

1. El fin de esta relación es exponer el estado actual de los estudios sobre lógica del derecho. Por tanto, la bibliografía que la acompaña, compilada por Amedeo G. Conte, no sólo es parte integrante de ella, sino que ha sido la fuente y la guía. Excepción hecha de las consideraciones históricas desarrolladas en los primeros párrafos, esta relación no es más que una bibliografía razonada: obra de registrador y cronista, no de comentarista y juez. He creído que un trabajo de este género puede ser útil por sí mismo, sin necesidad de explicaciones ulteriores, ya que, como se advierte en las fichas de la bibliografía y, sobre todo, en las fechas, el interés por estos estudios ha sido en los últimos años particularmente vivaz y parece aumentar año con año. Creo que por vez primera en la historia de la ciencia jurídica ha aparecido una pequeña revista especializada en lógica jurídica<sup>1</sup> y los lógicos por primera vez dirigen la atención hacia este género de estudios que, por lo general, antes solían cultivar, en forma esporádica y no especializada, los filósofos del derecho y los juristas, cuando se ocupaban de cuestiones metodológicas. Baste recordar aquí que una nueva revista de lógica, editada por el Centre National Belge de Recherches Logiques de Bruselas, *Logique et Analyse*, contiene casi en cada fascículo (hasta ahora han salido 12) uno y a veces más artículos dedicados a la lógica jurídica. El mismo Centro organizó en septiembre de 1958, en Lovaina, un primer encuentro entre lógicos y juristas, sobre los temas de la definición del derecho y del sistema jurídico (cuyas comunicaciones han sido recogidas en el fascículo 3-4 de esa revista).

<sup>1</sup> *Modern Uses of Logic in Law* (abb. Mull), editada, a partir de 1959, por Yale Law School.

La vivacidad de este interés parece estar en abierto contraste con el hecho de que, durante el mismo periodo de tiempo, se han difundido, inclusive entre los juristas continentales, hasta llegar a ser predominantes, aquellas corrientes sociológicas y neorrealesistas que insisten de una manera particularmente polémica en la separación entre derecho y lógica, sosteniendo que hay poca o ninguna lógica, en el sentido estricto de la palabra, en el razonamiento de los juristas; combaten el llamado método lógico en la jurisprudencia y consideran como su tarea histórica la liberación definitiva de la jurisprudencia del abrazo mortal con la lógica, que la tuvo atada durante siglos, obstaculizando su desarrollo. Desde la jurisprudencia de los intereses, desde la escuela del derecho libre, desde la jurisprudencia sociológica, ha resonado incesantemente una protesta unánime en contra del *abuso de lógica* por parte de los juristas. Puede considerarse como el *motto* de esta corriente la famosa frase del juez Holmes, las palabras con que inicia la obra sobre *common law*: “La vida del derecho no fue la lógica, sino la experiencia”.<sup>2</sup>

Por dos clases de motivos, el contraste es sólo aparente. Por una parte, los estudios actuales de lógica jurídica no están conectados con ninguna de las concepciones generales del derecho, en otros tiempos muy difundidas, que se inspiraban en la afirmación de algún vínculo particularmente estrecho entre lógica y derecho, y consideraban al derecho, por ejemplo, como una especie de lógica de las acciones, o a la jurisprudencia como un cálculo de conceptos. Estos estudios que manteniéndose, como veremos, dentro de límites muy precisos y previamente establecidos, tra-

<sup>2</sup> El texto continúa: “Necesidades sentidas en las diversas épocas, teorías morales y políticas prevaletentes, instituciones conscientes e inconscientes del bien público, inclusive los prejuicios que los jueces condividen con sus conciudadanos, tuvieron una parte mucho mayor que el silogismo en la determinación de las normas según las cuales los hombres se gobiernan. El derecho incorpora la historia del desarrollo nacional a través de muchos siglos y no puede estudiarse como si no incluyese más que los axiomas y los corolarios de un libro de matemáticas”. Cito de la traducción italiana *Il diritto comune* (Sondrio, 1888, p. 7).

bajan en un campo de investigaciones estrictamente técnicas en el que no se admite ni a los filósofos que traigan concepciones personales del mundo, ni a los juristas en busca de aventuras especulativas, son perfectamente compatibles con las corrientes más liberales del empirismo jurídico contemporáneo.<sup>3</sup> No se olvide, además, que la revaloración de los estudios de lógica en la cultura contemporánea se debe a filosofías de tradición empirista, como el positivismo lógico y la filosofía analítica, y no ciertamente a las metafísicas racionalistas cuyas concepciones generales han recibido continuas desmentidas por parte de los progresos de la lógica; con otras palabras, esa revaloración se debe justamente a las mismas filosofías que encabezan las corrientes realistas del derecho.

Por otra parte, es menester tomar en cuenta el hecho de que el progreso realizado a través de las corrientes realistas ha constituido sobre todo en la eliminación de falsos problemas, es decir, de una falsa concepción de las relaciones entre lógica y derecho, la cual se derivaba, en parte, de una idea falsa de las operaciones necesarias en la elaboración de las reglas jurídicas y en la solución jurídica de los conflictos sociales, y, en parte, de una idea más que falsa, anticuada, ya en desuso, de la lógica, de sus tareas y de sus límites. Esta crítica, en lugar de obstaculizar el progreso de los estudios de lógica aplicada al derecho, le ha despejado al fin el camino a esas investigaciones de lógica jurídica que, no estando ya comprometidas con una concepción general del derecho, ya desacreditada, son susceptibles de un mayor perfeccionamiento técnico.

Concluyendo, la crítica de las concepciones lógicas del derecho, elaboradas por las corrientes realistas, por una parte, y el desarrollo de los estudios de lógica jurídica, por la otra, en lugar de estar en contraste, son fenómenos concomitantes, siendo ambos

<sup>3</sup> Este punto de vista está claramente expresado por I. Tammelo, *Sketch for a Symbolic Juristic Logic* (1955), p. 303 (advierto de una vez por todas que en lo que se refiere a los títulos incluidos en la bibliografía, no doy más indicación que la del año).

expresión, diferente, pero no contrapuesta, de la misma exigencia de rigor científico en el estudio del derecho, rigor que se alcanzaría a través del empleo de técnicas de investigación más al día y, por lo que se pretende o presume, más refinadas.

2. Para mostrar hasta qué punto el destino de la ciencia jurídica ha estado relacionado, en el pensamiento occidental, con el desarrollo de la lógica, me limitaré a examinar aquellos tres momentos o concepciones jurídicas en los cuales el estrecho parentesco entre derecho y lógica, en diferentes combinaciones y significados, es un elemento esencial para la determinación de su contenido y de su valor histórico: 1) El iusnaturalismo moderno; 2) La jurisprudencia de los conceptos, en la cual se hace a veces confluír el entero movimiento de la pandectística; 3) El formalismo neokantiano, del cual el normativismo es la rama más importante.<sup>4</sup>

El ideal del iusnaturalismo moderno, que es un aspecto del general movimiento racionalista en filosofía, es la construcción de una jurisprudencia *geometrico more demonstrata*. Piénsese en Hobbes: desde las primeras páginas del *De cive*, Hobbes contrapone a los estudiosos de la geometría, que “han cultivado muy bien su campo”,<sup>5</sup> los filósofos morales, cuyos escritos hasta hoy “han servido muy poco para el conocimiento de la verdad”.<sup>6</sup> Hobbes parte del presupuesto típico de todo racionalismo ético, a saber: que las peores calamidades que sufre el hombre, como la guerra, se eliminarían definitivamente “si se conocieran las reglas de las acciones humanas con la misma certeza *como se conocen las de las magnitudes en geometría*”.<sup>7</sup> Su propósito es construir una teoría racional del derecho, es decir, una ciencia —según él se expresa— “derivada con nexos evidentes de prin-

<sup>4</sup> Para una breve historia de las relaciones entre lógica y derecho véase Legaz y Lacambra, L., *La lógica como posibilidad del pensamiento jurídico* (1957), y también *Lógica y ciencia jurídica* (1958).

<sup>5</sup> Cito de Hobbes, T., *Opere politiche* (Turín, 1959), I, p. 59.

<sup>6</sup> *Ibidem*, p. 60.

<sup>7</sup> *Idem*. Las cursivas son mías.

cipios verdaderos”.<sup>8</sup> Hay un curioso pasaje en el capítulo XIV del *De cive*, en el que después de haber definido la ley natural, agrega: “Ésta es la ley que he intentado examinar en todo este libro”.<sup>9</sup> Por estas palabras se advierte que Hobbes quiere presentar su obra como un tratado de derecho natural, ya que sólo partiendo de las leyes naturales, consideradas como dictámenes de la recta razón, puede intentarse construir un sistema racional en el que todas las proposiciones sean reducibles a algunos postulados iniciales. No puede decirse que Hobbes haya avanzado mucho en este intento y que se haya fatigado mucho en derivar una ley de la otra. Pero la intención es clara desde las primeras frases: de las veintitantas leyes naturales que enuncia, hay una fundamental y las otras son, o pretenden estar, derivadas de aquélla mediante método deductivo. Al final de la enumeración se expresa de esta manera: “Aquellas que llamamos leyes de la naturaleza no son más que una especie de conclusión extraída por la razón en base a aquello que debe hacerse u omitirse”.<sup>10</sup> En el *Leviatán* precisa que son “conclusiones o teoremas”.<sup>11</sup>

Es sabido que Pufendorf, antes de escribir su *opera magna* (*De iure naturae et gentium*, 1672), había compuesto, por consejo de su maestro de matemáticas, Erhard Wiegel (que también fue maestro de Leibniz), una obra, luego superada pero no repudiada, que debería haber expuesto la materia del derecho natural en forma demostrativa, valiéndose de estas divisiones: 1) *Definitiones*; 2) *Principia*; 3) *Propositiones seu conclusiones*.<sup>12</sup> Pero

<sup>8</sup> *Ibidem*, p. 64.

<sup>9</sup> *Ibidem*, p. 268.

<sup>10</sup> *Ibidem*, p. 131.

<sup>11</sup> *Leviathan*, edición Oakeshott, p. 104.

<sup>12</sup> *Elementorum jurisprudentiae universalis libri duo*, 1660. La segunda edición, aparecida en Cambridge en 1672, ha sido reimpressa con reproducción fotográfica en la serie *The Classics of International Law*, editada por James Brown Scottt (Oxford, 1931), con un prólogo de Hans Wehberg. El primer libro está dedicado a las *Definitiones*, que son veintiuna, el segundo a los *Principia*, que son siete: dos racionales o *axiomata*, cinco experimentales u *observationes*.

tampoco en la obra mayor renuncia a este ideal de matematización. En el capítulo II del *De certitudine disciplinarum, quæ circa moralia versantur*, toma una clara posición en contra de la tesis transmitida por la autoridad de Aristóteles, según la cual las ciencias morales no son ciencias demostrativas. Después de haber dado la siguiente definición de la demostración: *Rerum propositarum certitudinem necessariam e certis principiis tamquam suis causis indubitato cognoscendam syllogistice deducere*,<sup>13</sup> afirma que la ciencia moral que se dispone a exponer, *omnino eiusmodi fundamentis nititur, ut exinde genuinæ demonstrationes, quæ solidam scientiam parere sint aptæ, deduci queant*.<sup>14</sup>

Cuál fuese la importancia que Leibniz le atribuía a la lógica para el estudio de la jurisprudencia ha sido dicho y repetido, aun cuando este sector de las investigaciones leibnizianas, no obstante la minuciosa obra de Grua, permanece casi totalmente inexplorado.<sup>15</sup> Nos limitamos a dos citas, elegidas en escritos de años lejanos, que nos parecen contar entre las más significativas y las más intransigentes en lo que respecta al ideal del sistema jurídico como sistema deductivo:

De cualquier definición puede extraerse consecuencias seguras, empleando las incontestables reglas de la lógica. Esto es precisamente lo que se hace al construir las ciencias necesarias y demostrativas, que no dependen de los hechos, sino únicamente de la razón, como la lógica, la metafísica, la aritmética, la geometría, la ciencia del movimiento, *así como también la del derecho*; las cuales en manera alguna se basan en la experiencia y en los hechos, sino que más bien sirven para dar razón de los hechos y pa-

<sup>13</sup> Lib. I, cap. II, § 2.

<sup>14</sup> Lib. I, cap. II, § 4.

<sup>15</sup> De los dos volúmenes de Grua, G., *Jurisprudence universelle et Théodécée selon Leibniz* (París, 1953), y *La justice humaine selon Leibniz* (París, 1956), es más importante para nuestro argumento el segundo que es, sin embargo, insatisfactorio, no obstante el cúmulo de fichas recogidas. Ha llamado la atención sobre la relación entre lógica y derecho en Leibniz, Legaz y Lacambra, en el primero de los dos artículos ya citados, pp. 57 y ss.

ra regularlos con anticipación; lo cual valdría para el derecho aun cuando no existiese en el mundo una sola ley.<sup>16</sup>

La teoría del derecho es del número de aquellas que no dependen de experimentos, sino de definiciones; no de lo que muestran los sentidos, sino de lo que demuestra la razón; y son, por así decirlo, de derecho y no de hecho. En efecto, puesto que la justicia consiste en una cierta conveniencia y proporcionalidad, puede comprenderse que algo sea justo, aun cuando no exista alguien que pueda hacer valer la justicia o sobre el cual pueda hacerse valer la justicia; del mismo modo que las relaciones aritméticas son verdaderas, aun cuando no hay alguien que cuente y aun cuando no haya cosas que contar... Por lo cual no hay que asombrarse de que los principios de estas ciencias tengan valor de verdades eternas: puesto que son todos condicionales, y no nos dicen qué existe, sino qué se sigue de ellos, una vez admitida su existencia.<sup>17</sup>

3. Esta idea del ordenamiento jurídico como un sistema de reglas deducidas de algunos principios evidentes o naturales o —con otras palabras— esta idea de un legislador racional y universal, llegó hasta los umbrales de las grandes codificaciones de la época de la Ilustración. La idea misma de una codificación universal se inspiraba en el modelo de un ordenamiento jurídico como sistema deductivo, cuyos caracteres especiales deberían ser la unidad, la simplicidad, la integridad y la coherencia.<sup>18</sup> “Se necesitan pocas leyes —escribía Sain Just repitiendo una opinión muy difundida—. Allí donde hay muchas, el pueblo es esclavo... Aquel que le da al pueblo demasiadas leyes es un tirano”.<sup>19</sup> Pero la llegada de la Escuela Histórica del Derecho, que ya no consi-

<sup>16</sup> *Reflessioni sulla nozione comune della giustizia* (1702-1705), de la traducción italiana de V. Mathieu, en Leibniz, G. W., *Scritti Politici e di diritto naturale*, Turín, Utet, 1951, p. 219.

<sup>17</sup> *La giustizia come carità universale* (1670-1671), *cit.*, p. 86.

<sup>18</sup> *Cfr.* Esmein, A., “L’originalité du Code Civil”, *Le Code Civil* (1804-1904). *Livre du Centenaire*, París, 1904, I, pp. 9 y 10.

<sup>19</sup> *Frammenti sulle istituzioni repubblicane*, Turín, 1952, p. 45.

deró al derecho como un producto de una naturaleza humana siempre igual, sino de las cambiantes convicciones populares, descartó definitivamente la idea de la legislación universal. Si llamamos, con terminología kelseniana, sistema estático a un ordenamiento de reglas construido a imagen de un sistema deductivo, nadie —creo— estaría aún dispuesto a llamar sistema estático a un ordenamiento jurídico. Si pudiera llamarse sistema, y en qué sentido, ésa es otra cuestión que podemos descuidar aquí.

No por ello vino a menos la idea de una estrecha conexión entre derecho y lógica: sólo que retrocedió —si podemos expresarnos así— de la esfera de la producción de las reglas jurídicas, o de la legislación, a la de su aplicación, es decir, de la actividad del legislador a la del juez y a la del jurista. En tanto que el iusnaturalismo había creído poder reducir la actividad misma del legislador a un complejo de operaciones lógicas, circunscribiendo el nexo entre derecho y lógica al momento mismo de la formación del ordenamiento, el positivismo jurídico, que prevaleció en el desarrollo del pensamiento jurídico del siglo XIX, abandonó el momento de la producción jurídica —para expresarnos con una fórmula sintética, aun cuando un poco burda— a las fuerzas irracionales de la historia, y restringió el dominio de la lógica a un campo subordinado, pero igualmente bien delimitado, y no obstante vasto e importante, el de la aplicación de la ley al caso concreto. En otras palabras, el positivismo jurídico renunció a las posiciones más avanzadas del iusnaturalismo, que la crítica historicista había vuelto indefendibles, pero no renunció para nada a la idea de que gran parte de la actividad mental concerniente al derecho tuviese que entenderse bajo el signo de la lógica. En particular me refiero, por lo que toca a la actividad del juez, a la llamada teoría declarativa del juicio, que resuelve la sentencia en un silogismo; por lo que toca a la actividad científica, me refiero al conjunto de teorías que constituyeron el movimiento conocido con el nombre de jurisprudencia de los conceptos.

Las posibles referencias históricas son muchas; pero también aquí me limito a alguna cita esencial. Para la formulación de la



teoría del silogismo, es clásica la que dio Beccaria: “En todo delito el juez debe hacer un silogismo perfecto: la mayor debe ser la ley general; la menor, la acción conforme o no a la ley; la consecuencia, la libertad o la pena. Cuando el juez esté obligado, o quiera hacer aunque sea dos silogismos, se abre la puerta a la incertidumbre”.<sup>20</sup> La idea de que deba distinguirse el método del legislador del método del jurisconsulto o del juez, aparece clara y curiosamente, por ejemplo, en la doctrina de Matteo Pescatore, quien respecto del legislador habla de “sistema de la legalidad”, entendiendo por ello que la tarea del legislador es la de fijar el derecho mediante reglas generales; y luego, y sólo en lo que respecta al jurisconsulto y al juez, habla de “lógica del derecho”, queriendo referirse con ello a aquella *iuris ratio*, a aquella *recta disputandi ratio*, con la cual se deducen las consecuencias de un principio: ella “no es más que la lógica del derecho”, sin la cual “el derecho pierde, por así decirlo, toda consistencia objetiva y desaparece”.<sup>21</sup>

Por lo que toca a la importancia de la lógica en la ciencia jurídica, es significativo el hecho de que justamente en el más célebre escrito del fundador de la Escuela Histórica se encuentren aquellas expresiones que sirvieron, si no para alimentar, sí para justificar retrospectivamente la jurisprudencia de los conceptos. Queriendo expresar su admiración por los jurisconsultos romanos, Savigny escribía que “el entero procedimiento de ellos adquiere una seguridad que no se encuentra fuera de la matemática, al grado de que puede decirse sin exageración *que ellos calculan con sus conceptos*”.<sup>22</sup> Lo cual inmediatamente nos recuerda una frase igualmente célebre de Leibniz: *Digestorum opus admiror:*

<sup>20</sup> *Dei delitti e delle pene*, § 4.

<sup>21</sup> Pescatore, M., *La logica del diritto. Frammenti di dottrina e di giurisprudenza*, 2a. ed., cuidada y anotada por G. S. Tempia, Turín, 1883, p. 64.

<sup>22</sup> *Vom Beruf unsrer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, citada por J. Stern, *Tribaut und Savigny*, Berlín, 1914, p. 88. Las cursivas son mías. Recuérdese cómo esta frase se volverá objeto de sátira en Ihering, R. von, *Senio e faceto nella giurisprudenza*, trad. italiana, Florencia, p. 298.

*nec quidquam vidi, sive rationum acumen, sive dicendi nervos spectes, quod magis accedat ad mathematicorum laudem.*<sup>23</sup> A propósito de la inalcanzable integridad de los códigos, Savigny todavía comentaba, en la misma obra, profundizando la analogía entre la ciencia jurídica y la matemática:

En todo triángulo se dan ciertos elementos de cuya conexión descienden necesariamente todos los otros..., de la misma manera cualquier parte de nuestro derecho tiene puntos semejantes a través de los cuales se dan todos los otros: podemos llamarlos los postulados fundamentales. Obtenerlos y, partiendo de ellos, reconocer la conexión interna y el tipo de afinidad de todos los conceptos y las normas jurídicas, es una de las tareas más difíciles de nuestra ciencia, y justamente aquello que le otorga a nuestro trabajo carácter científico.<sup>24</sup>

Refiriéndose probablemente a estas frases de Savigny, a menudo repetidas, Stammler, aunque con cierta exageración, podría reiterar el lugar común de que la jurisprudencia de los conceptos “trata conceptos que no son más que reproducciones de un material históricamente dado, como si fuesen conceptos puros *como los de la matemática*”.<sup>25</sup> Digo “con cierta exageración”, porque en el capítulo dedicado a la técnica del derecho en el *Geist des römischen Rechts*, de Ihering, que es considerado comúnmente como la teorización del conceptualismo jurídico, el modelo para la elaboración del método de las ciencias jurídicas no era la matemática, sino la ciencia natural, y la noción fundamental para caracterizar su método no era la deducción, sino la construcción, entendida como elaboración del sistema desde abajo, esto es, partiendo primero del aislamiento y luego de la reagrupación de los llamados cuerpos jurídicos. El punto de ruptura, sin embargo, en lo que respecta a los críticos del conceptualismo, se localiza-

<sup>23</sup> *Epistola ad Kestnerum*.

<sup>24</sup> *Op. cit.*, p. 84.

<sup>25</sup> Cita sacada de *The Jurisprudence of Interests*, Harvard University Press, 1948, p. 9.

ba siempre en el hecho de que, una vez logrado el sistema, también Ihering —se entiende el Ihering de la primera etapa— se detenía lleno de admiración, y afirmando que era “una fuente inagotable de materia nueva”, comentaba: “Sólo impropriamente puede hablarse de materia nueva, desde el momento en que la jurisprudencia *se limita a hacer explícito aquello que el legislador ha indirectamente establecido y decretado. Ella no es tanto una creación nueva cuanto una revelación*”.<sup>26</sup>

Erigiéndose precisamente en contra de esta noción de sistema, Heck, lanzando un afortunado ataque a la jurisprudencia de los conceptos, proclamaba: “Nosotros sustituimos el ideal de un sistema deductivo con otro sistema que puede ser llamado inductivo o descriptivo”.<sup>27</sup> Cuando menos a los ojos de los adversarios, parecía, por tanto, que el tenaz ideal del ordenamiento jurídico como sistema deductivo y, por consiguiente, el ideal de la actividad de la ciencia jurídica como actividad prevalentemente lógica, hubiese sido transmitido de los iusnaturalistas del siglo XVII a los positivistas del XIX.

El panorama no cambia cuando se pasa de la doctrina alemana a la francesa de la llamada Escuela de la Exégesis. Uno de sus mayores representantes escribía: “... sólo al desarrollo lógico de las consecuencias de cada principio es posible pedirle... las verdades cuyo triunfo quiere obtenerse”.<sup>28</sup> Y así no deja de tener significado que el mayor elogio dirigido a uno de los monumentos de la ciencia jurídica del XIX, el *cours de droit civil français* de Aubry Rau, haya sido formulado en estos términos:

<sup>26</sup> *Der Geist des römischen Rechts*, Leipzig, 1880, II, 2, pp. 386 y 387. Las cursivas son mías. Justamente a este pasaje se refiere la crítica destructiva de Heck, *The Jurisprudence of Interests*, cit., p. 38. Un poco más adelante: “Así en el sistema se le abre a la ciencia un campo de actividad ilimitado, una mina inagotable de investigaciones y descubrimientos, y una fuente de los más ricos goces intelectuales” (*Der Geist des römischen Rechts*, cit., p. 388).

<sup>27</sup> *Ibidem*, p. 158.

<sup>28</sup> *Cours de Code Napoléon*, 1869, I, p. 11. Saco la cita de Simitis, S., *Zum Problem einer juristischen Logic*, 1960, p. 53.

Lo que constituye el mérito particular de la obra... es la seguridad de la doctrina, la sobriedad de la exposición, *la deducción inflexible de todas las consecuencias jurídicas desde un principio dado*... Todas las soluciones están contenidas en germen en un conjunto de principios formulados *con tal rigor matemático* y tan íntimamente conectados los unos con los otros que forman un verdadero edificio jurídico del cual, sin duda, pueden criticarse los detalles, pero cuya sólida construcción es imposible no reconocer.<sup>29</sup>

4. Qué granizada de críticas se haya volcado entre el fin del siglo pasado y el principio de éste sobre el positivismo jurídico, es inútil decirlo, pues mucho es lo que se ha hablado sobre ello y se continúa hablando a tuertas o a derechas. Este positivismo jurídico ha sido la cabeza de turco de una literatura amplísima que comprende Geny y Ehrlich, la Escuela del Derecho Libre y la jurisprudencia de los intereses, los realistas americanos y escandinavos y, con la influencia de ellos, los nuevos realistas de todos los países. Quien quiera saber más sobre el asunto, vea los capítulos VI y VII de ese amplio repertorio de las corrientes jurídicas modernas que es *The Province and Function of Law*, de Julius Stone.<sup>30</sup> Pero el positivismo jurídico fue atacado, al comienzo del siglo, también por los neokantianos, quienes lo acusaron ya no de abuso de lógica, sino de un mal uso, de un uso inapropiado y fuera del propósito de la lógica. Me ocupó de manera particular de los neokantianos, cuya derivación más importante ha sido Kelsen, con su Escuela, porque me parece que en la teoría pura del derecho de ellos, lejana tanto de la temática del legislador universal, propia de los iusnaturalistas, cuanto de la del juez autómata, propia de los positivistas, la conexión ideal entre dere-

<sup>29</sup> Del escrito en ocasión de la muerte de Rau, de M. J. Flach, publicado en la *Revue Pratique de Droit Français*, 1878. La cita está sacada de J. Bonnecase, *L'école del'exégèse en droit civil*, París, 1924, p. 73.

<sup>30</sup> Una cuidadosa reseña de la literatura anglosajona se encuentra en el ensayo de Loevinger (véase *Bibliografía*), cuya traducción española (1954) he consultado.

cho y lógica asume una tercera forma: quien haya leído la literatura que floreció en torno al neokantismo jurídico, sobre todo en Alemania y en Italia, sabe que el problema que entonces se colocó en el primer plano de la filosofía del derecho fue aquel que se denominó el problema *lógico* del derecho. Pero, ¿en qué sentido? Para comenzar a explicarnos con una metáfora, estaríamos tentados a decir que la lógica, expulsada de la planicie de la ciencia jurídica, se retiró a la cumbre de la filosofía, restringió su propósito, pero no fue del todo vencida, y allí fortificó su ciudadela. Pero puesto que las cumbres generalmente están pobladas de nubes, será menester proceder, para no perderse, con mucha cautela.

En relación con este punto nos interesan menos (lo que no quita que sería un buen tema para investigar) algunas analogías que, por influencia directa o indirecta del formalismo jurídico kantiano, fueron desarrolladas entre la noción de lógica y la de derecho. Me refiero sobre todo a una analogía respecto de la *estructura* que la lógica y el derecho tendrían en común y que podría reconstruirse del siguiente modo: así como la lógica es el conjunto de las relaciones formales entre nuestras ideas o entre las proposiciones en las cuales se expresan, mediante el lenguaje, nuestras ideas, así el derecho puede ser considerado como el conjunto de las relaciones formales que se dan entre las acciones de los hombres en sociedad. Una analogía de este género se encontraba en la base de la conocida tesis stammleriana del derecho entendido como forma de un contenido social variable, representado por las acciones económicas. Otra analogía se derivaba, en cambio, de la *función*, de la lógica y del derecho respectivamente: así como la lógica tiene la tarea de ordenar nuestras ideas o nuestro discurso permitiéndonos distinguir los razonamientos correctos de los incorrectos, así el derecho tiene la tarea de ordenar las acciones sociales, permitiéndonos distinguir las lícitas de las ilícitas. Piénsese, por ejemplo, en la tesis kelseniana del derecho como orden, como técnica social para el logro de la paz, y en el nexo que establece con uno de los aspectos del formalismo jurídico.

Lo que principalmente nos interesa, debido a que nos parece más pertinente a nuestro tema, es el lugar que en el ámbito de esta corriente se le reservó a la lógica en los diferentes grados del conocimiento jurídico. Se trata de una posición nueva respecto a las del pasado, ya que no se puso más el acento en la lógica del legislador, como habían hecho los iusnaturalistas, ni tampoco en la lógica del juez o del jurista en su tarea de interpretación de un ordenamiento jurídico dado, como habían hecho los positivistas. A la lógica se le reservó un lugar más limitado, aunque sin embargo muy honorable; o ya en la filosofía del derecho, más exactamente en aquella parte a la que se le atribuyó la tarea de determinar la forma lógica del derecho; o ya en la teoría general del derecho, entendida exclusivamente como teoría pura o formal.

La tarea lógica de la filosofía del derecho fue concebida, por ejemplo, por Del Vecchio, como la determinación del concepto *a priori* del derecho, condición de pensabilidad de toda posible experiencia jurídica. Se trataba de elaborar un concepto generalísimo del derecho, tan general que se eliminaran de él todas las referencias a determinaciones históricas de este o aquel ordenamiento, y de elevarlo por tanto a categoría pura o trascendental de toda experiencia jurídica. El camino que conducía, en cambio, a la teoría pura del derecho, partió de la distinción entre la esfera del ser y la esfera del deber ser (también aquí refiriéndose explícitamente a Kant): esta esfera del deber ser fue concebida como totalmente autónoma respecto de la del ser y, por tanto, como una esfera que tiene sus entes propios y sus relaciones propias entre estos entes, una ontología propia y una lógica propia. La tarea de elaborar una ontología y una lógica de esta esfera del deber ser, todavía misteriosa e inexplorada, le correspondería a la teoría pura del derecho, la cual, de esta manera, se convertiría en una “lógica del derecho” en un sentido muy diferente de aquel que suele atribuirse a la teoría deductiva del legislador propia de los iusnaturalistas, y a la teoría mecanicista de la jurisdicción, propia de los positivistas. El equívoco frecuente de considerar a Kelsen como un formalista a la vieja usanza se deriva

de que no se distinguen los diferentes planos en que se plantea el problema de las relaciones entre lógica y derecho: en la teoría de Kelsen, blanco preferido de los antiformalistas, hay un rechazo explícito tanto de la teoría del ordenamiento jurídico como sistema deductivo, como de la teoría mecanicista de la jurisprudencia.

Ente los puntos de referencia de este nuevo modo de entender las relaciones entre lógica y derecho a menudo se encuentra citado Hermann Cohen, quien había enunciado la extraña idea (pero cuán reveladora para una historia de las relaciones entre lógica y derecho) de que la ciencia jurídica fuese la matemática de la ciencia del espíritu.<sup>31</sup> Y no hay tampoco que olvidar los intentos, realizados dentro de la dirección husserliana (por ejemplo por Nicolai Hartmann), de elaborar una ética como fenomenología de la esfera del deber ser. Sobre esta misma vía hay que colocar los intentos mayores y menores que, en el ámbito del neokantismo, combinados a veces con la doctrina de las esencias puras y de las ontologías regionales, de derivación husserliana, se hicieron para construir una teoría pura del derecho, entendida como elaboración de las conexiones meramente formales, válidas para todo posible ordenamiento jurídico (por ejemplo, Felix Kaufmann y Fritz Schreier). Estos intentos no salieron del limbo de las buenas intenciones hasta que, liberando la investigación de presupuestos filosóficos no suficientemente aclarados y de pretensiones ontológicas no fundadas, nos dimos cuenta de que esta lógica del deber ser, que habría debido constituir una especie de teoría del derecho de grado superior, decorada con atributos solemnes como *a priori*, trascendental, pura, etcétera, no era más que el núcleo informe de una lógica de las proposiciones normativas, esto es, de una teoría en la que se despojaba al *Sollen* de su dignidad de categoría suprema de la realidad, y se le consideraba, más modesta y realistamente, como el verbo modal que caracteriza las proposiciones normativas, especialmente

<sup>31</sup> Para estas indicaciones me valgo en particular del estudio de Treves, R., *Il diritto come relazione*, Turín, 1934, pp. 34 y ss.

las normas jurídicas. Creo que la actual teoría del derecho también le debe este conocimiento en gran parte a Kelsen, aun cuando la lógica de las proposiciones normativas se esté desarrollando, salvo en la dirección de García Máynez, independientemente de él. De todas maneras, le corresponde a Kelsen, antes que a nadie, quien sin embargo nunca ha usado, como ha sido notada, la pretenciosa expresión 'lógica del deber ser',<sup>32</sup> el haber propuesto problemas concretos de la lógica de las proposiciones normativas, con sus teorías de la norma jurídica como juicio hipotético prescriptivo, de la coherencia del sistema jurídico, de la validez del principio de contradicción entre normas, etcétera.

5. Las anteriores anotaciones históricas han mostrado suficientemente —cosa por lo demás archiconocida— la variedad de significados del término 'lógica' en la secular vicisitud de las relaciones entre lógica y derecho. Sería interesante examinar si en la variedad de estos significados puede encontrarse algún elemento constante. A mi juicio, en los recurrentes intentos de acercar la lógica al derecho vuelven insistentemente algunos motivos fundamentales: 1) la exigencia de *rigor* en el razonamiento jurídico, porque sólo un razonamiento riguroso está en grado de garantizar la objetividad y, por tanto, la imparcialidad del juicio; 2) la convicción, fundada en una amplia e irracional observación histórica, de que la mayor parte, o cuando menos la parte más conspicua e importante del razonamiento jurídico, esté constituida por juicios analíticos, esto es, se proponga inferir conclusiones verdaderas de premisas puestas como verdaderas, y no enunciar verdades fácticas y ni siquiera suministrar juicios de valor; 3) la concepción del derecho como *orden* de las acciones, es decir, como una serie de operaciones que, en el mundo de las acciones, cumple la misma función que la lógica en el campo de las ideas (o del discurso). Quiero decir con esto que para comprender el valor de la relación lógica-derecho convendría qui-

<sup>32</sup> Cfr. Legaz y Lacambra, *La lógica como posibilidad*, cit., p. 78 (del resumen).



zá examinar con atención los conceptos de *rigor*, de *forma* y de *orden* en la tradición, respectivamente, de la ciencia lógica y de la jurídica.

Además de estos parentescos hay luego una razón permanente e imborrable que explica el interés de los juristas por la lógica y el acoplamiento de los términos 'lógica' y 'derecho' en expresiones de uso corriente y acreditado como 'lógica jurídica', 'lógica legal', 'lógica de la jurisprudencia', 'lógica del derecho', y así sucesivamente. La jurisprudencia, suponiendo, pero no concediendo, que convenga llamarla ciencia, no es una ciencia como todas las demás: su fin principal no es describir hechos, explicar casualmente sucesos del mundo natural o social, formular hipótesis, hacer previsiones de sucesos futuros, sino interpretar discursos. La materia principal sobre la que el juez o el jurista trabajan está constituida por los textos que contienen reglas para la decisión, sean ellos textos legislativos, recopilaciones de sentencias, tratados de juristas. La jurisprudencia es, en gran parte, el análisis de un lenguaje casi técnico, organizado en un universo de discurso casi sistemático, con el fin de volverlo cada vez más técnico y sistemático:<sup>33</sup> este lenguaje está ya dado junto con algunas reglas de formación y de transformación que el jurista manipula con el fin de aclarar términos o frases oscuras, integrar contextos lagunosos, corregir o eliminar contradicciones. Aquí, como se ve, es inevitable el encuentro entre lógica, entendida en sentido lato, y jurisprudencia. Las operaciones que lleva a cabo el jurista no versan sobre las cosas, sino sobre el modo en que otros antes de él han hablado de ciertas cosas. Son operaciones que han sido descritas y estudiadas a lo largo de la tradición en los tratados de lógica, en tanto que en los mismos tratados no se habla de muchas operaciones realizadas por el físico, por el biólogo o por el sociólogo. Sea cual fuere el rigor demostrativo de

<sup>33</sup> Para este aspecto del problema encuentro indicaciones interesantes en Fiedler, H., *Zur Beziehung zwischen mathematischer Logik und Jurisprudenz* (litografiado), comunicación presentada en el Institut für Mathematische Logik und Grundlagenforschung de Münster i. W., 1958.

los argumentos empleados por los juristas en su trabajo cotidiano, de todas maneras son operaciones intelectuales sobre cuya naturaleza, estructura y función se han ejercitado los lógicos de todos los tiempos.

Si ahora consideramos el estado actual de los estudios de lógica jurídica, es menester ante todo reconocer que la variedad de los modos en que se habla de las relaciones entre lógica y derecho y, en general, de lógica jurídica, está lejos de haber desaparecido.<sup>34</sup> Pero cuando menos pueden distinguirse bastante fácilmente dos filones distintos de investigaciones, respecto de los cuales continúa hablándose de lógica jurídica, aun cuando aquí y allá se haya propuesto llamarlos con nombres diferentes: 'lógica de los juristas', al primero, 'lógica del derecho', al segundo. Estos dos filones son: 1) el más tradicional de las investigaciones sobre el razonamiento de los juristas o sobre las llamadas argumentaciones legales, investigaciones que constituyen una parte conspicua, a veces predominante, de la teoría de la interpretación; 2) el más nuevo, en creciente y rápido desarrollo, de las investigaciones sobre la estructura y sobre la lógica de las proposiciones normativas, de la cual la norma jurídica sería una especie, investigaciones que, con el nombre ampliamente aceptado de 'lógica deóntica', deberían constituir un capítulo introductorio de una teoría general de la norma y del ordenamiento jurídico.

Sin querer anticipar o preformar un juicio que debería desprenderse de esta misma reseña, mi impresión es que el segundo de estos dos filones, por su novedad y por la amplitud de las discusiones a las que está dando lugar, es el más interesante. Pero téngase en cuenta el hecho de que la distinción entre los dos filones, aun cuando hasta ahora sea suficientemente clara, es provisional, dependiendo principalmente de una razón de división del trabajo: según resultará con bastante claridad de nuestra reseña, de la lógica de los juristas se ocupan por lo general los juristas o los filósofos del derecho; de la lógica deóntica, por lo general,

<sup>34</sup> Cfr. Simitis, S., *Zum Problem einer juristischen Logik*, cit., pp. 54 y ss.

los lógicos. La primera es el producto de una *aplicación*, realizada en el ámbito de la ciencia y de la enseñanza legales, de la lógica a los procedimientos empleados por los juristas en la interpretación, integración y sistematización de un ordenamiento jurídico dado. La segunda, en cambio, es por lo general el producto de una *extensión*, en el círculo de los especialistas, de los estudios lógicos de las proposiciones declarativas a proposiciones de diverso tipo.

Se sobreentiende que si la distinción es provisional, es deseable un encuentro que, por lo demás, está en muchas partes aconteciendo. Pero si el encuentro ha de ocurrir, ello sucederá solamente sobre la base de un reconocimiento de las relaciones intercurrentes entre uno y otro tipo de investigación. A mi entender esta relación puede ser brevemente delineada del siguiente modo: la segunda investigación, aun cuando ha surgido y se está desarrollando independientemente de la primera, podrá representar, en dos direcciones, una integración de los estudios tradicionales de los juristas: *a)* como capítulo preliminar que se ocupa de las condiciones de posibilidad y de los criterios de validez de una lógica de las normas diferente de la lógica de las aserciones; *b)* como capítulo final que se ocupa de los problemas del ordenamiento jurídico como sistema, en particular los problemas de la unidad, de la coherencia y de la integridad. La lógica de los juristas es el estudio de las reglas de la inferencia válida entre normas de un sistema jurídico dado; pero este estudio carece hasta ahora de la cabeza, esto es, de un tratamiento inicial cuyo objeto formularía del siguiente modo: “¿es posible y en qué condiciones una inferencia válida entre normas?”; y de la cola, es decir, de un tratamiento final promovido por una pregunta de este tipo: “¿cuáles son las características de un sistema jurídico y en qué condiciones puede hablarse de un ordenamiento jurídico como sistema?”. Pienso que un futuro tratamiento de lógica jurídica deberá reunir, coordinándolas, las diferentes investigaciones que todavía hoy se desarrollan por separado ignorándose mutuamente. Pero, mientras tanto, conviene que se desarrollen

investigaciones particulares en los diferentes campos. Para la síntesis, en campos tan complejos y disputados, siempre hay tiempo.

6. Mientras que en los estudios de lógica deóntica (a la cual se dedicarán los §§ 8 y 9) el interés consiste en el planteamiento de problemas nuevos o hasta ahora poco profundizados, en los estudios de la lógica de los juristas (a la cual se dedicarán este párrafo y el sucesivo), si de novedad puede hablarse, ésta únicamente consiste en la utilización de la lógica moderna, esto es, de la lógica simbólica.

Desde hace unos diez años la lógica simbólica ha hecho su aparición en el dominio de la metodología jurídica; más aún, puede decirse que la curiosidad por la lógica simbólica es la única razón que explica, más allá de todo resultado previsible, el resurgimiento, en estos años, de la lógica de los juristas, aun cuando se hayan manifestado muchas perplejidades sobre los desarrollos ulteriores. Si queremos ser más precisos, es necesario decir que en la jurisprudencia norteamericana se había revelado, desde hacía mucho tiempo, una cierta sensibilidad por la lógica simbólica. El primero en llamar la atención de los juristas sobre la lógica simbólica parece haber sido Walter Wheeler Cook en 1927, aun cuando este llamado no haya despertado mucho eco a juzgar por el estado de la cuestión tal como ésta se encontraba al cabo de muchos años, como puede ser revelado por artículos como los de Rooney o los de Patterson, de 1941 y de 1942, respectivamente.<sup>35</sup> Se tiene la impresión de que el primer paso fue equivocado. De acuerdo con estos primeros documentos, en efecto, el interés por la lógica simbólica por parte de los juristas norteamericanos habría tenido un significado pragmático: había nacido de la idea de que la nueva lógica era más apropiada que la lógica tradicional para darle la razón a las corrientes antiformalistas que prevalecían en la jurisprudencia norteamericana. En

<sup>35</sup> Rooney, M. T., *Law and the New Logic* (1941); Patterson, E. W., *Logic in the Law* (1942).

sustancia se le exigía a la lógica moderna una especie de título de legitimación de la escuela realista; pero se le pedía aquello que nunca habría podido dar.<sup>36</sup>

Aun teniendo en cuenta estos inciertos precedentes, es menester reconocer que el primer intento sistemático de aplicar la lógica simbólica al razonamiento de los juristas fue hecho en Alemania por Klug, cuya obra *Juristische Logik* es de 1951. De este modo la presenta él mismo: “el presente escrito intenta dar el primer paso para valorizar la lógica moderna en la jurisprudencia”.<sup>37</sup> Durante los mismos años volvían la mirada hacia los problemas de la lógica jurídica, ya sea García Máynez en México, cuya *Introducción a la lógica jurídica* es de 1951, ya sea Magni en Italia, con los tres ensayos *Logica, matematica e scienza giuridica*, de 1950, *Soggetto e persona nel diritto*, de 1951 y *Per i rapporti fra logica giuridica e moderna sintassi logica*, de 1952. Quien quiera encontrar una respuesta a la pregunta “¿Cuáles son las ventajas de la aplicación de la lógica simbólica?”, podrá leer el elogio de la lógica simbólica hecho en 1955 por un joven jurista, Ilmar Tammelo, en el ensayo *Sketch for a Symbolic Juristic Logic*, en el que invita a los juristas a ponerse al día: “La lógica simbólica, siendo más exacta y más comprehensiva que la lógica tradicional, permite una más profunda penetración racional en la experiencia jurídica”,<sup>38</sup> y todavía: “Los instrumentos de la lógica simbólica parecen ser *definitely* superiores a los de la lógica tradicional para descubrir y probar los errores del pensamiento, evitar las simplificaciones y asegurar la auto consistencia de las aserciones teóricas de los juristas”.<sup>39</sup>

<sup>36</sup> Con mayor prudencia Tammelo, aun estableciendo una relación entre jurisprudencia sociológica y nueva lógica, se limita a observar que la crítica al formalismo hecha por la jurisprudencia sociológica puede constituir una invitación a reconsiderar los problemas de la lógica jurídica a la luz de la nueva lógica (*Sketch, cit.*, p. 280).

<sup>37</sup> Klug, U., *Juristische Logik*, 1951. Cito de la 2a. ed., 1958, p. III.

<sup>38</sup> *Sketch*, p. 304.

<sup>39</sup> *Ibidem*, p. 305.

En el ámbito de estas investigaciones en torno al razonamiento de los juristas, es difícil indicar una dirección hacia un tipo de problemas más bien que hacia otro. El campo, por lo demás, es vastísimo y coincide, en parte, con aquel que, en otros tiempos, bajo la influencia de la ciencia jurídica alemana, solíase llamar metodología de la ciencia jurídica. Aquí, si es que puede hablarse de una orientación o de una dirección general, podemos tal vez arriesgarnos a poner de relieve esencialmente dos puntos: 1) el término 'lógica', referido a la ciencia jurídica, es tomado en un sentido cada vez más restringido, esto es, con especial referencia al razonamiento deductivo; 2) está por caer, o ya ha caído irremediablemente, la idea de que el razonamiento deductivo tenga un puesto muy importante en la metodología de la ciencia jurídica. Creo que puede aceptarse como significativa la afirmación de Brusini, quien, después de haber notado con razón que el término 'lógica' es a menudo usado de manera impropia por los juristas, y después de haberse preguntado si existen conexiones deductivas en el pensamiento jurídico, responde que sí, pero en seguida agrega: "Sería un error grosero sostener que el pensamiento jurídico se agota en las deducciones".<sup>40</sup>

Entre los juristas-lógicos, que han salido a escena en estos últimos años, quizá aquel que está dispuesto a hacer mayores concesiones a la logicización de la ciencia jurídica, al grado de pensar que es posible y deseable la axiomatización del derecho, es el holandés F. Paradies, quien por lo demás parece ser una voz aún aislada. En el ensayo *Die Technik des Rechts und ihre Logik* (1958) se lee: "La legislación, considerada internacionalmente, es una industria. Aún no se ha descubierto que su instrumento es la axiomática. Si nuestro derecho penal se axiomatizara, podrían bastar, para su parte especial, alrededor de ochocientos artículos, etcétera".<sup>41</sup> Y todavía: "La axiomatización de la teoría general del derecho suministra a la ciencia jurídica una especie de escri-

<sup>40</sup> Brusini, O., *Über das juristische Denken*, 1951, p. 104.

<sup>41</sup> *Die Technik*, p. 22.

tura simplificada (estenografía) que tendrá para ella el mismo significado de las fórmulas químicas para los químicos”.<sup>42</sup> En varios ensayos, entre los cuales algunos son de carácter histórico, elogiando el espíritu lógico de los jurisconsultos romanos, doliéndose de la poca importancia que los juristas modernos le dieron a la lógica, Paradies lamenta el estado de desorden en el que se encuentran los actuales ordenamientos jurídicos y entrevé el ideal de la exactitud mediante la difusión del estudio de la lógica y la creación de adecuadas oficinas legislativas para la reforma del derecho. En su obra más reciente observa, entre otras cosas, que en lo tocante a la legislación se carece de una medida común como aquella que fue establecida con la convención de París para la longitud del metro, y propone:

Podría fijarse, por medio de un cuestionario, la filosofía del derecho de cien o mil juristas conocidos. Naturalmente todas las respuestas se contradirían las unas a las otras. Pero si se toma una de estas respuestas y se la convierte en la forma normal para nuestra legislación, se habrá dado un buen paso hacia delante. A ninguna ley debería permitirse el desviarse, inclusive en un solo respecto, de esta norma general. Se debería naturalmente publicar esta norma general y depositarla en el Ministerio de Justicia.<sup>43</sup>

7. En general, puede notarse, entre aquellos que se han dedicado a los problemas de los juristas, una posición intermedia, de prudencia, entre los llamados excesos o abusos de la lógica en el derecho y la desvalorización de ella llevada a cabo por las escuelas realistas. El problema ha sido planteado, en términos más precisos, en la siguiente forma: “¿Cuál es el lugar de la lógica en el razonamiento jurídico?”. Frente a esta pregunta pueden distinguirse tres respuestas, una fluida (*a*), una limitativa (*b*), y una negativa (*c*).

<sup>42</sup> *Ibidem*, p. 23.

<sup>43</sup> *Sic et Non*, Ámsterdam, editado por el autor, 1961, p. 10 del segundo ensayo.

a) La primera es aquella que hace coincidir la función de la lógica del derecho y, por tanto, su lugar, que queda por analizar y por precisar, con una exigencia de rigor no mejor especificada, a la cual la jurisprudencia, al igual que las otras ciencias, no puede sustraerse. En esta perspectiva muy amplia convergen los autores más diversos, que parten de concepciones muy diferentes de la lógica. Esta posición intermedia está muy bien representada, por ejemplo, por Loevinger, quien condena tanto la excesiva confianza de la jurisprudencia tradicional en la lógica deductiva como forma típica del razonamiento jurídico, cuanto el nuevo misticismo de los realistas, para quienes no hay lugar en la labor del juez y del jurista más que para la intuición, la impresión, el sentimiento que dicta la regla caso por caso. Y sostiene que la tarea de la aplicación de la lógica al derecho sigue siendo la de reducir los efectos de la incertidumbre de los conceptos de las reglas jurídicas: “El carácter inevitable de la vaguedad y de la incertidumbre no suministra ninguna base lógica a la conclusión de que la certidumbre y la precisión no sean a veces ideales jurídicos dignos de ser perseguidos, como lo son en otras materias, aun cuando no creamos que puedan alcanzarse completamente”.<sup>44</sup> De una manera no diferente, Klug contrarreplica a los argumentos de los antilógicos observando, justamente, que la llamada polémica en contra de la lógica está dirigida en realidad en contra de la limitación de las premisas sobre las cuales debería basarse el razonamiento jurídico. Pero de todos modos está firmemente convencido de que la reacción contra los enemigos de la lógica no debe nuevamente conducir a la vieja posición del logicismo jurídico. Desde el prólogo trata de poner los puntos sobre las íes: “A la intuición le queda un campo amplio. El procedimiento lógicamente correcto presenta una condición necesaria y por tanto inevitable, pero no una condición también suficiente del conocimiento jurídico”.<sup>45</sup> Partiendo de la definición de la lógica formal

<sup>44</sup> Loevinger, *op. cit.*, p. 134.

<sup>45</sup> Klug, U., *op. cit.*, p. IV.



como técnica de la prueba científica, declara que no puede desconocerse la importancia de la lógica para la ciencia jurídica si no se quiere rechazar “en esta esfera la posibilidad de la discusión, la presentación de fundamentos y de pruebas, el desarrollo de teorías”.<sup>46</sup>

También la posición de Magni es característica en este sentido. Entendámonos: en Magni hay una preferencia declarada por el principio de legalidad contrapuesto al de oportunidad (o de equidad), por lo cual lamenta que “de la convicción de que el juez debe ser el esclavo de la ley se ha pasado cuando menos a una tendencia demasiado amplia a convenir en que el juez puede disponer de la ley como quiera”;<sup>47</sup> por consiguiente, su exigencia de rigor debe ser considerada en el contexto de su preferencia ético-política en lo referente al principio de legalidad. Una vez aceptado este principio, se desprende una serie de “compromisos analíticos y semánticos”, que constituyen los límites dentro de los cuales se desarrolla una parte del discurso jurídico, y al mismo tiempo da lugar a una serie de “posibilidades analíticas”, dentro de las cuales se desenvuelve aquella parte del discurso jurídico que puede considerarse discurso riguroso, aun cuando sigan subsistiendo zonas de indeterminación. Pero “una cosa es reconocer las amplias zonas de indeterminación dejadas por los preceptos jurídicos, y otra cosa es llegar, debido a la inconsistencia de las reglas, a la indeterminación general”.<sup>48</sup>

En el último artículo general que ha aparecido sobre este tema, intitulado *Logic in the Law*, el autor A. G. Guest expresa esta opinión intermedia diciendo que “la lógica puede tener y tiene efectivamente algún papel en el proceso del pensamiento jurídico y ciertas objeciones que han sido propuestas en contra

<sup>46</sup> *Op. cit.*, p. 3.

<sup>47</sup> *Interpretazione del diritto italiano sulle credenze di religione*, 1959, p. 38.

<sup>48</sup> *Op. cit.*, p. 35. En la misma dirección, entre los autores italianos que han llamado por primera vez la atención sobre la importancia de la lógica simbólica para el derecho, Giorgianni, V., *Logica matematica e logica giuridica*, 1953.

de su uso en el derecho no están bien fundadas”.<sup>49</sup> Aun cuando rechace la idea del derecho como sistema lógico, sostiene que las consideraciones sociales no pueden producir, por sí solas, un sistema de jurisprudencia ordenada sin la ayuda de la lógica. Siguiendo a Ryle, llama a los actos lógicos una especie de geografía que explica la fuerza directiva de las proposiciones y sus relaciones recíprocas. La conclusión, un poco genérica, es la siguiente: “En este sentido, la lógica nunca puede ser enteramente descuidada en el proceso judicial”.<sup>50</sup>

b) La respuesta limitativa es aquella que se desprende de la identificación del razonamiento lógico con el razonamiento deductivo. Con base en esta identificación, el problema en torno al lugar de la lógica en el razonamiento de los juristas se convierte en el problema del lugar del razonamiento deductivo en la ciencia jurídica. En esta dirección se encuentra, por ejemplo, Miró Quesada, quien precisa su punto de vista afirmando que hablar de lógica del derecho en manera alguna significa reducir el conocimiento jurídico a un logicismo radical, sino pura y simplemente significa tomar en cuenta el hecho de que el jurista se vale, en su labor de intérprete de normas pertenecientes a un sistema dado, de razonamientos que tienen la forma de algunos típicos razonamientos deductivos estudiados por la lógica: “La tarea de la lógica jurídica es concreta y perfectamente delimitada: existen en la práctica del derecho positivo determinados tipos de razonamientos deductivos y es menester evidenciarlos mediante una adecuada técnica de formalización”.<sup>51</sup> Examina en particular tres razonamientos practicados por los juristas que pueden ser considerados como razonamientos deductivos: el *argumentum a contrario*, el *argumentum a definitione*, el *argumentum ab absurdo*. En la misma dirección se coloca Kalinows-

<sup>49</sup> Guest, A. G., “Logic in the Law”, en Guest, A. G. (ed.), *Oxford Essays in Jurisprudence. A Collaborative Work*, Oxford University Press, 1961, p. 182.

<sup>50</sup> *Ibidem*, p. 197.

<sup>51</sup> *Teoría de la deducción jurídica*, 1955, p. 270 en nota.

ki (es curioso que estos lógicos del derecho, siendo tan pocos, no se conozcan entre ellos).<sup>52</sup> En realidad, aquí el intento es diferente: no se trata de hacer ver, en contra de cualquier manifestación de intuicionismo jurídico, que el jurista realiza cuando menos en parte operaciones lógicas, sino de mostrar, en contra de aquellos que hablan de la lógica jurídica como de una lógica especial, que en la medida en que puede hablarse, poco o mucho, de operaciones lógicas de los juristas, éstas no forman parte de una lógica especial, sino de la lógica en general. De todas maneras, también Kalinowski llega a la conclusión de que cuando menos existe un campo de la actividad del jurista —la que se dirige a la integración de las lagunas— (los otros tres campos son la determinación del tenor auténtico de las normas, la determinación del significado de las normas, la resolución de las antinomias), en el cual se aplican reglas lógicas, y examina en particular los argumentos *a fortiori*, *a simili*, *a contrario*.

c) La respuesta negativa es aquella dada por Perelman y por su escuela: si por lógica se entiende el estudio de los procedimientos demostrativos, estudio que se ha ido identificando con la lógica matemática, no hay lugar alguno para la lógica en el razonamiento de los juristas; los argumentos *a fortiori*, *a pari*, *a contrario*, de los que se ocupa Kalinowski, si pertenecen a la lógica general, según el uso medieval, para nada pertenecen a la lógica matemática.<sup>53</sup> Pertenecen a la teoría de la argumentación que convendría llamar, siguiendo el uso aristotélico, retórica. Con ello, Perelman —nótese— no quiere en manera alguna desanimar a los lógicos a que se ocupen de aquello que hacen los juristas; quiere, por el contrario, limpiar el terreno de los equívocos que hasta ahora han conducido a los estudiosos de lógica jurídica por un camino falso, e invitarlos a roturar el campo de la argumentación retórica, el único en el que nos encontraremos con el razonamiento jurídico. Es obvio que puede perfectamente

<sup>52</sup> *Interprétation juridique et logique des propositions normatives*, 1959.

<sup>53</sup> *Logique formelle, logique juridique*, 1960.

llamarse lógica en un sentido más general al estudio de cualquier forma de razonamiento, ya sea el demostrativo, ya sea el persuasivo; lo importante es darse cuenta de que el razonamiento demostrativo y el razonamiento de los juristas ocupan dos sectores bien distintos de esta lógica general, contrariamente a lo que por lo común han pensado siempre los juristas y los estudiosos de la lógica del derecho, cuando han hablado *tout court* de una lógica jurídica.

Esta posición de Perelman representa una ruptura más bien neta respecto de la manera más común de entender la relación entre la lógica de los juristas y la lógica general. Planteémonos el problema en estos términos: “Cuando se habla de lógica jurídica, ¿se pretende hablar de una lógica autónoma, de una lógica especial o de una lógica aplicada?”. Si nos limitamos a los hechos, la respuesta correcta debería ser la tercera: por ‘lógica jurídica’ se entiende comúnmente una lógica aplicada, o bien la aplicación al discurso jurídico de las reglas estudiadas y admitidas por la lógica general. Si se examinan los autores citados en este párrafo, se verá que explícita o implícitamente pretenden estudiar el discurso jurídico desde el punto de vista de los resultados a los que han llegado los estudios de lógica en general: son aplicadores. Algunos, como Miró Quesada, lo dicen expresamente: la lógica jurídica “es una especie de lógica aplicada, y como tal debe versar sobre las leyes lógicas que permiten efectuar las derivaciones deductivas en el pensamiento jurídico”.<sup>54</sup> También, según Klug “... el hecho de que en lo que sigue se hable de una lógica de los juristas, no puede entenderse en el sentido de que aquí se quiera sostener que haya una lógica particular autónoma de la jurisprudencia, que ésta sea fundamentalmente diferente de la lógica de las otras ramas de la ciencia y siga leyes propias”.<sup>55</sup> En otro sitio: “si... se ha hablado de *lógica de los juristas*, con ello no se ha indicado una lógica para la cual valen

<sup>54</sup> Miró Quesada, F., *Problemas fundamentales de la lógica jurídica*, 1954, p. 72.

<sup>55</sup> Klug, *op. cit.*, p. 3.

leyes particulares, sino que se ha querido hablar de aquella parte de la lógica que encuentra aplicación en la ciencia jurídica”.<sup>56</sup> Si existe una diferencia entre la lógica en general y la lógica de los juristas, ésta consiste únicamente —tiene cuidado Klug de advertir— en su extensión diferente, en el sentido de que no todas las partes de la lógica se aplican al derecho, sino sólo aquellas que se refieren a la lógica elemental. Lo cual quizá podría sugerir que en todo caso se llamara a la lógica jurídica una lógica parcial. En este mismo orden de ideas se encuentra un artículo reciente de Kalinowski, quien, poniéndose abiertamente en polémica con Perelman y su escuela, pregunta: “¿Existe una lógica jurídica?”; y responde negativamente, expresando la opinión de que no hay más que una única lógica con aplicaciones múltiples, y que, por tanto, no puede hablarse, sino impropiamente, de lógicas especiales, habiendo sólo diversas aplicaciones de las leyes lógicas a la matemática, a la filosofía, al derecho, etcétera.<sup>57</sup>

8. Como se ha dicho, el interés por la lógica de las proposiciones normativas o lógica deóntica es reciente. Aun cuando los artículos de Jörgensen,<sup>58</sup> de Hofstadter y McKinsey,<sup>59</sup> Menger<sup>60</sup> y Ross,<sup>61</sup> repetidamente citados en los escritos posteriores, hayan sido publicados entre 1938 y 1941, el crecimiento, estaría por decir, la explosión simultánea de este tipo de estudios se remonta a unos diez años atrás. Adviértase que la *Introducción a la lógica jurídica* de García Máynez y el *Essay in Modal Logic* de Von Wright son de 1951; las *Untersuchungen über den Modalkalkül* de Becker, de 1952; Hare y Hall publican sus obras archidiscutidas (*The Language of Morals* y *What is Value?*) en 1952; en

<sup>56</sup> *Ibidem*, p. 5.

<sup>57</sup> Kalinowski, J., *Y a-t-il une logique juridique?*, 1959. A Kalinowski le han respondido, en la misma revista, conjuntamente, Feys, R. y Motte, M. T., *Logique juridique, systèmes juridiques*, 1959.

<sup>58</sup> *Imperatives and Logic*, 1938.

<sup>59</sup> *On the Logic of Imperatives*, 1939.

<sup>60</sup> *A Logic of the Doubtful. On Optative and Imperative Logic*, 1939.

<sup>61</sup> *Imperatives and Logic*, 1941.

1953, Kalinowski publica el ensayo *Théorie des propositions normatives*. Estas obras, a las que siguieron rápidamente otras, en parte de los mismos autores, han establecido una amplia plataforma sobre la cual se va construyendo el edificio de la lógica deóntica. Geográfica y lingüísticamente pueden distinguirse tres áreas de difusión: el área de lengua española, que encabeza García Máynez (Carlos Cossío ocupa un lugar aparte); el área eslava, que comprende, junto con Kalinowski y otros lógicos polacos, al checo Weinberger; el área de lengua inglesa, que se ha desarrollado partiendo sobre todo de los estudios de Von Wright, y comprende al conjunto más numeroso y continuamente en aumento (Anderson, Prior, Rescher, Dawson, Allen). Entre estas tres áreas los contactos han sido hasta ahora más bien escasos. Quien haya tenido ocasión de leer los escritos pertenecientes a los tres dominios habrá advertido cómo los autores de las diferentes áreas, aun ocupándose de los mismos problemas, se ignoran mutuamente. Para ser más precisos, las cosas están del siguiente modo: el área de lengua española y la eslava están individualmente en contacto con la inglesa (tanto García Máynez como Weinberger se han ocupado de la lógica deóntica de Von Wright), pero no están en contacto entre ellos. El área de lengua inglesa no está en contacto con ninguna de las otras dos.

Los problemas que, por lo general, se encaran en estos escritos son principalmente dos: 1) la inferencia entre normas (o imperativos), o bien el silogismo práctico; 2) las modalidades deónticas. Aun cuando esta distinción no suele ser expresada, y los órdenes de problemas a menudo se mezclan, conviene destacarla y tratar separadamente los estudios que se refieren a ella. El primer orden de problemas se ocupa de las condiciones y de la naturaleza de una inferencia correcta en un razonamiento en el cual, de dos premisas, cuando menos una es una norma (o un imperativo). El segundo se ocupa del estudio de los nexos lógicos entre las diferentes modalidades propias de las proposiciones normativas, y de la inferencia correcta de la una a la otra. Por lo demás, la oportunidad de la distinción se conforma y se justifica

si se considera la diferente colocación que tienen los problemas respectivamente tratados en la teoría general del derecho: la teoría del silogismo práctico tiene que ver con la estructura y con la validez del razonamiento judicial (a menudo considerado por los juristas como un silogismo); la teoría de las modalidades deónticas se refiere a las llamadas figuras de calificación jurídica y a sus relaciones. Se trata, tanto en un caso como en el otro, de problemas que tienen su lugar bien preciso y diferenciado en la teoría general del derecho, los primeros en el capítulo sobre la interpretación, los segundos en aquel sobre la estructura del ordenamiento jurídico. De los dos problemas, el segundo es el más vivazmente debatido, y también parece el más apto para excitar el espíritu inventivo de los lógicos y de los juristas.

Por “silogismo práctico” se entiende aquel silogismo en el cual una de las dos premisas y la conclusión son normas o imperativos (entendiéndose por “norma” una proposición con el verbo en el modo imperativo).<sup>62</sup> Prescindo aquí completamente de la cuestión de la diferencia entre normas e imperativos.<sup>63</sup> La discusión sobre el silogismo práctico nació del hecho de que su validez ha sido repetidamente puesta en duda mediante un argumento de este género: las normas (o los imperativos) son proposiciones a las que no pueden atribuirse los valores verdadero y falso; las reglas del silogismo valen para proposiciones que son verdaderas o falsas y sirven justamente para extraer conclusiones verdaderas o falsas de premisas verdaderas o falsas; *ergo*, las reglas del silogismo no valen para las normas o para los imperativos.<sup>64</sup> Pero el trabajo de los juristas, ¿no consiste en gran parte en deducir normas de otras normas? En particular, el trabajo del

<sup>62</sup> Sobre la teoría aristotélica del silogismo práctico y su analogía con el silogismo modal, *cfr.* las consideraciones de Kalinowski, *Théorie des propositions normatives*, *cit.*, pp. 163-173.

<sup>63</sup> Sobre lo cual, por ejemplo, Castañeda, H. N., *Un sistema general de lógica normativa*, 1957.

<sup>64</sup> Para una amplia discusión del problema, *cfr.* Moritz, M., *Der praktische Syllogismus und das juristische Denken*, 1954.

juez, en un sistema de tipo legalista, ¿no ha sido él mismo descrito como un silogismo en el cual una conclusión normativa (la sentencia) es extraída de dos premisas de las cuales la primera es una norma (la ley)? Negar validez al silogismo práctico, ¿no significa ponerse en condición de no alcanzar a comprender una gran parte de la obra de la jurisprudencia? La historia de la discusión en torno al silogismo práctico es la historia de los diferentes intentos llevados a cabo para escapar de esta dificultad, a través de las diferentes respuestas dadas a la pregunta acerca de cuál sea el *status* de las normas (o de los imperativos). De estos intentos una amplia y útil reseña ha sido hecha por Weinberger en el ensayo *Die Sollensproblematik in der modernen Logik* (1958).<sup>65</sup>

Las respuestas más típicas pueden ser agrupadas en torno a estas cinco tesis: 1) a la pareja verdadero-falso, propia de las proposiciones en el modo indicativo, corresponde, en las normas o en los imperativos, otra pareja de valores; por ejemplo, válido-inválido (Kelsen, García Máynez), o bien apropiado-inapropiado (Castañeda); 2) a la verdad y falsedad de las proposiciones en el modo indicativo corresponde, en las normas y en los imperativos, el cumplimiento o incumplimiento, de donde la lógica de los imperativos se resuelve en una lógica del cumplimiento, y ésta es una lógica de las aserciones (Hofstadter y McKinsey); 3) todo imperativo es siempre deducible a una alternativa expresable con proposiciones en el modo indicativo en la forma: “o haces x, o te sucede y” (Bohnert, Visalberghi); 4) imperativo y aserciones tienen una parte en común (*frástica*) y una parte que los distingue (*néustica*) y es sobre la primera y no sobre la segunda que se realizan las operaciones lógicas (Hare); 5) la lógica de las normas es una lógica modal, construible siguiendo el modelo de la lógica de las modalidades clásicas (Von Wright,

<sup>65</sup> Pero véase también a Hare, ya citado, a quien Weinberger no toma en cuenta. Una reseña y discusión de las principales teorías también en el último artículo de Castañeda, *Imperative Reasonings*, 1960.



Kalinowski). De estas cinco teorías, aquella que ha tenido hasta ahora una mayor aceptación y que parece susceptible de mayores desarrollos es la última.

9. El problema más vivamente discutido ha sido —como se ha dicho— el relativo a las figuras de calificación jurídica de lo obligatorio, de lo prohibido, de lo permitido, etcétera. Varios temas han sido propuestos contemporáneamente, y en forma diversa, por García Máynez, por Von Wright, por Becker y por Kalinowski.

García Máynez, quien presenta su propia teoría como una ontología formal, cuyas afirmaciones son verdades de razón válidas en cualquier ordenamiento jurídico,<sup>66</sup> toma en consideración cuatro clases fundamentales de comportamientos normativos: *lícito*, *obligatorio*, *potestativo*, *ilícito*. Para Von Wright, la lógica de las normas, a la que ha dado, derivándolo de Broad, el afortunado nombre de “lógica deóntica”,<sup>67</sup> es uno de los cuatro sistemas de lógica modal que se refieren respectivamente a los modos aléticos, espistémicos, deónticos, existenciales; los modos deónticos son cuatro: *permitido*, *prohibido*, *obligatorio*, *indiferente*. Becker presenta la lógica normativa como una nueva posible interpretación del cálculo modal clásico (la otra interpretación es la estadística) y define cinco modalidades: *ordenado* (necesario), *permitido* (posible), *prohibido* (imposible), *no ordenado* (no necesario), *indiferente* (contingente).<sup>68</sup> También Kalinowski determina las figuras de calificación normativa partiendo del uso de los verbos modales: deber, tener derecho, poder (formulando él la hipótesis de una analogía entre las proposiciones

<sup>66</sup> Cfr. sobre todo *Introducción a la lógica jurídica*, cit.; *La lógica deóntica de G. H. von Wright y la ontología formal del derecho*, 1953; *Los principios de la ontología formal del derecho y su expresión simbólica*, 1953.

<sup>67</sup> Cfr. *An Essay in Modal Logic* (1951) y *Deontic Logic* (1951). Pero el sustantivo ‘*Deontik*’ ya fue usado por Mally, E., *Grundgesetze des Sollens*, Graz, Levschner und Lubensky, 1926.

<sup>68</sup> *Untersuchungen über den Modalkalkül*, 1952.

normativas y las proposiciones modales clásicas); y admite cinco funtores proposicionales normativos, expresados por las fórmulas verbales: *no debe hacer* (prohibido), *puede hacer* y *puede no hacer* (indiferente), *tiene derecho a hacer* (permiso afirmativo), *debe hacer* (obligatorio), *tiene derecho a no hacer* (permiso negativo).<sup>69</sup>

Como se ve por los autores citados, las modalidades normativas son ahora cuatro, ahora cinco. Falta en el sistema de Von Wright, respecto del de Kalinowski, la modalidad que hemos llamado permiso negativo. Ya lo había observado Blanché, quien había considerado para cada uno de los cuatro tipos de modos examinados por Von Wright no cuatro, sino cinco modalidades: para los modos deónticos, *obligatorio*, *prohibido*, *permitido*, *facultativo* (permiso negativo) e *indiferente*,<sup>70</sup> esto es, aquellas mismas aceptadas por Becker y por Kalinowski. Fue sólo más tarde cuando Blanché elaboró, en oposición al tetraedro tradicional de las proposiciones, una constelación hexaédrica de conceptos, que se distinguen en dos tríadas de contrarios y de respectivos subcontrarios, la cual lo conduce a añadir una sexta modalidad: la contradictoria de lo indiferente, definible como aquello que es obligatorio o está prohibido, esto es, *lo imperativo* (o lo regulado).<sup>71</sup>

Tammelo propone en diferentes ensayos distinguir los ordenamientos jurídicos cerrados de los abiertos, entendiendo por ordenamiento jurídico cerrado aquel en el cual, o existen normas expresas para todo comportamiento permitido (pero se trata de un caso puramente imaginario), o bien existe la llamada norma general de clausura, con base en la cual todo lo que no está expresamente prohibido está permitido: la razón de la distinción reside en el hecho de que en estos últimos falta la modalidad de lo indi-

<sup>69</sup> *Théorie des propositions normatives*, 1953.

<sup>70</sup> Blanché, R., *Quantity, Modality and other Kindred Systems of Categories*, 1952.

<sup>71</sup> *Sur l'opposition des concepts* (1953); *Opposition et négation* (1957).

ferente o de lo jurídicamente irrelevante, que él llama lo jurídicamente neutral,<sup>72</sup> y de este modo las modalidades se habrían reducido a cuatro, llamadas *obligatory*, *prohibited*, *licensory*, *permissory* (que por lo demás no corresponden a las cuatro sobre las que concuerdan los otros autores).

En los estudios en torno a las modalidades deónticas, un capítulo particularmente interesante —como ya se ha visto por los ensayos de Blanché— es el de la negación. La razón por la cual este problema ha sido particularmente discutido hay que buscarla en el hecho de que por lo general se ha creído que las proposiciones indicativas y las normativas se comportan de una manera diferente respecto de la negación, y que, por tanto, el análisis de la negación es particularmente idóneo para arrojar luz sobre sus diferencias. Se ha insistido, por ejemplo, en la tesis de que, en tanto que las proposiciones indicativas admiten una sola negación, las normas admiten dos (creo que esta tesis fue puesta en circulación por Hall). Weinberger, que se ha ocupado del problema en un ensayo muy amplio, retoma el mismo tema con una variante:<sup>73</sup> sean una aserción  $A(p)$  y una norma  $S(p)$ . Él piensa que ambas pueden ser negadas de dos modos: ya sea negando respectivamente  $A$  y  $S$ , es decir, la entera proposición, ya sea negado  $p$ , es decir su contenido, y se tendrá  $A(p)$  junto a  $S(p)$ , y  $A(p)$  junto a  $S(p)$ . La diferencia reside en que mientras que  $A(p)$  y  $A(p)$  son expresiones equivalentes,  $S(p)$  y  $S(p)$ , al expresar la primera la invalidez de  $S(p)$  (y por tanto ‘ $p$  está permitido’) y  $S(p)$  el deber de omitir  $p$  (y por tanto ‘ $p$  está prohibido’), son expresiones fundamentalmente diversas (están en relación de contradicción).<sup>74</sup>

<sup>72</sup> Cfr. en particular: *On the Logical Openness of Legal Orders*, 1959. También *On the Logical Structure of the Law Field*, 1959; *Axiomatics of Systems of Law and the Logical Bounds of Juristic Thinking*, 1960.

<sup>73</sup> *Über die Negation von Sollsätzen*, 1957, pp. 125 y ss.

<sup>74</sup> Del mismo autor cfr., también, *Théorie des propositions normatives*, 1960, en polémica directa con el artículo homónimo de Kalinowski, citado en la página 27.

Cabría preguntarse si esta referencia a las dos negaciones, que debería indicar una nota distintiva de las normas, tiene todavía algún valor después de que Von Wright, apelando a la distinción aristotélica entre ‘x no es blanco’ y ‘x es no blanco’, señaló la posibilidad de una lógica con dos negaciones también para las proposiciones indicativas, distinguiendo una negación débil (que corresponde al primer enunciado) y una negación fuerte (que corresponde al segundo), y considerando la segunda como implicando la primera, y no viceversa.<sup>75</sup> Esta tesis está dirigida de forma polémica precisamente en contra de “la posición tradicional y ortodoxa entre los lógicos”, según la cual “la negación se refiere a una proposición como a un todo, y de que no existe una afirmación de no-P respecto de una cosa que sea distinta de la negación de que P es verdadero respecto de esta cosa”;<sup>76</sup> como se ve, está dirigida justamente en contra de la tesis que le había permitido a Weinberger sostener que  $A(p)$  y  $A(\neg p)$  son equivalentes. “La proposición ‘es verdad que x es no-P’ es lógicamente más fuerte, o implica la proposición ‘no es verdad que x es P’.” En lo que toca a la lógica deóntica, la distinción de las dos negaciones permite a Von Wright proponer un sistema *extenso* junto al sistema *clásico*. En el sistema extenso la distinción de dos negaciones le consiente distinguir un permiso débil de un permiso fuerte, una prohibición débil de una prohibición fuerte, en general normas débiles que consisten en la mera ausencia de la norma contradictoria (el permiso considerado como ausencia de una cierta prohibición, y la prohibición como ausencia de un cierto permiso), y normas fuertes que establecen positivamente reglas de acción (el permiso se convierte aquí en aquello que está positivamente no prohibido, y la prohibición en aquello que está positivamente no permitido).

Nos queda ahora dar algunas indicaciones sobre una serie de autores que en estos últimos años han elaborado nuevos sistemas

<sup>75</sup> *On the Logic of Negation*, 1959.

<sup>76</sup> *Ibidem*, p. 3.

de lógica deóntica o han integrado aquellos que hemos recordado: algunos de ellos constituyen una familia en torno al sistema de Von Wright. Particularmente activo —como se advierte por la bibliografía— ha sido H. N. Castañeda, cuyo primer sistema está expuesto en el ensayo de 1957, *Un sistema general de lógica normativa*.<sup>77</sup> Partiendo de la exigencia de resolver problemas prácticos y apuntando hacia investigaciones de laboratorio, A. R. Anderson (en un primer tiempo con Omar Khayyam Moore) parte de Bohnert para elaborar un sistema de “lógica de las sanciones” que considera más comprensivo que el de Von Wright; el punto de partida es la idea de que un comportamiento puede definirse como obligatorio (O) si, y sólo si, un incumplimiento conduce necesariamente a una sanción (S); de donde “Op” es una abreviación para indicar que la negación de p implica S.<sup>78</sup> K. J. J. Hintikka introduce en la lógica deóntica los cuantificadores.<sup>79</sup> N. Rescher recoge de Von Wright el sistema de lógica deóntica partiendo de la definición del permiso relativo, es decir, del permiso bajo condición (‘p está permitido con la condición c’).<sup>80</sup> E. E. Dawson, partiendo de la discusión entre Anderson y Prior, se propone indagar la estructura de la lógica deóntica no como una rama separada de la lógica modal (como la de Von Wright), ni como una lógica alética integrada con algunos axiomas deónticos (como la de Anderson), sino como una

<sup>77</sup> Del mismo autor *cf.*, también, los ensayos sucesivos, que retoman y desarrollan la construcción de una lógica normativa diferente de la lógica de las aserciones, a menudo en polémica con otros autores, en particular con Geach, *Imperatives and Deontic Logic*, 1958; con Rescher, *The Logic of Obligation*, 1959; con Anderson, *Obligation and Modal Logic*, 1960.

<sup>78</sup> El sistema fue expuesto primeramente en el artículo “The Formal Analysis of Normative Systems”, 1956; pero véase también, *The Formal Analysis of Normative Concepts*, 1957, y *The Logic of Norms*, 1958. El sistema de Anderson ha sido discutido por A. N. Prior, en un apéndice de la obra *Time and Modality*, 1957, pp. 140-145.

<sup>79</sup> *Quantifiers in Deontic Logic*, 1957.

<sup>80</sup> *An Axiom System for Deontic Logic*, 1958.

lógica modal alética ordinaria.<sup>81</sup> L. E. Allen, modificando el sistema de Anderson, sustituye en la definición de obligación la noción de sanción por la de violación, porque en tanto que la ruptura de una norma jurídica conduce siempre a una nueva violación, no está dicho que conduzca a una sanción y toma como punto de partida del sistema la siguiente definición de obligación (referida, como en Anderson, a las proposiciones y no, como en Von Wright, a los actos): “Decir que una proposición es obligatoria es una abreviación para decir que es necesario que si esta proposición es falsa, entonces existe una violación”.<sup>82</sup> Por último, L. Apostel ha propuesto interpretar la lógica deóntica de Von Wright según el modelo de la teoría de los juegos.<sup>83</sup>

10. Desde el comienzo hemos presentado esta relación sobre la lógica y el derecho como un estado de cuentas y no como un balance. Un balance es prematuro en una materia como ésta que se encuentra en un periodo de desarrollo.<sup>84</sup> Del examen del trabajo hecho, trato de extraer, a lo más, alguna indicación sobre el trabajo por hacer. Me sirvo una vez más de la distinción entre lógica de los juristas y lógica del derecho. Ya he dicho que el interés principal de los estudios de lógica jurídica parece estar dirigido en estos años a la segunda. Me limito aquí a agregar que también las perspectivas futuras me parecen, en este campo, muy prometedoras.

En el ámbito del estudio sobre el razonamiento de los juristas, por lo general a éstos les da la impresión de que las investigaciones de lógica jurídica son máquinas muy complicadas y delicadas, cuyo costo es superior al rendimiento. La parte del cálculo lógico en el razonamiento jurídico es elemental, y puede tranquilamente ser confiada a la intuición de la persona competente. No tiene necesidad de conocer complicados cálculos matemáticos

<sup>81</sup> *A Model for Deontic Logic*, 1959.

<sup>82</sup> *Deontic Logic*, 1960, p. 16.

<sup>83</sup> *Game Theory and the Interpretation of Deontic Logic*, 1960.

<sup>84</sup> Sobre las tareas de la lógica jurídica, *cfr.* las observaciones de Fiedler, *op. cit.*

aquel a quien le bastan, para hacer las operaciones que necesita, los diez dedos de la mano. También aquellos que han introducido la lógica simbólica se han limitado hasta ahora a estudiar la parte que tiene la deducción en el razonamiento jurídico. Pero un estudio de este género, aun con los instrumentos más refinados, no llega muy lejos en el conocimiento de la argumentación jurídica. Saber que los juristas usan, hablando y escribiendo, aquellas operaciones lógicas elementales de las que hacen uso todas las personas razonables cuando hacen un discurso sensato, no nos abre horizontes muy nuevos y luminosos. Creo que en el momento actual, más que una aplicación externa de los modelos lógicos ya constituidos, en este sector de estudios sería conveniente una vasta recolección de argumentos sacados de viejos y nuevos libros de juristas y de la jurisprudencia de las cortes de diferentes países, un trabajo de exploración y de clasificación partiendo desde abajo. No digo que un trabajo de este género nos ofrecería muchas sorpresas; pero serviría para ordenar una materia aún muy confusa, objeto de estudios parciales y no coordinados. En suma, más que a una aplicación de la lógica elemental al razonamiento de los juristas, vería con mayor simpatía, en este campo, a una teoría general de la argumentación jurídica.<sup>85</sup>

Por lo que toca a la lógica de las normas, me parece forzoso reconocer, en cambio, que ella ha hecho y está haciendo contribuciones útiles a la teoría general del derecho, esto es, a una disciplina que cada vez se va separando más de la ciencia jurídica (tradicionalmente entendida como elaboración de las *regulae de-*

<sup>85</sup> Es la dirección en la que se mueve desde hace algún tiempo Perelman y su escuela. En esta misma dirección colocaría a un jurista particularmente sensible a los aspectos lógicos de los problemas jurídicos, como Engisch, que insiste en la diferencia entre lógica formal y lógica material en el ensayo *Aufgaben einer Logik und Methodik des juristischen Denkens* (1959): “En todo caso me parece que se impone la exigencia de que se instituya una lógica jurídica con atención a la arquitectura interna del edificio de las ideas jurídicas como tal, y que se elabore, por consiguiente, un sistema de lógica jurídica no tanto de acuerdo con una adhesión estrecha a la construcción de un sistema de lógica formal, sino en contacto con las argumentaciones jurídicas típicas”, p. 85.

*cidendi*), y se presenta como estudio de las estructuras de las que se compone y en las que se articula un sistema normativo. Muchos problemas de la teoría general del derecho habían llegado a un punto muerto, justamente por la carencia de un planteamiento lógico-lingüístico más riguroso, que pusiera en claro todas las aporías, discutiera los temas controvertidos, desarrollara las tesis fundamentales. Indico algunos de estos problemas: el *status* de las proposiciones normativas y el significado de '*sollen*'; la naturaleza de la norma jurídica como norma hipotética; la distinción entre los diferentes tipos de normas y sus relaciones; imperativos positivos e imperativos negativos; imperativos y normas permisivas; las modalidades deónticas y sus conexiones; el ordenamiento jurídico como sistema, con los problemas conexos de la unidad, de la coherencia y de la integridad. Se trata de un vasto campo de investigaciones para cuya profundización me parecen útiles los instrumentos que ofrece la lógica deóntica en su tendencia actual. Sólo agrego una advertencia: que por tratarse de instrumentos de precisión tienen que ser empleados con cautela y con moderación, para no suscitar una vez más las apreensiones de quien ve, en cualquier discusión de los problemas jurídicos en términos lógicos, una vuelta al temido y menospreciado formalismo de los positivistas o, peor, un confiado e ingenuo abandono a los sueños iusnaturalistas de la legislación universal.