

VI. LAS REGLAS TÉCNICAS .....	139
1. La regla técnico-causal .....	141
2. Necesidad causal, necesidad lógica y necesidad convencional .....	144
3. La regla técnico-lógica: .....	145
A) La regla técnico-lógica y la regla técnico-lingüística .....	146
B) La regla técnico-lógica y la pluralidad de las lógicas .....	148
4. La regla técnico-convencional: .....	149
A) Concepto .....	149
B) Regla óptica, regla técnica y regla deontica .....	150
C) Tipos de reglas técnico-convencionales .....	154
D) Reglas procedimentales y decisión .....	158
E) Reglas procedimentales y acción .....	159

## VI. LAS REGLAS TÉCNICAS

## 1. LA REGLA TÉCNICO-CAUSAL

Las reglas técnicas, tal y como se han entendido hasta ahora, son aquéllas que señalan los medios necesarios para conseguir los fines propuestos, entendiéndose que tanto aquellos medios como estos fines pertenecen al mundo de la realidad natural. En este sentido, la regla técnica no sería otra cosa que la expresión de una ley científico-natural de carácter causal, formulada no como descripción de la conexión causa-efecto, sino como pauta de actuación a seguir en virtud de la cual es preciso actuar determinados medios para conseguir la realización de determinados fines.

La ley científico-natural es siempre entendida como una ley causal de carácter descriptivo que enuncia cómo se suceden los fenómenos en la realidad natural, al mismo tiempo que supone la existencia de un lazo ineludible (el lazo causal) entre el fenómeno llamado causa y el fenómeno llamado efecto.

Llamemos C al fenómeno-causea y E al fenómeno efecto. La ley científico-natural o ley causal podría expresarse de esta manera:

(1) Si C es, E es

C no tiene por qué producirse necesariamente; de ahí que la formulación de la ley es condicional: Si C se produce entonces E también tiene lugar. Aquí es donde aparece el nexo causal o nexo de necesidad, en virtud del cual *siempre* que C acontece, sucede E. El nexo necesario se establece mediante el verbo *ser*, que en la

ley causal tiene un significado exclusivamente descriptivo, sinónimo de suceder o acontecer. Cáigase en la cuenta de que los fenómenos tienen su propio modo de ser, consistente en suceder o acontecer. El *es* aquí no puede tomar otra significación. Imaginemos, por ejemplo, que utilizásemos el verbo *ser* como verbo atributivo o cualificativo, como sucede en la siguiente oración: “Si X es hombre, X es racional”. Es evidente que en este caso no hay entre “hombre” y “racional” una relación de causalidad, puesto que ser hombre y ser racional no son fenómenos, sino cualidades. Puede hablarse quizá de una relación de implicación, en virtud de la cual la cualidad de ser hombre implica la de ser racional. La relación causal, por el contrario, es de carácter diferente, y sería una impropiedad del lenguaje decir que C implica E, ya que la implicación exige la simultaneidad de dos cualidades, mientras que en la ley causal primero se produce el fenómeno-*causa* y después tiene lugar el fenómeno-*efecto*.

En rigor habría que matizar la formulación de la ley causal, ya que tal como está formulada precedentemente no se ve con claridad el vínculo entre el fenómeno C y el fenómeno E. En la formulación precedente el fenómeno (C es) y el fenómeno (E es) no aparecen vinculados, sino simplemente yuxtapuestos. Por eso, habría que sustituir la fórmula (1) por

(2) Si (C es) es (E es),

entendiendo que el verbo *ser* es sinónimo aquí de suceder o acontecer.

El *es* que expresa el nexo entre el fenómeno de la causa y el del efecto no tiene, por ello, nada que ver con el *ser* de la regla óntica, ya que mientras que en ésta tiene un carácter vectorial (creador) de la realidad convencional, en la ley causal tiene una significación puramente descriptiva de una realidad natural consistente en un *acecer* o *acontecer*.

Pues bien, la regla técnica ha sido entendida como una aplicación de la ley causal al mundo de la acción y de la intencionalidad humanas. El efecto se transforma, en este contexto de la acción, en la finalidad perseguida por el agente, y la causa, en los medios necesarios para conseguir tal finalidad. Así, si la causa C es el medio M, el efecto E es la finalidad perseguida F. Entonces,

$C = M$  y  $E = F$

La formulación de la ley causal sería:

(3) Si M, es F

esto es, si sucede el medio, sucede la finalidad. Las fórmulas (2) y (3) son equivalentes, ya que expresan los mismos fenómenos en un lenguaje descriptivo. No son, sin embargo, iguales, ya que (3) supone la existencia de un agente, puesto que no puede hablarse de finalidad ni de medios a utilizar para conseguirla sin la existencia previa de alguien que se propone el fin.

La fórmula (3), expresiva de la ley causal pero suponiendo la existencia del agente, tiene, como la (2), carácter descriptivo, y, por tanto, no es una regla de la acción humana, y esto aunque M, el medio, supone la existencia de la acción. Pero puede formularse en forma de regla de la acción del agente, no ya, pues, describiendo los fenómenos de causa antecedente y efecto consecuente, sino como directiva dirigida a un sujeto libre que se propone fines.

Tal formulación como regla dirigida a un sujeto libre que se plantea fines, es lo que constituye la regla técnica. Así, la ley causal, que tiene carácter descriptivo, se transforma en una regla dirigida a la acción y, por lo tanto, en una regla con carácter prescriptivo:

(4) Si quieres F, tienes que M  
o, de forma más general e impersonal:

Si un sujeto quiere (desea) F, tiene que M.

Algunos autores sostienen que el nexo verbal de la regla técnica es debe o debe ser, y por esta razón hablan de “normas” técnicas. Esta concepción es inaceptable, pues el deber supone la posibilidad de incumplimiento fáctico de lo establecido como tal; en este sentido, la norma o proposición deóntica, expresiva de deber, sólo es pensable si se supone la posibilidad de incumplimiento y de cumplimiento, presentándose al destinatario de la norma la opción entre uno y otro. Pero esto no sucede en el caso de la regla técnica, respecto de la cual el sujeto que persigue el fin tiene que realizar necesariamente el medio. Mientras que la norma es infrin-gible, la regla técnica es ininfringible.

Esta última expresa una relación necesaria entre el medio y la finalidad perseguida por el agente, de tal modo que suponiendo la voluntad del sujeto de alcanzar una determinada finalidad, no se le presenta ninguna opción, sino la necesidad de operar en una determinada dirección. Esta confusión entre deber y tener que proviene, como tantas otras, del uso del lenguaje normal. Como hemos insistido en varias ocasiones, la significación adecuada de una

expresión no siempre corresponde a la manera concreta en que ha sido formulada, y por ello se hace preciso la labor reconstructiva. Tanto en español como en otros idiomas, el lenguaje normal hace en ocasiones sinónimos el deber y el tener que, si bien la significación de este último suele estar marcada con acentos de mayor rigor en la exigencia. Mi propuesta es que, no a efectos de modificar el lenguaje normal, que quizás esté bien como está, sino con el propósito de introducir categorías suficientemente clarificadoras en el marco teórico, es conveniente e incluso ineludible distinguir aquellos tipos de reglas que son infringibles de otras, que, por expresar una relación necesaria, no lo son.

Mientras que el deber supone la posibilidad, el tener que supone la necesidad. Pero, por otra parte, tanto el deber como el tener que son nexos modales correspondientes a pautas directivas de la acción; esto es, expresan reglas de la acción humana. Por este motivo, el tener que no es idéntico al ser, puesto que éste no es un verbo directivo y aquél sí. Las reglas técnicas, por consiguiente, se expresan mediante el verbo *tener que*, a diferencia de las normas, cuya naturaleza excluye la necesidad y que se expresan mediante el verbo deber.

## 2. NECESIDAD CAUSAL, NECESIDAD LÓGICA Y NECESIDAD CONVENCIONAL

El tratamiento de las reglas técnicas ha quedado reducido tradicionalmente al mundo de las relaciones causales, simplificándose así ostensiblemente el campo de la necesidad. Se ha estimado por lo general que la necesidad sólo aparece en la naturaleza y que las relaciones necesarias se agotan en aquéllas que son susceptibles de ser subsumidas bajo el principio de causalidad. Pero, como he puesto de relieve en otro trabajo (“Norma y regla técnica”), la necesidad causal no agota el mundo de lo necesario, sino que constituye sólo un tipo específico de éste. Junto a la necesidad causal o natural, es preciso considerar también la necesidad lógica y la necesidad convencional. Y consecuentemente junto a las reglas técnicas que suponen la necesidad causal, de las cuales hemos tratado precedentemente, hay que tener en cuenta las reglas técnicas que se asientan en la necesidad lógica y en la necesidad convencional. (V. Apéndice I).

La regla técnica amplía de esta manera su campo y se transforma, como vamos a ver a continuación, en una categoría sumamente importante en el análisis de las reglas que dirigen la acción humana, y singularmente de los ámbitos óntico-prácticos que, como los juegos y el Derecho, son entes convencionales cuya función es regular la acción. Hay que distinguir, por consiguiente, tres tipos diferentes de reglas técnicas, que he denominado reglas técnico-causales, reglas técnico-lógicas y reglas técnico-convencionales, las cuales suponen, respectivamente, la necesidad causal, la necesidad lógica y la necesidad convencional.

### 3. LA REGLA TÉCNICO-LÓGICA

Las reglas de la lógica expresan la necesidad lógica, en virtud de la cual las proposiciones lingüísticas de un razonamiento correcto están enlazadas entre sí mediante un vínculo necesario. Si tales proposiciones no se enlazan correctamente, el razonamiento es inválido, esto es, no es propiamente un razonamiento. La regla técnico-lógica es una regla dirigida a la “acción” del pensamiento que establece cómo tenemos que pensar o argumentar si deseamos que nuestro razonamiento sea válido desde el punto de vista formal. En este sentido no se puede hablar de obligación respecto de los nexos entre las premisas y la conclusión, aunque, por otra parte, en determinadas circunstancias un razonamiento de este tipo pueda ser objeto de una obligación, es decir, de una norma (piénsese por ejemplo en la obligación moral y jurídica que exige a un técnico usar adecuadamente la lógica o la matemática en una situación en que se afectan intereses humanos). En este supuesto la norma impositiva del razonamiento correcto obliga a una conducta que consiste precisamente en razonar correctamente, pero desde luego no señala cuáles son los pasos lógicamente necesarios para conseguirlo. Estos pasos pertenecen a la lógica, y no a la Moral o al Derecho.

Los pasos lógicos, traducidos en directivas dirigidas al sujeto pensante, habrán de formularse mediante el nexo verbal tener que, ya que al sujeto no le queda otro remedio que el de someterse estrictamente a las reglas que le señalan el camino para alcanzar el fin propuesto, que en el caso de la lógica es obviamente la consecución del razonamiento correcto.

Para aclarar la naturaleza de la regla técnico-lógica podemos

acudir al ejemplo del conocido silogismo

- (a) todos los hombres son mortales
- (b) Sócrates es hombre, luego
- (c) Sócrates es mortal.

El silogismo es, como se sabe, una figura lógica en virtud de la cual de dos premisas que se dan como verdaderas se extrae una conclusión asimismo verdadera. La premisa mayor (a) es general (“todos son”) y la premisa menor (b) es particular (“el individuo X es”). La premisa menor especifica un caso de la premisa mayor, y el razonamiento consiste en deducir que si todos los X son Y, X<sub>1</sub>, que es un caso concreto de X, es necesariamente Y.

La necesidad lógica aparece claramente en el silogismo, ya que la conclusión se impone necesariamente en el supuesto de que se den por válidas las premisas. El sujeto pensante no es libre de aceptar o de rechazar el razonamiento y, por tanto, la conclusión a que conduce. De la conexión de (a) y (b) deriva necesariamente (c). Sería absurdo decir que si (a) y (b) son premisas válidas, el sujeto razonante tiene la obligación de deducir (c). Ciertamente, es evidente que aquí la palabra obligación carece absolutamente de sentido, precisamente porque estamos en el marco de la necesidad lógica, donde otro razonamiento no es lógicamente posible. Si el sujeto razonante acepta como premisas válidas la premisa (a) y la premisa (b), no tiene otro remedio sino aceptar la conclusión (c), tiene que aceptar ésta como válida. Expresado de otra forma, habría que decir que si alguien desea pasar de una premisa mayor general a una conclusión válida tiene que utilizar la forma lógica del silogismo. Este representa así una directiva necesaria, o bien puede ser traducido como una regla necesaria de la acción del pensamiento. Esa regla necesaria es la regla técnico-lógica en virtud de la cual se expresa el medio lógico necesario que ha de utilizar el sujeto pensante para conseguir la finalidad, supuesta en él, de alcanzar un razonamiento correcto desde el punto de vista formal.

### **A) Regla técnico-lógica y regla técnico-lingüística**

Las cosas se complican aún más si se tiene en cuenta la conexión entre lógica y lenguaje, conexión a la que antes hemos hecho referencia. No nos vamos a introducir en el problema ontológico de la relación entre lenguaje y realidad o entre lenguaje y lógica.



## LAS REGLAS DEL DERECHO

147

Este problema, tan sumamente complejo, desborda los límites de este trabajo. Pero parece que a la hora de hablar de la lógica y de la naturaleza de las reglas lógicas, que para mí —como ha quedado expuesto— constituyen un tipo determinado de reglas técnicas, se hace imprescindible cierta clarificación de las relaciones, dentro del contexto que nos ocupa, entre el lenguaje y la lógica y consiguientemente entre las reglas del lenguaje y las reglas de la lógica.

Las reglas del lenguaje son, en parte, reglas de origen convencional, y en parte, en la medida en que el lenguaje es la expresión externa de la lógica, el modo en que la lógica toma cuerpo, son reglas que escapan a la convencionalidad, al menos si entendemos ésta tal como entendemos la convención que subyace a determinadas operaciones del lenguaje, como poner nombres a las cosas. La lógica es una propiedad del razonamiento, el cual consiste en un proceso de pensamiento encadenado coherentemente. Pero es lo cierto que las operaciones consustanciales a ese proceso se expresan necesariamente en lenguaje. No puede separarse el encadenamiento lógico del razonamiento del encadenamiento de las proposiciones lingüísticas en que éste consiste. Y, por consiguiente, las reglas que rigen los procesos lógicos, y que hemos denominado reglas técnico-lógicas, son aplicables igualmente a la forma en que aquéllos se manifiestan, esto es, a la forma lingüística. Las reglas técnico-lógicas, por consiguiente, no sólo señalan los pasos necesarios en el proceso lógico del razonamiento, sino también los pasos necesarios en el proceso lógico del lenguaje. Porque, en definitiva, la lógica quizás no sea sino una propiedad del lenguaje.

En el lenguaje hay, por otra parte, una gran dosis de “arbitrariedad”. Hemos hecho referencia al acto de poner nombres a las cosas y hemos señalado el carácter puramente convencional de la denominación. Traduciendo esto en términos de reglas técnicas, puede decirse que una vez convenida la denominación de un determinado objeto, quien desee referirse a él o nombrarlo tendrá que utilizar los sonidos convenidos o el grafismo convenido para conseguir el resultado de la comunicación. Este género de reglas técnicas tiene un claro carácter convencional, que las distingue de aquellas otras cuyo origen está en la estructura interna de la lógica. Respecto del lenguaje, encontramos, por tanto, dos tipos de reglas técnicas: aquéllas que son un trasunto de las reglas lógicas, que hemos denominado reglas técnico-lógicas y cuyo carácter necesario radica en la lógica misma, y aquellas otras que se asientan en una

necesidad establecida convencionalmente, pero que no corresponden a la naturaleza de la lógica.

### **B) La regla técnico-lógica y la pluralidad de las lógicas**

Una objeción que puede plantearse respecto de la postura aquí mantenida es la relativa a la naturaleza de la regla lógica como regla técnica y, por lo tanto, como regla que expresa los medios necesarios para llegar a un razonamiento lógicamente correcto, es expresable en los siguientes términos: ¿acaso no hay múltiples sistemas de lógica que posibilitan otras tantas formas de razonamiento, no reducibles a un único modelo? Y vistas así las cosas, ¿cómo podríamos aceptar la necesidad lógica preconizada que supone que necesariamente tenemos que operar de una determinada manera para alcanzar el razonamiento correcto? Esta objeción es, sin embargo, fácilmente rechazable. No porque parta de una premisa falsa, ya que es cierto que existen diversos sistemas de lógica, sino porque supone que en nuestro esquema se defiende que tenemos que pensar de acuerdo con *un* modelo exclusivo de lógica. No hay nada de esto. La idea de la regla técnico-lógica es sólo aplicable dentro de un sistema previamente seleccionado como idóneo. Lo que se afirma es sólo que las reglas de cualquier sistema lógico son reglas técnicas, y no que haya un único sistema de lógica de acuerdo con el cual tengamos que pensar para llegar a resultados lógicamente correctos.

Problema distinto es el que plantea la llamada lógica de la argumentación, cuyo campo de aplicación se extiende a todos aquellos procesos que culminan en la determinación de una decisión, tal como sucede en los ámbitos óntico-prácticos. Las razones que subyacen a la decisión son las premisas del razonamiento que es necesario hallar. Pero una vez encontradas, no se ve obstáculo para aceptar el esquema de la necesidad lógica y, por lo tanto, aplicarlo. La clave en la lógica argumentativa es la decisión que tiene por objeto sentar como premisas las razones de las que ha de derivar la decisión última. Este proceso implica un conjunto de operaciones en virtud de las cuales es preciso elegir, entre diversas opciones posibles, las premisas que se presentan como adecuadas o, al menos, como más adecuadas. En la elección de dichas premisas no opera la lógica stricto sensu sino la llamada lógica de lo razonable o lógica de la razón práctica. Pero en esto no se diferencia

absolutamente de cualquier otro género de lógica, puesto que siempre es necesario el previo establecimiento de las premisas. Lo único que ocurre es que en esta tarea podemos encontrarnos ante premisas que se nos imponen de tal manera que la decisión sobre su contenido no juegue ningún papel, sino por ejemplo nos vengan dadas por la evidencia o por la observación empírica suficientemente contrastada. Aún así, habrá que decidir in extremis tanto los criterios de evidencia que consideramos válidos como los presupuestos precisos para una observación empírica contrastada suficientemente idóneos. Se trata entonces básicamente de una diferencia de grado, que en el supuesto de la argumentación práctica conlleva una participación importante de las valoraciones y de la ponderación de intereses, mientras que en el caso del razonamiento apodíctico hay algo así como una decisión colectiva que apoya los criterios en los que se basa la validez de las premisas.

#### 4. LA REGLA TÉCNICO-CONVENCIONAL

##### A) Concepto

Junto a las reglas técnico-causales y técnico-lógicas, es preciso considerar las reglas técnico-convencionales, que son precisamente las que aparecen en los ámbitos óntico-prácticos, tales como el juego o el Derecho. Este tipo de reglas pueden también ser llamadas reglas procesales o procedimentales, puesto que son ellas las que establecen los requisitos necesarios para realizar la acción, es decir, el procedimiento. Anteriormente nos hemos referido ya al concepto de acción, señalando que la acción in fieri, esto es, la acción en cuanto que se actúa o es actuada, como realidad dinámica y no como resultado, no es otra cosa que el procedimiento. En el caso de los ámbitos óntico-prácticos esto resalta con especial claridad. La acción de juego es sólo posible merced a la existencia previa de los requisitos establecidos convencionalmente como necesarios para que aquélla se produzca. Lo mismo sucede con el Derecho, ámbito en el cual sólo podemos calificar una acción o una conducta como jurídica cuando reúne los requisitos establecidos convencionalmente como necesarios. Pues bien, estos requisitos que definen o delimitan lo que hemos llamado el procedimiento genérico son establecidos precisamente mediante reglas técnico-convencionales.

La regla técnico-convencional, como toda regla técnica, establece los medios necesarios para alcanzar un fin propuesto por el agente. Sólo que en el supuesto de la regla técnico-convencional tanto los medios establecidos como necesarios, como el fin a conseguir —que es, obviamente, el resultado de la acción, la acción acabada y consumada— tienen carácter convencional. A diferencia de la regla técnico-causal y de la regla técnico-lógica, en las que, respectivamente, el medio y el fin pertenecen al mundo de la naturaleza y al de la lógica y que, en este sentido, escapan al arbitrio humano, la regla técnico-convencional es resultado, directo o indirecto, de la convención. Como toda regla técnica, es una regla de la acción de carácter necesario y, por lo tanto, no infringible, puesto que no establece un deber sino una conexión necesaria. La necesidad propia de la regla técnico-convencional es una necesidad convencional, esto es, la consustancial a un ente creado ex conventione y, por tanto, la propia de los ámbitos óntico-prácticos.

### **B) Regla óntica, regla técnica y regla deóntica**

La regla técnico-convencional es una regla directa de la acción humana, a diferencia de la regla óntica, que, como hemos visto, es una regla indirecta. ¿Qué sentido hay que dar aquí a la palabra “directa”? ¿Tiene esta palabra algún matiz diferenciador respecto de la norma en el caso de la regla técnica? Hemos dicho que tanto las reglas técnicas como las reglas deónticas (o normas) son reglas directas de la acción, y con ello queremos decir que su carácter vectorial va dirigido a mover la conducta humana en una determinada dirección, a hacer, en definitiva, que el hombre actúe de una manera determinada. Mientras que las reglas ónticas orientan su carácter vectorial a crear los presupuestos ónticos de la acción, las reglas técnicas y deónticas suponen la pretensión de dirigirla directamente. Pero entre los dos últimos tipos de reglas hay, no obstante, una diferencia notable.

La regla técnica constituye la acción como proceso dinámico, crea el procedimiento constitutivo de la acción. En este sentido se asemeja a la regla óntica, ya que tiene también un carácter creador; pero se diferencia de ella en que lo creado no es algo estático, sino un proceso dinámico que además sólo adquiere sentido en relación directa con la acción humana. Por su parte, la regla deóntica

ca o norma no constituye la acción, sino que la da como supuesta, como ya creada, y tan sólo se dirige al sujeto de la acción para exigirle como debida o para prohibirla como no debida. Es por ello por lo que puede decirse que las reglas ónticas son previas a las reglas técnicas, y que, a su vez, las reglas técnicas son previas a las normas.

Para comprender la naturaleza de las reglas técnico-convencionales el modelo más sencillo lo suministran los juegos de fichas puros, esto es, aquéllos en que no hay combinación con otros elementos que introduzcan el azar. Representativo de este tipo de juegos es el ajedrez.

En el ajedrez los presupuestos de la acción, creados por reglas ónticas, son el tablero de 64 cuadros, el tiempo de duración hasta que se produzca el jaque mate o las tablas, dos sujetos como jugadores (que pueden ser también dos sujetos colectivos) y sus respectivas competencias en orden a mover las fichas (alternativamente, cualquier ficha no “comida” por el contrario). Todos estos elementos, que son presupuestos de la acción, son creados por reglas ónticas.

Las reglas que señalan en el ajedrez cómo tienen que mover los jugadores los distintos tipos de fichas en el tablero, y cómo tienen que “comer”, son un ejemplo claro de reglas técnico-convencionales. Si un jugador desea mover el alfil tiene que moverlo en la forma establecida por la regla, esto es, en diagonal, y otro tanto sucede si desea mover la torre, en cuyo caso tendrá que hacerlo en línea recta a lo largo y a lo ancho. El jugador es libre en la decisión de mover, o no, una determinada ficha, pero si decide hacerlo ya no es libre de moverla a su capricho. La regla que señala cómo se tiene que mover una ficha en el ajedrez para que la movida constituya una acción de juego es una regla necesaria, infringible. Si el jugador moviera la torre a su capricho, por ejemplo diagonalmente como si fuera el alfil, no infringiría nada realmente; sólo que no estaría jugando al ajedrez, su movida no tendría sentido, ya que no sería una acción del juego, sino una acción extralúdica.

De igual manera acontece en las movidas de las fichas con el objetivo de “comer” una del contrario. Aquí, la regla general en el ajedrez es que es posible esta operación siempre que la movida típica de la ficha encuentre en el camino a la del contrario, en cuyo

caso se parará en el cuadro que ocupe ésta, desplazándola fuera del juego. Esto no siempre sucede así, ya que pueden presentarse excepciones. En el ajedrez podemos mencionar la del caballo y la del peón. En el caso del caballo, no hay propiamente “camino” sino “salto”, y por tanto, la ficha que se desea “comer” ha de estar colocada justamente en el cuadro que constituye la meta de llegada del caballo. El peón, por su parte, avanza recto hacia adelante, pero sólo “come” en diagonal hacia adelante y siempre en el cuadro inmediato. Estas reglas las conoce todo jugador de ajedrez, de tal manera que sabe que en el supuesto que quiera “comer” una ficha al contrario tiene que operar de acuerdo con ellas.

Podemos decir, por tanto, que el ajedrez es un juego en el que aparecen reglas ónticas y reglas técnicas o procedimentales, y que ambos tipos de reglas agotan el ser de este juego. El ajedrez carece de reglas deónticas o normas, ya que en el esquema propio del juego no hay lugar para las exigencias de deberes y, por tanto, no hay lugar para las reglas que los establecen. Si se quisiera hablar de deberes en el ajedrez habría que referirlos a la conducta que los jugadores pueden observar *fuera* de la acción de juego, aunque con *ocasión* de la misma, como, por ejemplo, hacer ruido para distraer la atención del contrario.

Se podría objetar a esto diciendo que está prohibida la trampa y que, por tanto, hay, cuando menos, la norma que exige no hacer trampas. Pero la trampa no es una acción de juego y, por eso, mal puede estar prohibida como tal. El juego en sí mismo considerado desconoce la trampa. En todo caso, habría que hablar de la obligación moral o cuasimoral de no hacer trampas. Desde la perspectiva del juego la trampa es la negación de éste, esto es, el no-juego, ya que supone una acción que no corresponde a las características típicas de la acción de juego establecida convencionalmente como tal. Puede afirmarse, por consiguiente, que hay ámbitos óntico-prácticos en los cuales no aparecen normas o reglas deónticas, ya que las reglas que exigen deberes están excluidas.

Esta conclusión es sumamente importante, pues revela que lo decisivo en los ámbitos óntico-prácticos es la existencia de reglas ónticas y técnicas, es decir, de aquéllas que establecen los presupuestos necesarios de la acción, bien sea los presupuestos estáticos (espacio, tiempo, sujetos y competencias), bien sea los dinámicos (procedimiento).

Revela igualmente que existen ámbitos óntico-prácticos en los que no hay reglas deónticas o normas y que, por lo tanto, este tipo de reglas no son absolutamente necesarias para que se dé la existencia de un ámbito óntico-práctico. Esta característica es tanto más digna de ser señalada cuanto que es habitual entre los teóricos del Derecho afirmar con toda rotundidad que el Derecho es un sistema de normas, y básicamente de normas de conducta, entendiendo por tal lo que sólo puede caracterizarse como un tipo específico de regla. De semejante concepción se suele derivar que al estar formado el Derecho básicamente por reglas deónticas (en el sentido que yo doy a esta expresión), aquellas otras reglas que regulan el procedimiento y, en general, las condiciones previas de la acción quedan relegadas a un segundo plano, siendo usual referirse a ellas con la denominación, un tanto peyorativa y displicente, de Derecho adjetivo.

Si nuestro análisis es correcto, hay que señalar justamente lo contrario. El llamado Derecho adjetivo, que en mi terminología sería el conjunto de reglas ónticas y técnicas o procedimentales pertenecientes a un orden jurídico, es previo necesariamente al denominado Derecho sustantivo. No puede haber norma que se dirija a la acción humana para exigirle una determinada forma de actuación, o bien para prohibírsela, si previamente no se dan los requisitos ónticos para la existencia del ámbito óntico-práctico que es el Derecho y los requisitos de índole procesal que hacen posible que las decisiones de los órganos se transformen en normas válidas. El mal llamado Derecho adjetivo conquista así su verdadero lugar, quedando claramente de manifiesto que es él el que constituye la estructura básica del Derecho, sobre la cual se monta a posteriori el resto del orden jurídico.

Esto no supone, desde luego, despreciar el elemento deóntico o normativo en el Derecho. Sin normas es impensable un orden jurídico; pero también lo es sin reglas ónticas y procedimentales. El problema aquí debatido no se refiere sino a la enorme importancia del Derecho constitucional y del Derecho procesal, entendidos ambos en su sentido más amplio, tal y como desarrollaremos después. Es posible, en efecto, poner en marcha un orden jurídico con sólo establecer los elementos ónticos y procedimentales del mismo, esto es, los elementos previos a la decisión creadora de la normatividad. En este sentido, esta última constituye un algo posterior a las reglas ónticas y a las procesales. Por otra parte, el hecho

de que haya juegos en los que se prescindiera absolutamente de las reglas deónticas o normas está indicando que es posible regular la acción humana haciendo caso omiso de las normas, esto es, del establecimiento de deberes. No obstante, esta posibilidad hay que entenderla en sus justos límites, ya que no es aplicable aquellos ámbitos óntico-prácticos en los cuales de lo que se trata es justamente de imponer deberes, entre otras cosas. Si comparamos el juego del ajedrez con los juegos de hombres, como por ejemplo el fútbol, queda claramente manifiesta esta distinción de naturaleza. Mucho más resalta la divergencia respecto de aquellos ámbitos óntico-prácticos que, como el Derecho, tienen por finalidad regular la *conducta* humana.

### C) Tipos de reglas técnico-convencionales

En el trabajo anteriormente mencionado (véase Apéndice I), en el que he tratado por primera vez el concepto de regla técnico-convencional, no hice ninguna precisión en torno a la posibilidad de que existieran diversas clases de reglas técnico-convencionales, presuponiendo de todas ellas su vinculación con una convención previamente establecida y de la cual, por decirlo así, derivaban necesariamente. Decía entonces: “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. (...) 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”. Creo que esta caracterización de la regla técnico-convencional es parcialmente correcta, ya que sólo está pensando en un tipo de reglas de este género: aquellas que efectivamente se derivan del establecimiento de los elementos ónticos establecidos como necesarios; pero, por otra parte, descuida aquellas otras reglas técnico-convencionales que no suponen ninguna derivación de los elementos ónticos, sino que son creadas inmediatamente *ex conventione*.

Para aclarar esta distinción, hagamos uso de nuevo de las reglas del ajedrez. Tomemos en consideración, como ejemplo, las dos siguientes reglas técnico-convencionales.



## LAS REGLAS DEL DERECHO

155

(a) si alguien quiere jugar al ajedrez tiene que utilizar un tablero de 64 cuadros, y

(b) si el jugador quiere mover el alfil tiene que hacerlo en oblicuo.

La regla (a) presupone una regla óptica, la que establece las características del espacio del juego del ajedrez, esto es, la que crea el tablero de 64 cuadros como elemento óptico y, por tanto, necesario de ese juego. De esta regla óptica, que crea un elemento necesario del ámbito óptico-práctico, deriva la regla (a), la cual no es ya una regla creadora del tablero, sino que precisamente lo que presupone es la creación previa de éste y, por consiguiente, la regla óptica correspondiente.

Mediante la regla óptica se crea la necesidad convencionalmente establecida, y mediante la regla técnico-convencional del tipo (a) se aplica a la acción humana la necesidad establecida. El jugador *tiene que* jugar en un tablero de 64 cuadros, porque el tablero del ajedrez *es* un tablero de 64 cuadros. Podría decirse que la regla óptica se reconvierte o transforma en una regla técnica, y esto efectivamente es así. Pero hay que añadir que, a pesar de esta transformación, o quizás precisamente porque tal transformación es necesaria, ambas reglas tienen una naturaleza diferente. La regla óptica, al crear el tablero de 64 cuadros como el propio del ajedrez, no va dirigida directamente a la acción, sino que es preciso su transformación o derivación en una regla técnica, que en todo caso supone la preexistencia de la regla óptica.

Esta perfecta conexión entre regla óptica y regla técnico-convencional de ella derivada podría hacer pensar en una identificación de ambas, ya que la regla óptica lleva implícita la regla técnica, y ésta contiene implícita a aquélla. Pero a pesar de esta relación recíproca de implicación, expresan cosas muy diferentes, por lo que no puede aceptarse su identidad. Incluso hay que convenir que con la formulación expresa de una de las dos reglas, está formulada asimismo la otra, aunque, eso sí, de modo implícito. Si se formula expresamente la regla óptica que crea el tablero del ajedrez como un tablero de 64 cuadros, es evidente que en esa formulación se contiene implícitamente la formulación de la regla técnico-convencional (a); y viceversa: la formulación expresa de (a) contiene implícitamente la formulación de la regla óptica aludida.

No obstante, la implicación es de naturaleza diferente en un

caso y en otro. La regla (a) implica la regla óptica, pero la implica presuponiéndola. Si la regla (a) formula expresamente que si alguien quiere jugar al ajedrez tiene que usar un tablero de 64 cuadros, es porque el tablero de ajedrez es un tablero de 64 cuadros, lo que equivale a decir que la regla (a) es sólo posible por la preexistencia del elemento necesario del espacio, creado por la regla óptica. En cambio, la relación de implicación es justamente la contraria en el caso de la formulación expresa de la regla óptica. Si ésta dice: “el tablero del ajedrez es un tablero de 64 cuadros”, no es porque la regla (a) dice lo que dice, esto es, que si alguien quiere jugar al ajedrez tiene que utilizar un tablero de 64 cuadros. La regla óptica es previa e independiente de la regla técnica, mientras que ésta deriva implícitamente de aquélla, y eso aunque la formulación expresa de una y otra se impliquen recíprocamente. Se trata de una implicación que sólo puede ser entendida en el supuesto de que la condición que la regla técnica expresa (si alguien quiere...) efectivamente se cumpla.

La independencia de ambos tipos de reglas se muestra manifiestamente si se cae en la cuenta de que la regla óptica puede ser condición de reglas técnicas que nada tienen que ver con el juego en sí considerado. Pensemos por ejemplo en el fabricante de juegos de ajedrez. Es evidente que fabrica tableros de 64 cuadros porque el tablero de ajedrez es un tablero de 64 cuadros, y es evidente también que entre la regla óptica creadora del tablero y la técnica que dice que si alguien quiere fabricar un tablero de ajedrez tiene que fabricar un tablero de 64 cuadros, hay una implicación, aunque sólo en el supuesto de que efectivamente alguien quiera hacerlo. El hecho de que la regla óptica se transforme en una u otra regla técnica, dependiendo del supuesto condicional de ésta, indica el tipo de implicación que aquí existe, a la vez que muestra la independencia de ambos tipos de reglas.

Examinemos ahora el caso de las reglas técnico-convencionales del tipo (b) como la que dice: “si alguien quiere mover el alfil tiene que hacerlo en oblicuo”. Este tipo de reglas plantea problemas parecidos a los que plantean las reglas del tipo (a), pero la semejanza no debe ocultar la diferencia. Para empezar, podrá pensarse que la regla (b) es transformable o reformulable en una regla óptica que “definiera” el alfil, por ejemplo de la siguiente forma: “el alfil es la ficha del ajedrez que se mueve en oblicuo”. Aparentemente, ésta sería una regla óptica perfecta que establece qué es el alfil.

Pero en seguida se caerá en la cuenta de que tal formulación no es correcta, ya que lo que en realidad dice la regla es que el alfil es la ficha del ajedrez que el jugador tiene que mover en oblicuo. En la formulación anterior se simula el hecho de que el jugador tiene que mover, de tal modo que puede darse la impresión de que la regla establece lo que es el alfil sin necesidad de aludir a la acción necesaria del movimiento del jugador. El “se mueve” es una fórmula impersonal no referida al alfil, pues es evidente que éste no se mueve solo, sino que implica la referencia al sujeto del juego, esto es, al jugador.

Desde luego que la definición de la ficha es posible. No pongo esto en duda. Tan sólo es de destacar que tal definición ha de ser algo posterior respecto de la regla procedimental. En efecto: ésta no es, en definitiva, sino un procedimiento en potencia que sólo necesita ser actuado para realizarse. Si a la ficha le sustraemos el procedimiento necesario para ser movida, carece ya de contenido y de razón de ser.

Por el contrario, esto no sucede en el caso del tablero, ya que es posible decir lo que es un tablero de ajedrez independientemente del procedimiento. El procedimiento presupone la existencia del tablero, mientras que las fichas no son otra cosa que la cosificación o corporeización del procedimiento en potencia.

Podemos concluir, por tanto, que hay dos tipos de reglas técnico-convencionales: aquéllas que suponen necesariamente la preexistencia de elementos ónticos establecidos convencionalmente con carácter necesario, y aquellas otras que establecen directamente un procedimiento. Las primeras presuponen la existencia de una o varias reglas ónticas, a las que se conectan y de las que son, en definitiva, una reformulación. Las segundas, por el contrario, no presuponen las reglas ónticas, sino que constituyen el complemento de éstas. No derivan de los elementos ónticos establecidos como necesarios, sino que son estrictamente reglas de la acción establecidas con carácter de necesidad. Pueden reformularse mediante el verbo ser, pero siempre haciendo referencia a la acción que el sujeto tiene que realizar.

Si se ha de matizar, pues, lo que dije en mi estudio “Norma y regla técnica” respecto de la convencionalidad de esta última, habría que sostener que los dos tipos de reglas técnico-convencionales se manifiestan de forma distinta respecto de la con-

vección establecida como necesaria.

Las reglas del tipo (a), por decirlo así, derivan de las reglas ónticas, derivan de los elementos ónticos de la convención. Por su parte, las reglas del tipo (b) nacen *ex conventione*, ya que no suponen la convención previa. Esto quiere decir que la necesidad establecida por la convención creadora del ámbito óntico-práctico se expresa mediante las dos formas posibles desde el punto de vista del lenguaje:

— mediante reglas ónticas que establecen los presupuestos de la acción, y que en el momento de ésta se traducen en reglas técnicas que no son sino la reformulación de aquéllas, y

— por medio de reglas técnicas creadas directamente *ex conventione*, ya que no derivan de las reglas ónticas sino que constituyen un añadido necesario (el procedimental) a los elementos necesarios de carácter óntico.

La convencionalidad de las reglas procesales puede ser, según esto, tanto mediata como inmediata, dependiendo de que la regla suponga la preexistencia lógica de un elemento necesario del ámbito óntico-práctico o de que no suponga tal pre-existencia.

#### **D) Reglas procedimentales y decisión**

En un epígrafe precedente hemos distinguido la decisión extrasistemática o decisión óntica, creadora de la convención en que consiste el ámbito óntico-práctico, y la decisión intrasistemática, que es aquélla que tiene lugar dentro de la convención ya establecida. A su vez, hemos clasificado las decisiones intrasistemáticas en immanentes y dirimentes, atendiendo a la naturaleza propia de la decisión. Las primeras son las que dan lugar a una acción típica del ámbito, a una acción normal, por decirlo así, mientras que las segundas suponen un conflicto que es necesario solucionar. Digamos algo acerca de la relación existente entre las reglas técnico-convencionales y los diversos tipos de decisión.

La decisión óntica o extrasistemática no está sometida a ninguna regla técnico-convencional, ya que antes de ella no existe la convención. Es una decisión no sometida a reglas, por eso es *extrasistemática*. El procedimiento para llevar a cabo tal decisión es, pues, una cuestión irrelevante, que no condiciona para nada la na-

turalidad de la convención. Propiamente no existe tal procedimiento. En la medida que el procedimiento exige determinados requisitos con carácter necesario y, por tanto, restringe la libertad, ha de aceptarse que la convención óntica, al sustraerse a todo procedimiento, constituye una manifestación de libertad total. Es la decisión creadora de las reglas, por encima de la cual no hay ni puede haber regla alguna. Es el acto de creación pura, independientemente de toda mediatización, que va dirigido a la formación del ámbito óntico-práctico. Al sujeto de la decisión óntica se le denomina, en el caso del juego, creador del mismo, en el caso del Derecho, soberano. Podemos, pues, definir al soberano como el sujeto de la decisión óntica, esto es, de la decisión creadora del ámbito óntico-práctico que es el Derecho.

Las decisiones intrasistemáticas son aquéllas que tienen lugar dentro de la convención ya creada y que, por lo tanto, la suponen. Suponen el establecimiento convencional de los elementos necesarios de la convención. Han de tomarlas los sujetos competentes, dentro de su competencia, y de acuerdo con las reglas procedimentales establecidas. Son decisiones sometidas a reglas.

Hay que insistir que tanto las decisiones inmanentes como las dirimientes están sometidas a reglas procedimentales. En este sentido, el procedimiento se extiende no sólo a las decisiones en que se dirimen conflictos, sino también a las decisiones que son el soporte de la acción típica del ámbito, esto es, a las decisiones inmanentes. Esto es particularmente destacable en el Derecho, si se tiene en cuenta que se suele reducir el Derecho procesal al estudio de las reglas que atañen a los procesos de decisión dirimente, excluyendo las que se refieren a los procesos de decisión inmanente.

La decisión intrasistemática se concreta en la acción. Por ello, es preciso plantearse el problema de la relación entre la regla técnico-convencional y la acción.

### **E) Reglas procedimentales y acción**

Ya hemos dicho que por acción entendemos un acto o conjunto de actos dotado de significación unitaria. Pues bien; es precisamente la regla procedimental la que hace posible tal significación unitaria. Al exigir como necesarios determinados requisitos, marca la vía al simple movimiento, dotándole a éste de una parti-

cular significación, que le hace posible transformarse en acción. Toda acción es convencional, puesto que es un significado. Ahora bien, un conjunto de movimientos puede ser “leído” de distintas maneras, dependiendo del discurso en que dicho conjunto se inserte. El conjunto de movimientos es “leído” como acción precisamente porque preexiste un discurso previo que hace posible tal lectura. Una acción de un ámbito óntico-práctico es un conjunto de movimientos que ha de ser “leído” como una acción de dicho ámbito, y esto es posible gracias a la existencia de las reglas técnico-convencionales, que señalan qué tiene que hacer un sujeto para realizar una acción de ese carácter. El discurso de referencia lo constituye, pues, la regla técnico-convencional. Esta establece el procedimiento genérico, es decir, la acción genérica, de tal modo que la acción concreta, que es traducible en un procedimiento concreto, no es sino un caso del procedimiento genérico.

La regla técnico-convencional prescribe, con carácter necesario, determinados requisitos que el sujeto de la acción tiene que cumplir. Si no los cumple no consigue la finalidad que hipotéticamente perseguía, esto es, no consigue realizar la acción. Su actuación consistirá quizá en un conjunto de movimientos, pero al no cumplir los requisitos necesarios dicho conjunto no tendrá el significado de la acción, no será acción.