efecto negativo que encubre dicha exigencia es la sanción. La exigencia de la regla técnica es un tener que y el efecto negativo de su exigencia es el no-ser, la no consecución de la meta propuesta, la no existencia del ente que se desea producir. Si la norma no se cumple se incumple el deber y por consiguiente no se elude el efecto negativo que es la imposibilidad de la sanción. El efecto negativo de la exigencia de la norma no es pues la sanción, sino la imposibilidad de la sanción, esto es, la posibilidad de ser sancionado. En la regla técnica las cosas son muy distintas: si la regla técnica no se cumple, se incumple el tener-que, siendo negativo el incumplimiento del tener-que, el que aquello para lo cual se tiene que no se realiza, no aparece en la existencia, no se consume en la realidad del ser, ya sea éste ser un ser físico, un ser lógico o un ser convencional, dependiendo naturalmente de los tres tipos de reglas técnicas señaladas. El no ser que se produce como consecuencia del incumplimiento de la exigencia expresada en la regla técnica no entra aquí en el ámbito de la posibilidad, sino en el de la necesidad. Como consecuencia del incumplimiento de la exigencia expresada por la regla técnica, el no-ser se produce necesariamente, lo cual significa: que el ser que necesariamente se hubiera producido en el supuesto de cumplimiento de la exigencia de la regla técnica, necesariamente no tiene lugar, o mejor: no-es. Que el ser no-es es el resultado del incumplimiento de la regla técnica, la cual es una regla dirigida a la acción de un hombre o de varios hombres y cuyo cumplimiento desemboca en la realización, esto es, en la existencia del ser. El efecto negativo del incumplimiento de la exigencia de la re-

gla técnica no es, pues, algo posible, sino algo necesario. La sanción de la norma cae en el ámbito de lo posible, porque depende de la acción humana, ya que la sanción es ella misma una determinada acción humana, y de la acción se puede predicar la posibilidad e incluso la probabilidad, pero no la necesidad. La regla técnica carece de sanción, ya que la sanción es una acción, y la exigencia de la regla técnica no encarna negativamente en la imponibilidad de una acción, sino en la necesidad de un no-ser.

Se puede decir que he incumplido una norma y también que he incumplido una regla técnica; se puede decir que he infringido una norma, pero no se puede decir que he infringido una regla técnica. El incumplimiento de una regla de conducta supone el hacer caso omiso de la exigencia que tal regla de conducta expresa, esto es, el no-hacer la conducta exigida. La norma se incumple cuando no se hace o no se realiza la conducta exigida por la regla de conducta que constituye la norma. La regla técnica se incumple cuando quien pretende conseguir el resultado que ella expresa no realiza la exigencia de la acción necesaria. Al efecto del incumplimiento de la norma se le denomina “infracción”: se infringe el deber que la norma representa, y por eso se habla de infracción o violación del deber, y también traslaticamente, de infracción o violación de la norma. Pero el efecto del incumplimiento de la regla técnica no puede ser calificado como de infracción o violación, ya que para hablar de infracción o violación es preciso que exista “algo” infringible o violable; pero en el caso de la regla técnica, lo que resulta de su incumplimiento no es “algo” ni tampoco un “anti-algo”, sino precisamente un “no-algo”.

De igual forma se puede decir que se cumple la norma y también que se cumple la regla técnica, también que se acata o se obedece la norma, pero no que se acata o se obedece la regla técnica.

6. REGLA TÉCNICO-CONVENCIONAL Y NORMA

Toda regla técnica es una regla de la acción que supone una necesidad. Hemos distinguido tres tipos de necesidad: la necesidad causal, la necesidad lógica y la necesidad convencional, sobre las cuales se asientan respectivamente tres tipos de reglas técnicas. En el problema de la diferenciación entre regla técnica y norma parece que plantean menos problemas las reglas técnicas que respon-

LAS REGLAS DEL DERECHO

249

den a la necesidad causal y a la necesidad lógica que aquéllas que son expresión de la necesidad convencional. Y eso precisamente porque la norma también es producto de una convención.

Que toda norma es producto de una convención significa que toda norma tiene su origen en la arbitrariedad de una decisión. Lo único que el contenido de esa decisión pretende valer, y en general vale, en la medida en que es acatada por una colectividad de hombres. Decir que la norma es convencional significa que la norma no es el resultado de una necesidad. Pudo ser puesta y pudo ser no puesta; una vez puesta, puede ser no puesta, esto es, derogada. Pudo tener este o aquel contenido, exigir esta o aquella conducta, pero en ningún caso tuvo que tener necesariamente un determinado contenido. El error de la doctrina del Derecho natural es no reconocer el carácter convencional, y por lo tanto no-necesario de las normas.

En este sentido, por lo tanto, la norma y la regla técnico-convencional se asemejan. Ambas son producto de una convención y ambas son reglas de la acción. Se puede decir que la norma y la regla técnico-convencional tienen en común que son reglas de la acción convencionales. Sin embargo, las semejanzas entre ambas no van más allá. En efecto: La exigencia expresada es en cada caso diferente, posee en cada caso un carácter propio radicalmente distinto, que hace obviamente que en un caso estemos ante una regla técnica, y en otro, ante una norma. La exigencia de la regla técnico-convencional es un tener-que, mientras que la exigencia establecida por la norma es un deber. La regla técnico-convencional presupone una convención creadora de una necesidad; esa necesidad, aunque convencional, es —en tanto que lo sea— tan necesaria como cualquier otro tipo de necesidad, es decir, tan necesidad como la necesidad causal o la necesidad lógica. La necesidad es lo que es, y la necesidad convencional es lo que es convencionalmente. Lo que es convencionalmente —mientras sea un “es”— es tan ser como lo que es no-convencionalmente. En este sentido, la convención tiene potencialidad óptica. Lo que es, es necesario, y lo necesario impone a la acción pautas necesarias de actuación. Esa pauta necesaria de actuación impuesta por la necesidad que proviene de un ser establecido (“creado”) por convención es lo que llamo regla técnico-convencional. Como pauta necesaria de la acción es un tener que dirigido a un sujeto que puede no querer someterse al ámbito óptico necesario creado por convención, pero

que si se somete, esto es, si pretende actuar dentro del ámbito, necesariamente ha de actuar de acuerdo con dicho tener-que. El tener que excluye, por tanto, la libertad. Ahora bien, sólo la excluye relativamente, en el sentido de que la excluye únicamente cuando el sujeto pretende algo en un ámbito óntico determinado. Si el sujeto no pretende, lo que ocurre propiamente es que no aparece el tener-que. El sujeto es libre antes de la pretensión, pero no después.

El “ser” de la norma no es un es, sino un debe o un deber ser. Lo que debe ser es que puede ser y puede no ser. Por consiguiente el debe es una forma del puede, o dicho con otras palabras: la norma expresa una posibilidad. O mejor: la norma presupone una posibilidad. La regla técnica presupone una necesidad, la norma, una posibilidad. La regla técnico-convencional presupone una necesidad establecida por convención, pero la norma no puede presuponer una posibilidad establecida por convención, ya que de lo posible no se puede predicar el carácter de convencional. No se puede establecer por convención que algo sea posible, o lo que es lo mismo: no se puede establecer por convención que algo pueda ser y, por consiguiente, pueda no ser. De todo, excepto de aquello que necesariamente es, se puede predicar que puede ser y que puede no ser, ya que, en principio, todo puede ser y puede no ser, excepto aquello que necesariamente es o necesariamente no es. Posibilidad no es, por consiguiente, sino exclusión de necesidad. Todo lo que no es necesario es posible. La norma presupone que algo no es necesario, sino posible. El comportamiento que la norma presupone como no necesario, lo presupone como posible y por eso lo establece como debido o como no debido. El comportamiento debido y el comportamiento no debido tienen en común que ambos son un comportamiento posible; lo debido y lo no debido presuponen lo posible, ya que lo debido y lo no debido excluyen la necesidad. De un comportamiento necesario no se puede predicar el que sea debido o el que sea no-debido: el tener que no es reducible al deber, el müssen no es reducible al sollen. Así, no se puede decir que para jugar al fútbol es un deber utilizar el balón o que infringimos dicho deber si utilizamos por ej.: cuatro balones. Lo que realmente ocurre si utilizamos cuatro balones no es que infringimos un deber, sino que no estamos jugando al fútbol, ya que para jugar al fútbol es necesario, esto es, se tiene que utilizar tan sólo necesariamente un balón. Si queremos jugar al fútbol no tenemos la posibilidad de utilizar más de un balón, es decir, tene-

mos la necesidad de usar tan sólo un balón. Lo necesario excluye lo posible y, por lo tanto, el deber, ya que el deber presupone lo posible. Si se excluye el presupuesto, se excluye asimismo la consecuencia de lo presupuesto.

De lo dicho se desprende que la norma presupone una posibilidad, esto es, una no-necesidad que no es producto de la convención. La norma no se apoya pues en una convención, en la posibilidad establecida por convención, ya que esto constituye una contradicción in terminis, sino que es ella misma producto de una convención, o mejor: la norma es ella misma una convención. Mientras que la regla técnico-convencional presupone una convención, que establece la necesidad de la que deriva la regla, la norma no presupone una convención, sino que es ella misma una convención. El carácter convencional de la por mí llamada regla técnico-convencional y el carácter convencional de la norma afectan a ambas de manera absolutamente distinta. Mientras que la regla técnico-convencional no es en sí ella misma convencional, ya que está apoyada en una necesidad (la cual es, sí, la que es producto de la convención), la norma no se apoya en la necesidad, sino en la posibilidad, de la cual no puede predicarse en ningún sentido el carácter convencional, siendo por tanto la norma la que es creada ex conventione. La regla técnico-convencional se apoya mediatamente en una convención e inmediatamente en una necesidad. La norma es una convención que se apoya en (que supone) una posibilidad. Queda de esta forma suficientemente matizada la afirmación hecha arriba y según la cual la norma y la regla técnico-convencional tienen en común que son reglas de conducta “convencionales”. La regla técnico-convencional es convencional en la medida en que supone una necesidad creada por convención, pero ella en sí misma no es convencional. La norma es convencional en sí misma, ya que supone la no-necesidad, esto es, la posibilidad, una de cuyas alternativas establece como debida.

La convención, en virtud de la cual la norma es creada, no produce una necesidad. Produce un deber. Es imposible predicar el carácter necesario de un deber, ya que lo que es deber supone que puede ser y puede no ser. Hablar de “necesidad normativa” es, en este sentido, un uso del lenguaje que conduce al error, por lo que tal terminología es inaceptable.

Afirmar que la norma es producto inmediato de una conven-

ción significa lo mismo que afirmar que la norma tiene un carácter arbitrario o, lo que es igual, que la norma es arbitraria. Precisamente porque lo arbitrario es lo contrario de lo necesario o, por lo menos, implica la no-existencia de necesidad. Se llega así a la extravagante conclusión de que el Derecho y la Moral son arbitrarios, lo cual supone colocarse en las antípodas de la concepción corriente, según la cual el Derecho o, en general, el sistema normativo excluye la arbitrariedad. Sin embargo, cuando se emite esta última frase se está hablando en un plano radicalmente diferente del que aquí interesa. En efecto: aquí interesa tan sólo el plano lógico, mientras que la citada frase pertenece al nivel axiológico. Desde el punto de vista lógico, el Derecho, y en general cualquier sistema normativo, es arbitrario, ya que la creación de sus contenidos no responde a la necesidad; esto quiere decir que sus contenidos pueden ser y pueden no ser, o bien que siendo, lo pueden ser de maneras indefinidamente distintas. En cambio, si nos situamos en el terreno axiológico o valorativo, decir que el Derecho “es” lo contrario de lo arbitrario o de la arbitrariedad significa en realidad que el Derecho y, en general, el sistema normativo “debe ser” lo contrario de ésta, esto es, que el Derecho y, en general, el sistema normativo “debe ser” uniforme y constante, proporcionando así seguridad a los sometidos. Pero que en verdad un determinado sistema normativo sea o no sea arbitrario no dice nada acerca de las cualidades lógicas de dicho sistema, sino tan sólo acerca de los criterios axiológicos de quien lo valora y de la valoración misma.

Por el contrario, la regla técnico-convencional no es arbitraria, aunque sí es arbitraria la convención que crea la necesidad en que ella se apoya y de la cual ella es expresión. Que la regla técnico-convencional no es arbitraria quiere decir que no puede no-ser, o bien, que no puede ser de distinta forma a como es. No puede no ser, porque es expresión de una necesidad, y lo necesario necesariamente es. Y no puede ser de distinta forma a como es, porque ser de distinta forma es, en realidad, no-ser, mientras que lo necesario es necesariamente en la forma en que es, y necesariamente no es en la forma en que no es. La regla técnico-convencional supone en sí, pues, la exclusión de la arbitrariedad, y en este sentido no se diferencia en absoluto de la regla técnico-causal y de la regla técnico-lógica. Estos tres tipos de reglas tienen en común que son reglas de la acción excluyentes de la arbitrariedad, ya que las tres son expresión de una necesidad previa.

La terminología tradicional ha expresado el hecho de que la norma sea arbitraria o convencional diciendo que la norma es producto de la voluntad, o mejor: que la norma es producto de un acto de voluntad. Esta forma de expresarse hunde sus raíces en siglos de especulación filosófica, cargados de antropomorfismo. Se supone que en el hombre lo cambiante y lo cambiante ocupa una parcela de su ser, a la que se denomina voluntad. La voluntad expresa lo que se quiere, lo que alguien —el sujeto de la voluntad— quiere, aunque eso que quiera no corresponda a lo que es. Pero el hombre, en esa ocupación, no sólo es un ser que cambia, sino también un ser que permanece. Lo que permanece en el hombre es la razón. Voluntad y razón son, así, los dos polos del ser humano. Estos dos polos son recíprocamente excluyentes, de tal modo que lo que es producto de la voluntad excluye la razón, ya que al ser producto de la voluntad es arbitrario y, por tanto, no necesario; lo que es producto de la voluntad no pertenece al terreno ontológico de la verdad. Este terreno es el objeto de la razón, la cual despliega su actividad para conocer lo que es. En cuanto que conoce lo que es, “no quiere” que lo que es sea como es, o bien sea otro algo determinado, o bien que no sea en absoluto. Simplemente se limita a “captar” lo que es, excluyendo así toda intencionalidad. En mi opinión, utilizar esta terminología es impropio, ya que se introducen elementos psicológicos en un discurso que pretende ser exclusivamente lógico. En efecto: el que la norma sea o no producto de la voluntad es irrelevante para conocer su configuración lógico-lingüística. Si digo que la norma es arbitraria o convencional no lo digo porque sea producto de la voluntad, sino porque la norma es una frase que expresa un deber, lo cual significa el establecimiento de una alternativa en el ámbito de la posibilidad. El que esa alternativa sea resultado de una acción de la voluntad es absolutamente irrelevante. Suponiendo que lo sea, no cambia el análisis; suponiendo que no lo sea, tampoco cambia el análisis; y esto en razón a que el análisis no ha de centrarse en el problema de la génesis psicológica de la norma, pues por muy interesante que sea la psicología aquí no juega ningún papel. Además: que una norma —para serlo— tenga que ser querida no excluye en absoluto el que esa misma norma pueda ser pensada o sea pensada. Es más: en la medida en que la norma sea querida ha de ser asimismo pensada. Una norma no puede ser querida si al mismo tiempo que es querida no es pensada. ¿Cómo puede quererse algo si no se piensa en el algo que se quiere? En todo caso, habría

que afirmar que la norma es algo en que se piensa y, además, se quiere, mientras que la proposición descriptiva —por ej.— será aquélla en la que se piensa pero no se quiere. De todas formas se impone la siguiente consideración: si la norma es “algo” que se quiere, o bien “algo” que se quiere y que se piensa, lo que interesa al análisis es el “algo” y no que se quiera o que se piense. El “algo” es independiente de que se piense o de que se quiera. La norma es un “algo”, y por eso, se la puede pensar y se la puede querer. El que se la pueda pensar y se la pueda querer, el que se la piense o se la quiera efectivamente, es en realidad irrelevante para conocer en qué consiste el algo que constituye la norma. Por consiguiente: la afirmación de que la norma es convencional o arbitraria no es idéntica a la afirmación según la cual la norma es producto de la voluntad, ya que mientras que la primera declara una cualidad de la norma, una cualidad que configura el modo de ser del “algo” que constituye la norma, la segunda se refiere a la génesis de ese algo, y en concreto, a la génesis psicológica.

7. NORMA, REGLA TÉCNICA Y ACCIÓN ADECUADA

Tanto la norma como la regla técnica son reglas de la acción. Es, pues, oportuno preguntar cómo es la acción que a ellos corresponde y qué tipo de relación existe entre la acción que corresponde a la norma y la misma norma, por una parte, y la existente entre la acción que corresponde a la regla técnica y la misma regla técnica por otra.

La acción es un hecho, y como tal se produce o tiene lugar en unas determinadas coordenadas espacio-temporales. Un hecho es un fenómeno. Ahora bien: los fenómenos en sí no son inteligibles: sólo si los traducimos al lenguaje pueden convertirse en inteligibles ya que sólo podemos entender el lenguaje. Pero el adagio *traduttore, traditore*, también aquí se cumple. El lenguaje no puede traducir toda la complejidad del fenómeno, sino que éste es diseccionado desde una perspectiva concreta, o, si se quiere, desde varias perspectivas, ya que no tenemos de todas conocimiento. Si se ha de establecer una relación entre una acción y una norma o una regla técnica, ha de expresarse —ha de traducirse— la acción de tal manera que haga posible tal relación. O lo que es lo mismo: no se puede establecer una relación entre la acción y la regla de

la acción si la acción no deja de ser un hecho y se transforma en una frase, esto es, en una proposición lingüística. La proposición lingüística que traduce la acción al plano lógico-lingüístico sí puede ponerse en relación con la regla, ya que ésta es también una proposición lingüística. Por lo tanto, cuando se cuestiona si una determinada acción es o no adecuada a una determinada regla en realidad se cuestiona si la proposición lingüística en que se traduce la acción es o no adecuada a la proposición lingüística que es la regla. Afirmar que la acción, el comportamiento o la conducta se adecúa a la regla, o que es adecuada desde el punto de vista de la regla, es una forma de hablar propia del uso habitual del lenguaje, pero impropia del análisis científico.

Aquí se puede hacer uso, aunque con ciertas reservas, del paradigma del trabajo intelectual al que llamamos traducción. ¿En qué consiste la traducción, en qué consiste la tarea de traducir? Traducir un libro o un artículo es, como todos saben, trasladar lo que se dice en tal libro o en tal artículo de un lenguaje a otro lenguaje. Ahora bien: no existen dos lenguajes “paralelos”. Las diferencias de los lenguajes no estriban únicamente en que utilizan palabras diferentes para designar los mismos objetos, sino en que los campos semánticos de las palabras correspondientes no tienen por qué coincidir y, de hecho, muchas veces no coinciden —de forma absoluta—. Pero no sólo son relevantes en la dificultad de traducir las diferencias de campos semánticos, sino también algo mucho más complicado: la estructura propia de cada idioma, no lo que se dice, sino la forma en que se dice. La forma en que se dice varía ostensiblemente el contenido de lo que se dice y, por consiguiente, la estructura gramatical de un idioma impone determinadas formas para expresar determinados contenidos. Todo ello hace que el traductor tenga que realizar tres operaciones distintas: a) leer, b) entender, c) expresar lo entendido en otro lenguaje.

Entender es interpretar. No se puede entender algo si no se interpreta ese algo en una determinada dirección. Y en concreto: no se puede entender una frase si no se la interpreta; no se puede entender un párrafo si no se le interpreta; no se puede entender un libro si no se le interpreta. Hablando en general: no se puede entender un texto si no se interpreta el texto. La comprensión supone siempre, y necesariamente, la interpretación. Por tanto, una teoría de la comprensión supone una teoría de la interpretación. La hermenéutica se constituye en instrumento universal de la comprensión.

La interpretación propia de la traducción no intenta, sin embargo, aclarar qué es lo que quiere decir el autor del texto con el texto. Intenta tan sólo llegar a la comprensión de lo que el texto dice. En este sentido, cuanto más corto sea el texto menos dificultades presentará a la interpretación propia de la traducción. De cualquier modo, el traductor, una vez que ha comprendido el texto, o bien que cree haberlo comprendido, es decir, una vez que cree haber hallado la interpretación “correcta”, ha llegado a entender el texto. El siguiente paso que el traductor tiene que dar es el de expresar el sentido del texto, tal y como él lo ha entendido, en el otro lenguaje al cual el texto tiene que ser traducido. Para ello, necesitará utilizar otras palabras, quizá otras palabras cuyos campos semánticos no corresponden estrictamente a los campos semánticos de las palabras del texto, por lo cual deberá quizás introducir palabras que no tienen su paralelo en el texto, pero que matizan la palabra utilizada como paralela a la del texto. Además, tendrá que utilizar una estructura gramatical diferente. Y, después de todo, si somos conscientes de lo que significa el lenguaje, deberá adaptar una concepción del mundo a otra. En definitiva: todo un ejercicio de creación literaria sobre lo ya creado.

Pero volvamos al problema de la acción, que es nuestro problema. La acción es, para los efectos que nos interesan, como un texto, y como tal es preciso tratarlo aquí.

Esto no es una metáfora, desde el momento que las operaciones intelectuales que podemos realizar con la acción son las mismas que podemos realizar con el texto. Haciendo uso del esquema tripartito aludido en torno a la traducción, puede también afirmarse que respecto de la acción es posible tal conjunto de operaciones. De igual manera a como leemos un texto, también leemos una acción. Un texto es un conjunto de signos, y una acción es asimismo un conjunto de signos. Leer significa observar signos con la intención de hallar su sentido o significado. Leer no es hallar tal sentido o significado, sino tan sólo observar los signos con la intención de hallarlos; a veces leemos un texto sin llegar a entenderlo y, por ese motivo, tenemos que repetir la lectura. Exactamente igual sucede con la acción. Una acción es un conjunto de hechos que — desde el punto de vista lingüístico— pueden ser considerados, y de hecho son considerados como signos. Puedo ver los signos sin entender absolutamente lo que significan, de igual modo que puedo ver los signos que componen las palabras de un texto chino sin en-

tender absolutamente nada. Para poder leer en un idioma necesito estar capacitado para entenderlo, es decir, necesito entender el significado de los signos, la estructura del idioma y en general la significación de las palabras; esto es, necesito conocer el sistema del lenguaje en que pretendo leer. De igual manera, para entender una acción necesito entender el “sistema” en que tal acción se inserta, su “mundo”, las coordenadas que hacen posible que tal acción se produzca y ocupe un lugar en un sistema de significado. La experiencia demuestra que no es posible dominar absolutamente el sistema de un determinado lenguaje, aunque se trate del llamado lenguaje materno, si bien un estudio progresivo del mismo hace posible una progresiva comprensión. La acción es aun más complicada que la palabra, por lo que es aun más difícil llegar a un dominio absoluto del mundo en que se inserta la acción. Un progresivo conocimiento de las condiciones en que se desenvuelve la acción, esto es, del mundo al que la acción pertenece, es el requisito indispensable para entender éste, ya que entender una acción no es sino situarla en su mundo, en su determinado sistema de significado. La lectura de la acción será tanto más completa cuanto más familiarizados estemos con el sistema al que pertenece.

Una acción —igual que un determinado texto— es susceptible de muchas interpretaciones. Para hallar su significado probable, esto es, su significado más correcto se deberá acudir, como en el caso del texto se ha de acudir al contexto, al proceso en que tal acción se produce. El proceso en que una acción se produce es similar al contexto en el que un texto se inserta. El proceso de la acción es como la unidad completa del significado de un determinado sistema, y la acción como el elemento básico de tal unidad. Ahora bien: no cabe duda que respecto de una acción los procesos se entrecruzan, esto es: que una acción puede ser considerada como elemento de diversos procesos. Su inserción en un determinado proceso depende de la interpretación que se considere como más probablemente correcta. Situar una acción en un proceso es interpretarla.

La explicitación de la situación de una acción en un determinado proceso o, lo que es lo mismo, la descripción de una acción es precisamente su traducción al lenguaje. La acción deja de ser acción, es decir, deja de ser conglomerado fenoménico susceptible de múltiples significados, para convertirse en un elemento de un determinado proceso. El elemento de un determinado proceso no

agota las dimensiones de la acción, no es la acción en sí misma como fenómeno, sino que es la “reducción lingüística” de tal fenómeno. Propiamente, pues, es imposible describir una acción, ya que la acción como algo previamente existente al conocimiento y al lenguaje es lo ignoto, lo extraño al mundo de las categorías, lo extraño al lenguaje. Sólo porque traducimos la acción, o mejor, un aspecto de la acción a nuestro lenguaje somos capaces de entender el aspecto —que es considerado relevante— de la acción. El lenguaje es perspectivista.

Cuando se utiliza la expresión “descripción de una acción” se comete el mismo error que si se dijera “descripción de un texto” o “descripción de una sinfonía”. Ni el texto ni la sinfonía son descriptibles, sino sólo interpretables. Describir un texto es interpretarlo, describir una sinfonía es interpretarla. Asimismo: describir una acción es interpretarla, pero a su vez: describir una acción es traducirla al lenguaje, desde una determinada perspectiva: la perspectiva del proceso elegido para insertar la acción.

Una acción es susceptible de insertarse en varios, en múltiples —quizá indefinidos— procesos. Esto quiere decir lo mismo que afirmar que de una acción pueden predicarse varios o múltiples —quizá indefinidos— aspectos que desde determinados puntos de vista pueden ser relevantes. Si denominamos “discurso” a cada uno de estos diversos puntos de vista, puede decirse que una acción es susceptible de insertarse en múltiples discursos, o lo que es lo mismo: que una determinada acción puede ser relevante desde la perspectiva de distintos discursos. Un discurso es una determinada forma de lenguaje, y cada forma de lenguaje es una determinada forma de “describir” la realidad, esto es, propiamente, de interpretarla. El discurso es así un subsistema del sistema que es el lenguaje.

Creo que a la luz de las explicaciones antecedentes estamos ya en disposición de comprender lo que significa la expresión “acción adecuada” a la que hace referencia el título de este epígrafe.

Que una cosa es adecuada significa que es adecuada a algo, esto es, que encaja en ese algo, o bien que corresponde a ese algo. Así, por ejemplo: en el lenguaje del uso habitual decimos que un tapón es adecuado a una botella si tal tapón encaja en la boca de la botella, esto es, si las dimensiones del tapón corresponden a las dimensiones de la botella. Aquí el algo es otra cosa, la botella, y por eso puede decirse que el ejemplo se refiere a la adecuación de

una cosa a otra cosa, o bien a lo que significa que una cosa es adecuada a otra cosa. Pero el “algo” puede ser una actividad: así decimos que el martillo es la cosa adecuada para clavar un clavo. Clavar un clavo constituye una actividad para la que pueden ser adecuados objetos muy diversos, pero hay unos objetos que resultan “más” adecuados que otros. El objeto que resulta más adecuado a una determinada actividad es aquel objeto que cumple mejor su función. La función “principal” de un martillo es servir para clavar clavos, exactamente igual que la función “principal” de un tapón es servir para tapan la boca de una botella. Ahora bien: la palabra “función” no es inteligible si no se la conecta con una determinada actividad. Función implica finalidad y la finalidad se encuentra conectada con un proceso dinámico, esto es, con una acción o con una actividad. Puede decirse, por tanto, que la función del martillo no reside en el martillo mismo, sino que es un añadido cultural que se inserta en el objeto martillo. Lo mismo sucede con el tapón: la función del tapón es tapan la boca de la botella, lo cual constituye una acción. Si decimos que la función del martillo es clavar —o quizá mejor, con carácter más general, martillar— y la función del tapón es tapan, habremos definido más exactamente lo que es un martillo y lo que es un tapón que si nos dedicamos a describir el martillo o el tapón, ya que existen muchos tipos distintos de martillos o de tapones y por lo tanto no es posible una descripción del martillo ni del tapón. Esto nos lleva a pensar que el uso habitual del lenguaje no es aquí el correcto, o mejor, que en el uso habitual del lenguaje se simplifican las relaciones existentes entre un objeto y aquel algo para el cual el objeto es adecuado. En realidad, el objeto no es adecuado en sí: sólo si lo traducimos en una actividad podemos predicar su adecuación, y además podremos predicar su adecuación en relación con otra actividad. La traducción en términos de actividad la hemos denominado función. También se la puede llamar actividad en potencia. Evidentemente, el objeto no es su función, esto es, su actividad en potencia. Pero aquí no se discute lo que sea un objeto, sino sólo lo que es adecuación de un objeto. El objeto es algo distinto de su adecuación. La adecuación de un objeto se define en términos de actividad. Por consiguiente aunque en el lenguaje habitual se dice p. ej.: que este tapón se adecúa a esta botella, en realidad se quiere decir que la actividad en potencia de tapan esta botella con este tapón se adecúa a la actividad efectiva de tapan esta botella. Según lo antecedente, pues, la adecuación de una cosa a otra cosa no es en reali-

dad tal, y la adecuación de una cosa a una actividad tampoco es en realidad tal, sino que en ambos casos se trata de la adecuación de una actividad a otra actividad: la adecuación de la actividad en potencia a la actividad efectiva.

Como se observará se ha utilizado en el párrafo anterior la palabra actividad, en lugar de acción. Aquí no se va a entrar en las matizaciones que diferencian ambos términos. Todo lo que se ha dicho de la acción precedentemente es plenamente aplicable al problema de la adecuación de una acción a otra acción o de la adecuación de una actividad a otra actividad. Pero sí interesa resaltar lo siguiente: sólo es posible definir la actividad en potencia o, lo que es lo mismo, la función, si se tiene presente la actividad efectiva, esto es, la actividad que se persigue. Por eso, a esta última también se la puede llamar actividad de referencia. Para saber si la actividad en potencia se adecúa a la actividad de referencia es preciso traducir aquélla en los términos de ésta. La acción de referencia no es, como se ha dicho, inteligible si no se la traduce en términos lógico-lingüísticos. Posteriormente a la transformación en lenguaje de la acción de referencia —y, por lo tanto, a su traducción, esto es, a su interpretación— habrá de realizarse esta misma operación de traducción con la acción en potencia, pero para ello, atendiendo a que tal acción no existe —por eso es en potencia—, se tiene en cuenta el discurso en que se inserta la acción de referencia como modelo o como finalidad. La adecuación de la acción en potencia expresa de esta forma un caso de la acción de referencia. Traducido en términos lógico-jurídicos, puede decirse que la acción en potencia es adecuada a la acción de referencia si la frase que expresa la acción en potencia es un caso de la frase que expresa la acción de referencia.

Una acción es adecuada a una actividad cuando es un caso de ésta, y con mayor precisión puede decirse: una acción es adecuada a una actividad cuando la frase que expresa particularmente los componentes particulares de la acción particular es un caso de la frase que expresa generalmente los componentes generales de la actividad.

El problema en que consiste la adecuación de la acción a una regla de conducta, esto es, a una regla de la acción, sea una norma o sea una regla técnica, es algo diferente. Sin embargo, tiene también ciertas semejanzas. Comenzaremos por las semejanzas y veremos después las diferencias.

La pregunta acerca de si una acción determinada es la adecuada a una regla de conducta sólo puede contestarse si la acción y la regla se traducen a un mismo lenguaje, ya que de otra manera no pueden ser comparadas. Hemos dicho que la acción es en sí un fenómeno y que como tal no es inteligible, sino que para serlo necesita transformarse lógico-lingüísticamente, ya que sólo el lenguaje es inteligible. Pero también se ha dicho que la acción es susceptible de insertarse —dada su complejidad y por lo tanto las diversas posibilidades de su traducción— en distintos discursos, esto es, en distintas formas de lenguaje. Por consiguiente: para poder emitir un juicio acerca de la adecuación o la inadecuación de una acción a una regla de conducta es necesario traducir la acción en términos del discurso de la regla. La regla es lenguaje y, como tal, se inserta, o mejor: constituye un determinado tipo de discurso. En la regla el discurso se manifiesta, ya que la regla es una expresión lingüística. Los distintos tipos de reglas imponen distintos tipos de discursos y, por consiguiente, una reflexión sobre los distintos tipos de reglas conlleva una reflexión sobre las distintas clases de discursos que ellas manifiestan y, en definitiva, sobre los componentes lógico-lingüísticos de aquéllas. Aquí no nos podemos detener en este punto porque tan sólo interesa el planteamiento general. Sí es preciso, no obstante, hacer una observación: la regla casi nunca se da espontáneamente consumada, esto es, completa con todos sus elementos lógico-lingüísticos en una frase del lenguaje habitual. La mayor parte de las veces el lenguaje habitual se limita a emitir expresiones simplificadas o bien formula la regla de manera dispersa. Eso sucede muy a menudo sobre todo en el lenguaje de los textos jurídicos, donde dada la complejidad de la materia regulada y, asimismo, la complejidad de su forma de regulación, al legislador casi no le queda otro remedio que la expresión fragmentarizada. La construcción de la regla sólo es posible si se tienen claros los componentes lógico-lingüísticos y la modalidad del discurso en que la regla ha de construirse. Aunque la regla es una formulación lingüística, no se da, o por lo menos no tiene por qué darse necesariamente, de forma directa en el lenguaje, sea en el lenguaje habitual, sea en el lenguaje de la autoridad. La regla es en sí un metalenguaje. O mejor dicho: el discurso en que una regla se inserta, o del cual una regla es expresión, es un metalenguaje, y la regla no es sino la manifestación concreta de tal metalenguaje.

Con respecto a la acción —de la cual se ha planteado la pregunta de su adecuación o inadecuación a la regla— ésta actúa co-

mo esquema de referencia. La acción ha de ser traducida, pero ha de ser traducida en el lenguaje de la regla, es decir, en los términos del discurso correspondiente a esta última. Sólo si la acción se traduce en los términos del discurso de la regla, puede entonces compararse la acción y la regla, y sólo entonces es posible emitir un juicio acerca de la adecuación o inadecuación de la primera a la segunda.

Sin embargo, esta operación es sólo posible hasta cierto punto, ya que el discurso de la regla expresa necesariamente la forma de ser de la regla y, en este sentido, la acción examinada no puede corresponder al discurso, ya que la acción —o mejor: la frase que expresa la acción— no puede reflejar la forma de ser de la regla, puesto que por definición una acción no es una regla. Aquí radica la diferencia aludida. Por este motivo, no puede decirse que una acción sea un caso de una regla. El problema, pues, ha de resolverse por otro camino. Es preciso insistir en esto último: la forma de la regla llamada norma es lo que podemos denominar normatividad, y la forma de la regla llamada regla técnica es lo que puede llamarse tecnicidad. La normatividad constituye la forma de ser de la norma: esta forma de ser se expresa con el verbo deber (sollen). La tecnicidad —o quizá otra palabra más adecuada— es la forma de lo que he denominado regla técnica, y se expresa mediante el verbo tener-que (müssen). Es evidente que una acción, tradúzcase como se traduzca, no puede expresarse —como tal acción— mediante un deber ni mediante un tener-que. La acción no puede expresar en ella misma ni la normatividad ni la tecnicidad, y por consiguiente, hablando en términos generales, no puede expresar la forma de ser de la regla. La forma de ser de una regla es una exigencia, encárnese esta exigencia en un deber o en un tener que, mientras que la acción no es, por definición, una exigencia. La acción es con respecto a la regla lo exigido. Lo exigido no es un caso de la exigencia, sino el objeto de la exigencia, aquello que la exigencia exige. Pero si esto es así, entonces no puede afirmarse —como se hace frecuentemente— que lo exigido sea un caso de la exigencia, ya que lo exigido y la exigencia no tienen la misma “naturalidad”. Esto es, no puede afirmarse que una acción determinada sea un caso de una regla determinada. Lo que se quiere decir, en realidad, es que una determinada acción constituye un caso de la acción exigida por la exigencia que es la regla. En suma: que una acción es adecuada o no adecuada a una regla significa que tal acción es adecuada o no adecuada a la acción exigida por la

regla, o lo que es lo mismo: significa que tal acción es un caso de la acción exigida por la regla.

A la operación intelectual en cuya virtud se comprueba si una determinada acción se adecúa a la acción exigida por la regla se la llama comúnmente subsunción. Esta palabra expresa idóneamente lo que estamos diciendo. Algo se sub-sume en otro algo cuando el primer algo “entra” o “encaja” en el segundo algo.

Para realiza la operación de la subsunción es preciso formular lingüísticamente la regla y la acción en términos similares, bien de afirmación o bien de negación, pero no p. ej. la regla en términos de afirmación y la acción en términos de negación, o viceversa. La formulación ha de ser correspondiente y, en general, es preferible —aunque no necesario— la formulación positiva. Así con referencia a la norma puede decirse:

- (1) Se debe hacer A, o bien
No se debe hacer A, que “traducido” afirmativamente es:
- (2) Se debe hacer no-A
Sean $a_1, a_2, a_3... a_n$ distintos casos de A.
La acción se expresa: X hace a_1 .
 a_1 se adecúa a la norma (1). a_1 se subsume en A.

Por el contrario: al ser a_1 un caso de A, necesariamente no es un caso de no-A. Por tanto la acción no se adecúa a no-A esto es, no se adecúa a la norma (2).

De igual manera puede ejemplificarse con respecto a la regla técnica.

De lo dicho aquí se desprende que la adecuación de una acción determinada a una regla no depende de la forma de la regla —así por ej.: de que la regla sea una norma o una regla técnica—, sino únicamente de la acción exigida por la regla, no depende, pues, de la exigencia, del tipo de exigencia, sino de lo exigido. Por lo tanto: la “naturaleza” de la regla no interviene para nada en el juicio acerca de la adecuación de una acción a la regla.

8. ÓRGANO, COMPETENCIA Y PROCEDIMIENTO

Las reglas técnicas pueden ser también llamadas reglas de procedimiento, ya que señalan los pasos necesarios que hay que dar

para llegar a un resultado. El procedimiento no califica el resultado en todas sus dimensiones, pero sí lo califica en lo que puede llamarse “dimensión principal”, puesto que el procedimiento supone previamente la existencia de un ámbito óntico necesario, el cual es establecido sea en virtud de la necesidad causal, o bien de la necesidad lógica, o bien, por último, de la necesidad convencional. Si se realizan actos que responden a un determinado procedimiento, puede decirse que esos actos caen en la esfera óntica que es precisamente la que establece la necesidad de la que deriva el procedimiento. Por ej., si se realizan actos que corresponden a lo que en el lenguaje usual llamamos “jugar al fútbol”, esto es, actos que corresponden al procedimiento del juego llamado fútbol, entonces efectivamente se está en presencia de dicho juego del fútbol. No importa que los jugadores jueguen realmente mal, puesto que el “jugar mal” no impide el que sigan jugando al “fútbol”. Jugar mal o jugar bien al fútbol y jugar al fútbol son dos cosas absolutamente diferentes. Pero jugar mal o jugar bien al fútbol sólo es posible si efectivamente se juega al fútbol. Por lo tanto, la situación que define el jugar al fútbol es lógicamente previa a la situación de jugar bien o jugar mal. Incluso puede decirse más: el que se juegue bien o mal al fútbol puede ser cuestión de opiniones o de preferencias personales y por consiguiente quizá no pueda establecerse con absoluta certeza en qué consiste jugar bien o jugar mal al fútbol. Pero lo que sí es cierto que puede decirse, sin temor a equivocarse, es si los jugadores juegan al fútbol o no. Contestar a la pregunta de si los jugadores juegan o no al fútbol, supone dos cosas: 1) que se sabe lo que “es” el fútbol, y 2) que se percibe en la actuación de los jugadores un procedimiento en su jugar que corresponde precisamente a lo que es jugar al fútbol.

La calificación de un juego como futbolístico o como no futbolístico supone una previa definición del fútbol. Ahora bien: definir el fútbol es describir el procedimiento de las acciones necesarias para jugar ese juego. No se puede definir p. ej. haciendo mención de las cualidades deportivas o a lo aconsejable que es dicho juego para el desarrollo físico. Tales cualidades están “fuera” de lo que el fútbol es en sí. Tampoco define el fútbol quien alude al comportamiento honrado y caballeresco, a la “deportividad” en el juego. La “deportividad”, aunque suene a paradoja, no es una característica esencial del deporte, sino más bien una cualidad “cuasi moral” deseable en los deportistas. La prueba es que se oye con frecuencia hablar de “juego limpio” y “juego sucio”, pero a na-

die se le ocurre señalar que el juego sucio no es juego. Sigue siendo juego aunque sea sucio. Por lo tanto: un partido de fútbol jugado sin deportividad es tan partido de fútbol como uno jugado con gran deportividad, precisamente porque lo que define al fútbol es el procedimiento necesario establecido en que él consiste.

Las reglas de procedimiento derivan inmediatamente del ámbito óntico considerado como necesario, son la expresión de la necesidad de dicho ámbito, vertido a la acción. Señalan las acciones necesarias para mantenerse en el ámbito óntico que se ha elegido como plataforma de una actuación material determinada. Por consiguiente: las reglas de procedimiento son previas a la acción material en su conjunto, lo que quiere decir que las reglas de procedimiento son previas a las normas. Efectivamente: las normas tienen por objeto regular la conducta debida pero eso sólo es posible si se concreta previamente el ámbito óntico en que tal conducta ha de producirse. La concreción de dicho ámbito no puede ser, sin embargo, objeto de las normas ya que éstas sólo se refieren a la conducta debida.

El ámbito óntico donde las normas han de tener incidencia se establece por convención. La necesidad causal y la necesidad lógica excluyen la normatividad de un modo absoluto, ya que ambos tipos de necesidad excluyen radicalmente la posibilidad. Por el contrario, la necesidad convencional puede dejar grandes espacios para la acción posible. La convención señala con respecto a la acción posible tres elementos: el quién, el hasta dónde y el cómo. Esto es: el sujeto, la competencia y el procedimiento.

El procedimiento se expresa en un conjunto de reglas de la acción que son las reglas procedimentales. Por el contrario, ni el sujeto de la acción ni la competencia del sujeto son expresadas —al menos directamente— mediante reglas de la acción. Sujeto y competencia son presupuestos del procedimiento, pero tanto aquéllas como éste son establecidos por convención con carácter de necesidad.

La suma de todas las competencias define el ámbito óntico de la acción. Este ámbito óntico de la acción tiene unas coordenadas espacio-temporales, ya que la acción es un acontecimiento espacio-temporal. Al ámbito óntico de la acción se le llama en el Derecho soberanía, y se entiende que la soberanía es la suma de todas las competencias. Que el Estado es soberano significa, en este contex-

to, que en él se insertan todas las competencias parciales que componen el ámbito óntico de la acción jurídica. El Estado es el sujeto de dicho ámbito óntico total, esto es, su personificación.

De ordinario se define la competencia como la “posibilidad” que tiene el sujeto al que se atribuye la competencia para realizar una acción determinada. Ser competente es —en este sentido— “poder” realizar una acción. Con este planteamiento se pierde de vista la relación del sujeto con la acción desde la perspectiva de la acción. El planteamiento tradicional tiene en cuenta la perspectiva del sujeto que “puede”, pero no la perspectiva de la acción. Desde esta última perspectiva el planteamiento cambia absolutamente de sentido: si la acción ha de ser realizada, entonces ser competente equivale a ser el sujeto que tiene que realizar la acción. La acción no puede realizarse, esto es, no puede existir como acción, a menos que quien tiene que hacerla para que efectivamente se produzca, la haga. La competencia expresa así la necesidad, y no la mera posibilidad, referida al sujeto de la acción, pero no a la acción misma, ya que la acción no es necesaria. Es el sujeto competente para realizar la acción quien es necesario para realizarla, pero la acción en cuanto que tal, no es en sí necesaria, ya que puede no ser realizada. Si el sujeto competente para realizar la acción no la realiza, entonces la acción no se realiza en absoluto, esto es, no existe como acción, ya que nadie —excepto el sujeto competente— “puede” realizar la acción. Lo cual quiere decir que el sujeto competente es el único que “puede” realizarla, que es otra forma de expresar que es el sujeto competente el que tiene que realizarla, ya que en caso contrario la acción no tiene lugar.

Si decimos que el portero es “competente” para parar con las manos el balón dentro del área de castigo, esto quiere decir no sólo que él “puede” parar con las manos el balón, sino sobre todo que si efectivamente el balón ha de ser parado con las manos, él tiene que pararlo. Este ejemplo es, sin embargo, válido sólo relativamente, ya que los demás jugadores también son “competentes” para parar el balón en el área de castigo, incluso con las manos, aunque en este caso incurran en el castigo. En cualquier caso si un defensa para con las manos el balón en dicha área, su acción de parar el balón impidiendo p. ej. un gol del equipo contrario, es una acción válida de parar el balón. Lo único que esa acción tiene como consecuencia un castigo, que en el caso del portero no tiene. En un caso puede hablarse de competencia perfecta y en el

otro de competencia imperfecta. Quien realmente es incompetente para detener el balón es p. ej. el árbitro. Esto no quiere decir que de hecho no pueda suceder que el árbitro “detenga” casualmente el balón al encontrarse con él involuntariamente. En este caso se dice que el balón ha rebotado en el árbitro, exactamente igual que se dice que el balón ha rebotado en el larguero, y no se dice que el árbitro ha parado el balón, de igual manera a como no se dice que el larguero ha detenido el balón. Desde el punto de vista de la convención establecida que es el juego, el árbitro no detiene el balón, el arbitro no realiza en absoluto una acción de juego. El hecho de que el balón haya rebotado en el cuerpo del árbitro es sólo —en el esquema del juego— un azar. El árbitro no es competente para detener el balón, aunque de hecho pueda detenerlo. Esto es: decir que el árbitro no es competente para detener el balón no significa sino que si se parte del supuesto que el balón ha de ser detenido entonces tienen que detenerlo los jugadores que participan en el juego, pero no quien no participa como jugador, como sucede con el árbitro. No es que el árbitro no “pueda”, puesto que ya hemos visto que puede, lo único que este “puede” es tan sólo un azar. El azar es también un aspecto de lo posible.

En el Derecho sucede de forma similar. Si existe un órgano competente para la realización de una acción jurídica cualquiera, p. ej. la emisión de una norma jurídica, esto no sólo quiere decir que tal órgano “puede” realizar esa determinada acción jurídica, y en concreto que “puede” emitir la mencionada norma, sino, ante todo, que el órgano en cuestión es quien necesariamente tiene que emitirla, puesto que, de lo contrario, tal acción jurídica, tal norma, no tiene existencia en absoluto. La existencia de la acción jurídica se hace depender de que tal acción sea realizada por el órgano competente, de tal manera que la actuación de éste es requisito indispensable para la existencia de la acción jurídica resultante.

Cuando se dice p. ej. que el legislador “puede” promulgar la ley y que sólo él (en el supuesto de que así sea) “puede” hacerlo, se está empleando una expresión que no por corriente y usual en el lenguaje cotidiano es menos conducente al error. El legislador que “puede” dictar la ley, en realidad no puede no dictarla; y esto en razón de que la convención que establece las bases necesarias de la convivencia en una determinada sociedad ha determinado que la ley sea promulgada sólo y tan sólo (en el caso de que así sea)

por el legislador. El legislador no es así primariamente el órgano facultado para promulgar la ley, sino más bien el órgano necesario. El legislador puede quizás acordar no dictar ley alguna, pero es obvio que en tal caso deja de ser legislador, ya que con su acuerdo se ha disuelto a sí mismo. Si el legislador lo es, entonces quiere decirse que él es quien tiene que legislar. Su facultad de legislar, su poder hacer, del que resulta la ley, no es sino la traducción subjetivista, desde el punto de vista de las personas titulares del órgano, de la necesidad establecida por convención. Los hombres que son los legisladores se sienten con poder y, sin duda, realmente lo tienen. Pero desde la perspectiva de la acción jurídica ese “poder” se transforma en un requisito necesario de ella misma. El problema del poder escapa a una Teoría del Derecho que pretende moverse en los rigurosos límites del análisis lógico-lingüístico, ya que el poder es una cualidad fáctica de carácter psico-social y político. El poder como tal no es traducible en términos lógico-lingüísticos.

Lo que se ha dicho del legislador puede afirmarse asimismo —con las características específicas correspondientes— de cualquier órgano en general. Pero no solamente respecto de lo que en el lenguaje usual se designa como “órgano” sino también respecto de los ciudadanos particulares, de los cuales también puede decirse que son sujetos titulares de “competencias”, y por lo tanto que son auténticos “órganos” del sistema jurídico.

A la luz de lo dicho puede apreciarse que la concepción de la naturaleza del sujeto competente, competencia, procedimiento y acción, así como de sus mutuas relaciones, cambia totalmente el signo. Esta concepción es susceptible de desarrollos más amplios, que el autor de estas líneas se propone desarrollar, si Dios le da fuerzas para ello, en otra ocasión. Aquí sólo se ha pretendido destacar algunos de los aspectos más decisivos de esta concepción, con el fin de clarificar la importancia de lo necesario en el Derecho, su complejo carácter lingüístico, no reducible simplemente a una concepción según la cual el Derecho es tan sólo un conjunto de normas.