

INTERPRETACIÓN JUDICIAL. ANTECEDENTES

Lic. Aída Araceli Patiño Álvarez*

SUMARIO: Introducción. I. Interpretación judicial. Antecedentes. A. El razonamiento jurídico. Antecedentes. B. Críticas al uso de la lógica tradicional o formal en la interpretación y aplicación judicial del derecho. II. Tesis contemporáneas en materia de interpretación judicial. Conclusiones. Bibliohemerografía.

Introducción

Las siguientes líneas tienen pretenden alcanzar los siguientes objetivos:

1. Presentar en forma cronológica cuál ha sido la trayectoria que ha recorrido el razonamiento jurídico en general y, en particular el razonamiento judicial, en el pensamiento de grandes ius-filósofos.
2. Identificar cuál ha sido el papel de la lógica formal en la interpretación y aplicación judicial del derecho.
3. Exponer las críticas que los juristas han hecho al uso de la lógica formal en la interpretación y aplicación del derecho.
4. Identificar cuáles son las tesis contemporáneas más representativas en materia de interpretación judicial.

I. Interpretación judicial. Antecedentes

A. El razonamiento jurídico. Antecedentes

El estudio del razonamiento entendido como la serie de conceptos encaminados a demostrar una cosa o a persuadir a oyentes o lectores,¹ podría tener su antecedente en los escritos de lógica del filósofo griego Aristóteles, quien distinguió dos tipos de razonamiento: el analítico y el dialéctico.

De acuerdo con Aristóteles, el razonamiento analítico es aquél que parte de premisas necesarias o verdaderas y que conduce, por medio de inferencias válidas, a conclusiones igualmente necesarias o verdaderas. Este tipo de razonamiento utiliza el silogismo riguroso de la lógica formal,² entendida esta

* Secretaria de Estudio y Cuenta de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México y alumna del curso de Derecho Constitucional en la edición XVIII de los Cursos de Postgrado en Derecho de la Universidad de Salamanca impartido del 9 al 26 de enero de 2006.

¹ Real Academia de la Lengua Española, *Diccionario de la lengua española*, tomo II, 21a. ed., Madrid, Editorial Espasa-Calpe, 1992, p. 1732.

² PERELMAN, Ch., *La lógica y la nueva retórica*, tr. Luis Díez-Picazo, España, Civitas, 1988, p. 9.

última, como aquella parte de la filosofía que estudia los contenidos del pensamiento según su forma (idea, juicio, raciocinio) y sus relaciones (leyes lógicas).³

Razonamiento dialéctico. Aristóteles define la dialéctica como el arte que tiene por objeto enseñar a razonar metódicamente sobre toda clase de objetos sirviéndose de proposiciones simplemente probables.⁴ Como ejemplo de este tipo de razonamiento Aristóteles señala la tópica, la retórica y las refutaciones de los sofistas.

El razonamiento dialéctico, no pretende llevar a cabo demostraciones científicas, su propósito es dirigir deliberaciones y controversias, más aún es identificado como un mecanismo para persuadir y convencer mediante el discurso, para criticar la posición del opositor, así como para defender y justificar la propia con la ayuda de argumentos, es por ello que ha sido calificado por algunos doctrinarios, entre ellos, por Guido Fassò como la lógica propia del debate judicial.⁵

Posteriormente, la tarea de Aristóteles fue continuada por Cicerón, que se ocupó del tema en su obra *De inventione*, así como en sus *Tópicos*. De esta forma, el pensamiento del filósofo griego y del jurista romano, fue transmitido a los grandes jurisconsultos romanos, quienes dieron solución a problemas jurídicos a través de los métodos de la tópica, la dialéctica y la retórica. Es importante señalar que los glosadores y comentaristas en los siglos XIII y XIV continuaron con el uso de estos métodos, razón por la cual su aceptación y práctica se extendió durante el Medievo y el Renacimiento.⁶

Esta continuidad se vio interrumpida a mitad del siglo XV, a decir de Vittorio Frosini, por Thomas Hobbes ya que a través de su teoría filosófico-jurídica “reduce la interpretación jurídica a la dimensión de análisis lingüísticos.”⁷ En el mismo sentido se expresa Guido Fassò⁸ cuando refiere que para la filosofía hobbesiana los conceptos son palabras, el razonamiento es un cálculo formal cuyo fin es siempre práctico; la sociedad y la naturaleza son un mecanismo que debe explicar científicamente el funcionamiento, y la moral es el cálculo científico de los medios con que el hombre puede alcanzar mejor su propia conservación.

³ PALOMAR DE MIGUEL, Juan, *Diccionario para juristas*, México, Porrúa, 2000, p. 933.

⁴ ARISTÓTELES, *Obras completas*, tomo IV, Argentina, Bibliográfica Omeba, Argentina, 1967, p. 269.

⁵ FASSÒ, Guido, *Historia de la filosofía del derecho*, trad. José F. Lorca Navarrete, t. III, Madrid, Pirámide, 1978, p. 282.

⁶ RECASÉNS SICHES, Luis, *Nueva filosofía de la interpretación del derecho*, México, Porrúa, 1973, p. 161.

⁷ FROSINI, Vittorio, *La letra y el espíritu de la ley*, tr. de Carlos Alarcón Cabrera y Fernando Llano Alonso, Barcelona, Ariel, 1995, p. 22.

⁸ FASSÒ, *Op. cit.*, t. II, pp. 99-100.

De ahí que esta visión del razonamiento como un cálculo formal haya influido en el pensamiento de los juristas del siglo XVII, quienes coinciden con la idea de que el universo y la naturaleza humana están escritos en caracteres matemáticos que el hombre debe aprender a descifrar, por eso, la evidencia no admite interpretación, ni en las matemáticas ni en la moral; y lo que necesita interpretación no merece atención científica.⁹

En este orden de ideas, surge el movimiento codificador, donde el código representó la viva expresión del racionalismo, lo que trajo como consecuencia que, la interpretación y la aplicación del derecho se convirtieran en meras operaciones racionales, de esta forma, la tónica y las técnicas argumentativas para persuadir, dejaron de ser los medios de resolución de casos concretos y el Juez se convirtió en un lógico que a decir de Beccaria, realiza "...un silogismo perfecto.", que explica de la siguiente forma: "Pondráse como mayor la ley general, por menor la acción conforme o no con la ley, de que se inferirá por consecuencia, la libertad o pena. Cuando el Juez por fuerza o voluntad quiere hacer más de un silogismo, se abre la puerta a la incertidumbre."¹⁰

Toda vez que el objeto de la codificación era dar certeza al derecho, se creía que el código se bastaba a sí mismo; por lo tanto, interpretarlo equivaldría a corromperlo, razón por la cual, en Francia, el Decreto sobre Organización de Tribunales de Justicia, de 16-24 de agosto de 1790, en el contexto de una concepción rigurosa de la división de poderes, estableció en el artículo 12 del título II, que el Juez no estaba autorizado para dictar disposiciones y, además, le negó también la posibilidad de interpretar la ley. En caso de que el juzgador tuviese dudas y considerase necesario una interpretación, debía acudir al poder legislativo.¹¹

De esta forma, durante los siglos XVII y XVIII predominó en materia interpretativa el dogma de la razón, tanto en el positivismo como en el iusnaturalismo. El ejemplo más claro de lo anterior, lo tenemos nuevamente en Francia, se trata del método seguido por la escuela de la exégesis, que, a decir de Alf Ross¹² se puede resumir en dos ideas:

1. Bajo una legislación codificada, toda decisión jurídica ha de apoyarse, directa o indirectamente, en la ley escrita, única fuente constitucional del derecho.
2. La conversión de reglas jurídicas en decisiones jurídicas tiene lugar mediante la aplicación de una lógica deductiva formal, que parte de ciertos conceptos jurídico-sustantivos de carácter abstracto como elementos para la tarea de construcción jurídica.

⁹ PRIETO SANCHÍS, Luis, *Ideología e interpretación jurídica*, Madrid, Tecnos, 1993, pp. 20-22.

¹⁰ BECCARIA, Cesare, *De los delitos y de las penas*, tr. Juan Antonio de las Casas, Madrid, Alianza Editorial, p. 31.

¹¹ ROSS, Alf, *Teoría de las fuentes del derecho. Una contribución a la teoría del derecho positivo sobre la base de investigaciones histórico-dogmáticas*, trad. Simón Muñoz de Baena y otros, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1999, p. 90.

¹² *Ibidem*, p. 96.

No obstante lo anterior, en el siglo XVIII, el jurista italiano Vico en oposición a la lógica de tipo matemático y apoyado en las ideas de Cicerón, retomó el método retórico, así, en su obra *De nostri temporis studiorum ratione*, publicada en 1708, vuelve al concepto de jurisprudencia como *prudentia*, es decir, como la sabiduría de los casos particulares y no de los conceptos generales y abstractos.¹³

Ya en el siglo XIX, bajo el pensamiento del Estado liberal, donde el derecho es considerado un fenómeno histórico-social que se manifiesta a través de la voluntad de los individuos y no como la cristalización de una razón abstracta, el regreso al método retórico, fue bien aceptada tanto por los seguidores del positivismo legalista como por los que defendían la corriente historicista. En consecuencia, comenzó a abrirse paso la idea de que la interpretación es una actividad que consiste en descubrir el significado de una norma.

De ahí que los juristas del siglo decimonónico, hayan sostenido que el derecho siempre ofrece una solución correcta mediante una búsqueda en la voluntad del legislador y, también, a través de la obtención de principios generales a partir del material jurídico positivo dado. Esta visión tuvo como consecuencia la aparición de los métodos de interpretación que, empleados a través de procedimientos lógicos, tienen por objeto conservar la figura técnica del Juez.¹⁴

Así fue como se desarrolló la dogmática jurídica, que es la elaboración de conceptos jurídicos a través de un proceso de generalización y abstracción realizado sobre la base de las normas existentes en el derecho positivo. Esta nueva forma de construcción de la ciencia jurídica, surgida en Alemania, se le denominó jurisprudencia de conceptos, en alemán *begriffjurisprudenz*.¹⁵ La aparición de la jurisprudencia de conceptos, no fue afortunada para el tema que nos ocupa, ya que la interpretación se ajustó al modelo de la lógica formal a partir de construcciones científicas, lo que trajo como consecuencia que nuevamente se identificara al razonamiento jurídico con las matemáticas.¹⁶

Luego, en 1852 el inglés Richard M. Hare, en su libro *The language of morals*, comenzó el desarrollo de un método adecuado para la lógica del lenguaje de la moral,¹⁷ que de alguna manera, puede considerarse el antecedente inmediato de la tarea que emprenderían más adelante las corrientes antiformalistas.

Fue en los primeros lustros del recién finalizado siglo XX, que las corrientes antiformalistas —movimiento del derecho libre, sociologismo y realismo americano—, muestran su oposición a la interpretación lógica de las normas y a la

¹³ FASSÒ, *Op. cit.*, t. III, p. 283.

¹⁴ PRIETO SANCHIS, Luis, *Op. cit.*, p. 29.

¹⁵ HERNÁNDEZ-GIL, Antonio, *Metodología del derecho*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1945, pp. 104-105.

¹⁶ PRIETO SANCHÍS, Luis, *Op. cit.*, pp. 29-30.

¹⁷ FASSÒ, Guido, *Op. cit.*, t. III, p. 282.

construcción sistemática de los conceptos, bajo la noción de que cada norma jurídica fue creada con un fin o motivo específico.

Por otro lado, surgió en Alemania la jurisprudencia de intereses o *interessenjurisprudenz*, que representa la antítesis de la jurisprudencia de conceptos, ya que, de acuerdo con Heck, defiende que la lógica de la jurisprudencia de conceptos debe ser sustituida, por el estudio de la valoración de la vida.¹⁸

La remisión a valores por parte la jurisprudencia de intereses, así como por otras corrientes antinormativistas, rescataron a la interpretación del conceptualismo en el que se encontraba, para demostrar su dimensión práctica y operativa. En opinión de Franz Wieacker, la jurisprudencia de intereses entiende que la legitimación del derecho positivo sólo puede darse a través de la satisfacción de los intereses individuales, en atención a una consideración finalista del derecho.¹⁹ En consecuencia, el derecho dejó de ser considerado una norma formalmente enunciada, para ver en él, lo mismo normas que valores éticos y estipulaciones históricas, políticas y económicas, sin que por ello, las normas perdieran su carácter lógico.²⁰

De ahí que a mediados del siglo pasado el destacado jurista italiano Emilio Betti, apoyado en las ideas de Heck, desarrollara una nueva concepción del derecho alejada de posiciones idealistas y positivistas, que lo llevaron a ubicar la interpretación jurídica dentro de una teoría general de la interpretación. Este autor sostiene que la interpretación jurídica tiene dos momentos, el primero, denominado cognoscitivo, consiste en el reconocimiento del significado propio de la norma considerada en su abstracción y generalidad, sin embargo, en un segundo momento, afirma que el Juez intérprete no puede quedarse sólo con el sentido originario de la norma, debe ir más allá, debe llevar a cabo una función normativa; es decir, debe especificar e integrar el precepto que interpreta, con la finalidad de obtener máximas de decisión y de acción práctica.²¹ El doctrinario español José Luis de los Mozos, traductor de la obra de Betti, comenta que el pensamiento del jurista italiano fue desarrollado con gran éxito por la doctrina alemana representada, principalmente, por K. Engisch, J. Esser, H. Welzel, E. Wolf, H. Coing, F. Wieacker logrando resultados sobresalientes en sus estudios de interpretación,²² gracias a la magnífica aportación de Emilio Betti que, como podemos observar, preparó el camino y motivó futuras investigaciones en torno a la interpretación judicial al identificar en un solo proceso interpretativo, dos momentos con objetivos y resultados independientes que se complementan en forma inescindible.

¹⁸ *Ibidem*, p. 165.

¹⁹ Véase WIEACKER, Franz, *Historia del derecho privado de la edad moderna*, tr. Francisco Fernández Jardón, Madrid, Aguilar, 1957, p. 511.

²⁰ FASSÒ, Guido, *Op. cit.*, t. III, p., p. 282.

²¹ BETTI, Emilio, *Interpretación de la ley y de los actos jurídicos*, tr. José Luis de los Mozos, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1975, pp. 43-50.

²² *Ibidem*, p. 12.

Los trabajos realizados por la doctrina, condujeron a que el Juez, dejara de ser visto como un órgano político, sin embargo, aún persiste la imagen técnica y científica del Juez como que lo muestra tan vinculado como antes a la ley, pero sin ser su fiel sirviente, es decir, no obstante que éste debe someterse a lo prescrito por la ley, en el supuesto de no existir norma directamente aplicable al caso, le está permitido suplir las deficiencias de la ley, y generar la regla para el caso específico. Como dice Prieto Sanchís, "...no se trata, pues, de situar el derecho, judicial junto o por encima de la ley, sino más bien de cuestionar las posibilidades o la eficacia de cualquier estándar general, en definitiva, de sacrificar la certeza en aras de la justicia."²³

Por su parte, Alf Ross, considera que la interpretación es una actividad que correctamente realizada, conduce a una determinación objetiva e inequívoca del auténtico significado de la ley y a su aplicación a casos concretos. Ross, al igual que Emilio Betti, identifica dos niveles en el proceso interpretativo, el primero, consiste en determinar el verdadero sentido de las palabras de la ley abstracta; mientras que en el segundo debe llevarse a cabo lo que llama, la "transposición a lo concreto". Este autor, sostiene que la concretización del derecho no puede ubicarse en un proceso lógicamente objetivo, ya que entre lo abstracto y lo concreto existe una distancia que no puede ser superada a través de la lógica, es decir, que para concretizar el derecho el Juez debe utilizar principios que no buscará en consideraciones de tipo político, psicológico o sociológico, sino exclusivamente dentro del mismo derecho positivo; ya sea en la ley o en el derecho consuetudinario. Estos principios de concreción se crean a través de la actividad interpretativa de los tribunales, administrativos o judiciales, y sólo por ellos, como autoridades competentes para la aplicación del derecho según el sistema.²⁴ Cabe observar que la flexibilidad de Ross en cuanto a la interpretación se mueve en el terreno del neopositivismo jurídico, al conminar a los órganos encargados de impartir justicia a conducir sus decisiones siempre dentro del marco del derecho positivo vigente.

Situados aún en la primera mitad del siglo pasado, y bajo la convicción de que tanto la independencia como la sujeción a la ley son dos principios que no pueden escindirse cuando se trata de describir e identificar la actividad de los jueces,²⁵ los juristas de ese tiempo, se han ocupado del estudio de la lógica en la interpretación del derecho, con una visión que reconoce que la idea de que el derecho se agota en la norma, ha sido superada y que la lógica del derecho, debe considerar también al proceso judicial a partir, como sugiere Perelman, no sólo de razonamientos demostrativos que tienden a ser correctos o incorrectos, sino a través de los argumentos y las razones que se dan a favor o en contra de una

²³ PRIETO SANCHIS, Luis, *Op. cit.*, pp. 37.

²⁴ ROSS, Alf, *Teoría de las fuentes del derecho...* *Op. cit.*, pp. 403-406.

²⁵ ASÍS ROIG, Rafael de, *Jueces y normas. La decisión judicial desde el ordenamiento*, Madrid, Marcial Pons, 1995, p. 82.

tesis, los cuales al ser más o menos fuertes, hacen variar la intensidad de la aprobación del auditorio.²⁶

Esta posición fue sostenida y desarrollada en la segunda mitad del siglo XX por autores que están considerados como los precursores de la actual teoría de la argumentación jurídica, y que tienen en común, el rechazo a la lógica formal deductiva, entre ellos se encuentran el doctrinario alemán Theodor Viehweg, que influido por el pensamiento del jurista italiano Vico, logró superar el enfrentamiento entre la jurisprudencia de conceptos y la jurisprudencia de intereses, a través del pensamiento por problemas o jurisprudencia de problemas, lo que a su vez le llevó a proponer la tópica como una técnica del pensamiento problemático en su obra *Topik und jurisprudez* publicada en 1953; Chaïm Perelman, jurista polaco naturalizado belga, que a través de sus obras *La lógica jurídica y la nueva retórica* y *Tratado de la argumentación* en 1958, trajo de vuelta al terreno jurídico la retórica; Stephen E. Toulmin jurista inglés, que desarrolló la idea de la *lógica informal* en su obra *The uses of argument*, publicada también en 1958, mediante la cual propone sustituir el estudio de la lógica por el modelo jurídico matemático.²⁷

En el mismo sentido se pronunció el jurista alemán Karl Englich que, basado en las ideas de Emilio Betti, sostiene en su obra *Introduzione al pensiero giuridico* publicada en 1970, que en la ciencia jurídica no es posible un sistema axiomático de conceptos como el que tiene lugar en las matemáticas, sin embargo, esto no significa que tenga que renunciarse a la idea de sistema.²⁸ Este autor, habla de una lógica jurídica material, que se diferencia de la lógica de tipo matemático y propone identificarla como una lógica filosófica tendiente a dirigir el proceso que debe conducir a una solución aceptable y correcta de los problemas concretos.²⁹

El pensamiento de estos autores, motivó nuevos estudios al respecto, tal es el caso del realizado por el jurista español Luis Recaséns Siches que, a través de su obra *Nueva filosofía de la interpretación del derecho* publicada en 1973, desarrolla una tesis que niega a la lógica formal cualquier lugar dentro del proceso de interpretación del derecho, ya que considera que es un error trasladar la lógica matemática al campo de la interpretación del derecho. Este autor, sostiene que la interpretación debe hacerse a través del “logos de lo humano o logos de lo razonable”, de esta forma, cuando la lógica formal se muestra incapaz de proporcionar una solución correcta a un problema jurídico, o bien, conduce a una solución inaceptable, es necesario utilizar la razón aplicable al caso, ya que ésta puede ponernos en contacto con la solución correcta.³⁰

²⁶ PERELMAN, Ch., *La lógica y la nueva retórica*, trad. Luis Díez-Picazo, España, Civitas, 1988, pp. 144-145.

²⁷ Vid. ATIENZA, Manuel, *Las razones del derecho. Teorías de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1997, p. 11.

²⁸ FASSÒ, Guido, *Op. cit.*, t. III, p. 284.

²⁹ RECASÉNS SICHES, Luis, *Nueva filosofía de la interpretación del derecho*, México, Porrúa, 1973, pp. 121-122.

³⁰ *Ibidem*, p. 133.

De igual modo surge la propuesta del filósofo alemán Hans-Georg Gadamer, que a partir de las ideas del también alemán M. Heidegger, desarrolló una tesis que ha sido considerada por algunos como una “teoría general acerca de la hermenéutica”, a pesar de que él mismo ha desautorizado que su obra sea entendida así. La obra de Gadamer es extensa, sin embargo, destaca para los efectos de este tema, su *Verdad y método. Fundamentos de una hermenéutica filosófica*, publicado en 1975, donde propone una hermenéutica que cuestiona la totalidad de la existencia humana a través del esquema de la comprensión, entendida como aquel fenómeno que “engloba toda la experiencia y autoconciencia que es capaz de asumir el existente humano, derivadamente de su apertura al mundo y enraizada en su condición de ‘posibilidad’ finita.”³¹

A pesar de que la hermenéutica no ha surgido en el ámbito de lo jurídico es importante su análisis para el tema que nos ocupa. Hans-Georg Gadamer sostiene que interpretar normas es regular comportamientos y que, por tanto, el intérprete debe ser portador de toda la problemática de lo real, histórico y concreto. Identifica el proceso interpretativo como un diálogo entre el intérprete y el texto que, a manera de un movimiento circular o círculo hermenéutico, no pretende reconstruir la intención originaria del legislador, sino renovar la efectividad histórica del texto que interpreta en atención a la nueva situación en la que se da la necesidad de interpretarlo.³² Dicho autor señala con énfasis que “la comprensión no es sólo un acto reproductivo, sino que también es un acto productivo”,³³ en este orden de ideas, considera que la aplicación del derecho es siempre una obra creativa, toda vez que la hermenéutica demuestra que la actividad interpretativa se hace desde la experiencia del intérprete y es éste quien le añade toda su comprensión al resultado de la interpretación. Gadamer sugiere que la solución correcta de un caso no está en seguir con rigor los métodos de interpretación o descifrar la intención originaria del legislador; la interpretación debe entenderse como una labor de aproximación entre la norma general y la situación concreta en que se hace necesario actualizar el derecho, lo que a su vez tiene como consecuencia que en materia de interpretación no pueda hablarse de verdad, sino de una construcción dialógica, consensual y procedimental de una nueva elaboración del texto que se interpreta.

No obstante que entre los juristas es común el rechazo al uso de la lógica formal en la aplicación del derecho, existen posiciones en contrario como la de los argentinos, Carlos E. Alchourrón y Eugenio Bulygin, quienes han señalado, que “...aunque sea verdad que para establecer las premisas del argumento uno debe

³¹ GADAMER, Hans-Georg, *Verdad y método. Fundamentos de una hermenéutica filosófica*, tr. Ana Agud Aparicio y Rafael Agapito de la, 4a. ed., Salamanca, Sígueme, 1988, p. 245, citado por OSUNA HERNÁNDEZ-LARGO, Antonio, *Hermenéutica jurídica en torno a la hermenéutica de Hans-Georg Gadamer*, Valladolid, Secretariado de Publicaciones-Universidad de Valladolid, 1992, p. 42.

³² *Ibidem*, pp. 85-87.

³³ GADAMER, Hans-Georg, *Verdad y método. Fundamentos de una hermenéutica filosófica*, tr. Ana Agud Aparicio y Rafael Agapito de la, 4a. ed., Salamanca, Sígueme, 1988, citado por OSUNA HERNÁNDEZ-LARGO, Antonio, *op. cit.*, p. 87.

recurrir a veces a interpretaciones, decisiones y valoraciones, el razonamiento, es decir, el paso que conduce de las premisas a la conclusión, es —o más bien puede ser reconstruido como— una inferencia deductiva.”³⁴ De acuerdo con las ideas expresadas por los juristas argentinos, se sugiere no dejar de prescindir del uso de la lógica dentro del proceso de interpretación y aplicación del derecho, claro está, en el aspecto meramente estructural del discurso jurídico.

A finales de la década de los setenta se realizaron nuevos estudios en materia de interpretación. Por una parte, se encuentra el que efectuó el jurista inglés Neil MacCormick, en *Legal reasoning and legal theory* publicada en 1978 y, por otra, el que realizó el jurista alemán Robert Alexy, cuya obra, fuertemente influenciada por el pensamiento de Jürgen Habermas, fue publicada en el mismo año, *Theorie der juristischen argumentation. Die theorie des rationales diskurses als theorie der juristischen begründung*.

Ambos autores han desarrollado, desde el punto de vista del profesor español Manuel Atienza, concepciones que constituyen lo que podría denominarse la teoría estándar de la argumentación jurídica actual que, en términos generales, parte de la idea de que las decisiones jurídicas deben ser y pueden ser justificadas, en oposición al determinismo metodológico, que sostiene que las decisiones no necesitan ser justificadas porque provienen de una autoridad, o bien, porque son puros actos de voluntad.³⁵

En el mismo sentido, pero más reciente es el estudio del jurista finlandés Aulis Aarnio que, de alguna manera, constituye un desarrollo de las tesis sostenidas por sus predecesores. La obra de Aarnio, *Lo racional como razonable* publicada en 1987, se basa en la nueva retórica de Perelman, la filosofía lingüística de Wittgenstein y en el pensamiento de Jürgen Habermas. La idea central del estudio de Aarnio, es la justificación de las decisiones de los tribunales —y en general de cualquier autoridad—, como una exigencia de los ciudadanos del Estado moderno, de que los asuntos sean decididos justa y racionalmente.

Para este autor, la interpretación es una conexión entre el lenguaje y la forma de vida de una sociedad, que no es algo que sea dado de una vez para siempre, sino que es algo que va cambiando con la historia, lo que da como resultado una variedad de “juegos del lenguaje”, que no son otra cosa sino argumentos cuyos contenidos deben obedecer, de acuerdo con la teoría de la interpretación jurídica, a exigencias de racionalidad y de aceptabilidad.³⁶

B. Críticas al uso de la lógica tradicional o formal en la interpretación y aplicación del derecho.

³⁴ ALCHOURRÓN, C. y BULYGIN E., "Los límites de la lógica y el razonamiento jurídico" en *Análisis lógico y derecho*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991, p. 304.

³⁵ ATIENZA, Manuel, *Las razones del derecho... Op. cit.*, pp. 24-25, 132.

³⁶ AARNIO, Aulis, *Lo racional como razonable. Un tratado sobre la justificación jurídica*, tr. Ernesto Garzón Valdés, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991, pp. 13, 18 y 290.

Si bien la materia jurisdiccional no prescinde del razonamiento lógico formal, queda claro que tampoco hace uso de él con la contundencia con que suele ser utilizado por las ciencias exactas; así por ejemplo, la interpretación jurídica, especialmente la judicial, a decir de Perelman,³⁷ debe entenderse como el razonamiento de los Jueces expresado a través de argumentos estructurados en forma lógica, en cuanto a su forma, pero, que en cuanto a su fondo, dependen de la manera en que los propios juzgadores conciben su misión y de la idea que se hacen del derecho y de su funcionamiento en la sociedad.

Los juristas de diferentes épocas han insistido en rescatar a la interpretación jurídica —especialmente a la judicial— del terreno de la lógica formal, es por ello, que a lo largo de la historia del derecho, las críticas al uso de dicha lógica, han puesto de manifiesto que el acto de dictar una sentencia no consiste ni exclusiva ni sustancialmente en una operación de lógica deductiva.

Lo anterior, se puede observar en lo expuesto por Bentham, Ihering, Géný, John Dewey, Carlos Cossío, Chaïm Perelman, Karl Engisch y E.H. Levy,³⁸ Wasserstrom, Ulrich Klug, Claus-Wilhelm Canaris, Karl Larenz, Niklas Luhmann, Luis Prieto Sanchís, Gustavo Zagrebelsky y Rafael de Asís Roig, entre otros. A continuación nos referiremos brevemente al pensamiento de algunos de ellos, en el que se refleja en forma muy clara su oposición al uso de la lógica tradicional o formal.

Aunque Bentham,³⁹ filósofo inglés de finales del siglo XVIII y principios del siglo XIX, no muestra abiertamente un rechazo a los métodos de la lógica formal, su filosofía, basada en que el fin del hombre y de la comunidad consiste en la mayor felicidad del mayor número de personas, como única regla del derecho y de lo justo, fue motivo de inspiración, sobre todo en los Estados Unidos de América, y favoreció la introducción en los métodos de interpretación y aplicación del derecho, de criterios sociológicos, políticos y económicos en relación con los ideales éticos utilitaristas por él propugnados.

Por su parte, Ihering jurista alemán, a finales del siglo XVIII, comenzó a abandonar su fe en la validez del método lógico-sistemático, al repudiar el culto a la lógica, que elevó la jurisprudencia a una especie de matemáticas del derecho, error que se funda —a decir de Ihering— en un mal entendimiento de la esencia del derecho. Sostenía que las necesidades que surgen de la vida social deben ser satisfechas para que la sociedad sobreviva y es precisamente hacia estas necesidades que debe mirar todo jurista si quiere comprender el derecho, y no a los conceptos abstractos de los que se derivan las normas y las instituciones jurídicas por mera fuerza de la lógica. Este autor sostiene que “...la vida no existe a causa de los conceptos, sino que los conceptos existen a causa de la vida. No

³⁷ PERELMAN, Ch., *Op. cit.*, p. 233.

³⁸ *Vid.* RECASÉNS SICHES, *Op. cit.*, pp. 26, 29-35, 39-42, 45-47, 82-84, 113-114, 119-122.

³⁹ *Vid.* FASSÒ, Guido, *Op. cit.*, vol. III, pp. 33-35

ha de suceder lo que la lógica postula, sino lo que postula la vida, el tráfico, el sentimiento jurídico, aunque sea lógicamente necesario o imposible.”⁴⁰

Continúa explicando el jurista alemán que, por encima del elemento formal de la lógica jurídica, existe algo más elevado y supremo, la idea sustancial de la justicia y la moralidad, la cual se realiza en las concretas instituciones y proposiciones jurídicas, que en opinión de Fassò,⁴¹ es la labor más bella y elevada que la ciencia pueda realizar.

Francisco Gény,⁴² importante figura del derecho francés a finales del siglo XIX y principios del siglo XX, fue el precursor de la escuela de la libre investigación científica y su obra es calificada como una de las doctrinas que en forma minuciosa aborda los problemas con los que se enfrenta el jurista práctico.

Gény desarrolló una extensa y profunda crítica hacia los métodos exegético y conceptual-formalista. Respecto del primero, sostenía que es preciso renunciar a la idea de encontrar en la ley escrita una fuente completa y suficiente de soluciones jurídicas; mientras que en relación con el segundo, manifestó que los conceptos abstractos y las construcciones puramente lógicas, son sólo instrumentos sin valor objetivo, que pueden sugerir soluciones pero que son incapaces, por sí solos, de probar su valor intrínseco. Así, sostenía que la interpretación de la ley es verdaderamente estrecha si el intérprete sólo se circunscribe al texto de ella y prescinde de elementos externos.⁴³ De esta forma, para Gény, existía la necesidad de que la interpretación se sirviera de la naturaleza de las cosas, lo que dio lugar a un derecho común, subsidiario de las fuentes formales y capaz de suplir las lagunas de éste y de conducir el movimiento de la vida jurídica.

John Dewey,⁴⁴ precursor del pragmatismo americano a finales del siglo XIX y principios del XX, realizó estudios acerca de la lógica jurídica y llegó a la siguiente conclusión: la lógica deductiva debe ser abandonada como instrumento principal y decisivo para llegar a la sentencia judicial y sustituirse por una lógica de previsión, que tenga su centro de gravedad en la consideración de las consecuencias, más que en la deducción de certidumbres.

⁴⁰ LARENZ, Karl, *Metodología de la ciencia del derecho*, tr. Marcelino Rodríguez Molinero, Barcelona, Ariel, 1994, p. 67, véase también, IHERING, Rodolfo, *Jurisprudencia en broma y en serio*, tr. Román Rianza, Madrid, 1933, p. 254, citado por HERNÁNDEZ GIL, Antonio, *Metodología del derecho. Ordenación crítica de las principales direcciones metodológicas*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1945, p. 182, OLLERO, Andrés, *Interpretación del derecho y positivismo legalista*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1982, p. 113.

⁴¹ FASSÒ, Guido, *Op. cit.*, vol. III, pp. 162-164.

⁴² *Ibidem*, pp. 171-174.

⁴³ GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 43a. ed., México, Porrúa, 1992, p.341.

⁴⁴ *Vid.* RECASÉNS SICHES, Luis, *Op. cit.*, pp. 82-84 y FASSÒ, Guido, *Op. cit.*, vol. III, pp. 214-215.

Se considera que Wasserstrom, es quien mejor ha sistematizado los argumentos del realismo norteamericano en contra del uso de la lógica, cuando afirma que "...la teoría deductiva necesariamente es incorrecta, porque a) no tiene en cuenta el hecho de que jamás hay dos casos idénticos; b) no toma en consideración que la operación de clasificación (de los hechos en los conceptos) es lo crucial, y ese fenómeno no es un fenómeno deductivo, y c) ignora que puede no haber reglas jurídicas previas que aplicar."⁴⁵

La oposición a la teoría deductiva, llevó a los seguidores del realismo norteamericano, a la búsqueda de otros factores en torno a la decisión judicial, como por ejemplo, el intuicionismo, la personalidad o la reacción emocional del Juez ante los hechos, esto trajo como consecuencia inmediata lo que se ha denominado una "teoría de la gastronomía jurídica", que consideraba que el producto de la decisión judicial venía impuesto por lo que había desayunado el Juez. Afortunadamente para el tema que nos ocupa, y a pesar de la gran aceptación del realismo jurídico, llegó a la siguiente conclusión: "puede no tener sentido describir un proceso de decisión judicial como un proceso totalmente deductivo. Pero tiene mucho menos sentido insistir por este motivo en que los tribunales no pueden (ni deben) emplear un sistema que permita alcanzar una justificación razonada de esa decisión."⁴⁶

En el mismo sentido que J. Dewey, se pronuncia el doctrinario argentino Carlos Cossío, al sostener que no es posible que el intérprete maneje los artículos de un código en un estado de indiferencia por los resultados. De esta manera, el aforismo "el Juez ha de interpretar la ley de acuerdo a su ciencia y conciencia", encierra una realidad jurídica universal, a la que en ocasiones se sobrepone la teoría de los métodos interpretativos, que han querido suprimir la conciencia del Juez, al poner en su lugar una receta que, al ser aplicada sobre la ley, la deja interpretada y lista para resolver todos los casos concretos.⁴⁷

Por su parte, E. H. Levi sugiere que el razonamiento jurídico tiene una lógica específica, destinada a dar un sentido a la ambigüedad. Bajo una perspectiva similar, K. Engisch, sostiene que la lógica jurídica es una lógica material que debe hacernos reflexionar sobre lo que hay que hacer, cuando queremos llegar a unos juicios jurídicos verdaderos o por lo menos correctos.⁴⁸

Otra aportación importante es la de Ulrich Klug, que en su obra *Juristische logik*, publicada en 1951, expone una concepción de la lógica jurídica que se aparta de las concepciones de quienes la identifican como una lógica deóntica, así como de quienes han tratado de explicarla desde la argumentación. Klug, a través

⁴⁵ WASSERSTROM, *The judicial decision; toward a theory of legal justification*, Stanfor univ. Press, 1961, pp. 21-22, citado por ALONSO GARCÍA, Enrique, *La interpretación de la constitución*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1984, p. 186.

⁴⁶ *Idem.*, p. 24-25, citado por ALONSO GARCÍA, Enrique, *La interpretación de la constitución*, *Op. cit.*, p. 187.

⁴⁷ RECASÉNS SICHES, Luis, *Op. cit.*, pp. 113-114.

⁴⁸ PERELMAN, Ch., *Op. cit.*, p. 14.

de sus estudios, pretende demostrar que la lógica jurídica debe ser entendida como la lógica general aplicada al campo del derecho, es decir, en palabras del propio Klug: “la lógica jurídica es la teoría de las reglas lógico-formales que llegan a emplearse en la aplicación del derecho”.⁴⁹

Como se puede observar, a Klug⁵⁰ le interesa analizar la lógica jurídica desde la práctica jurídica, es por ello que muestra un especial interés por identificar qué tanto hay de deductivo en los argumentos especiales, (razonamiento por analogía, razonamiento *a contrario*, argumento *a fortiori*, argumento *ad absurdum* y argumentos interpretativos) toda vez que parte de considerar que la lógica opera una vez establecidas las premisas, las cuales no pueden ser establecidas mediante la lógica, sino mediante la teleología.

El jurista alemán Claus-Wilhelm Canaris,⁵¹ considera que el sistema axiomático-deductivo, tal como es sugerido por la lógica, no es el apropiado para la ciencia del derecho, dado que dicho sistema exigiría del derecho las características de no contradicción así como la de completez, que evidentemente no tiene ni podrá tener éste, porque su unidad interna de sentido —como le llama Canaris—, no es de índole lógica, sino valorativa o axiológica.

En el mismo sentido Karl Larenz,⁵² jurista alemán, estudioso de la metodología del derecho, expone con base en las ideas de Binder y de Radbruch, respecto de la inmanente relación del derecho con la historia, que si la ciencia del derecho prescindiera de la historia tanto en la formulación de sus normas jurídicas como de sus institutos jurídicos, para ajustarse a los métodos de las ciencias naturales exactas o de rigurosa lógica formal, sería tanto como desconocer su objeto. Las cuestiones relativas al sentido jurídico no pueden resolverse ni mediante la observación experimental, ni mediante la medición o numeración, la jurisprudencia no trata de lo cuantificable.

De esta forma, si el derecho pertenece a las ciencias sociales,⁵³ y éstas se ocupan de actos humanos, se puede aceptar la propuesta de Niklas Luhmann⁵⁴ que sugiere el “método funcional” en oposición al método científico-causal, como una posible instancia metódica entre varias. Esta sugerencia ha llevado a Luhmann a intentar demostrar que los problemas de metodología son más complicados en las ciencias sociales que en las ciencias exactas.

⁴⁹ ATIENZA, Manuel, *Sobre la analogía en el derecho. Ensayo de análisis de un razonamiento jurídico*, Madrid, 1986, pp. 71-74.

⁵⁰ Vid. también ATIENZA, Manuel, *Las razones del derecho. Teorías de la argumentación jurídica*, Madrid, 1997, Centro de Estudios Constitucionales, 1997, pp. 47-48.

⁵¹ CANARIS, CLAUS-WILHELM, *Systemdenken und systembegriff in der jurisprudez*, 2.Aufl, 1983, pp. 25 y ss. citado por LARENZ, Karl, *Op. cit.*, p. 171

⁵² LARENZ, Karl, *Op. cit.*, p. 125.

⁵³ Cfr. DÍEZ-PICAZO, Luis, *Experiencias jurídicas y teoría del derecho*, Barcelona, Ariel, 1973, p. 293. Este autor considera que no existe más método de verificación que el reclamado por las ciencias sociales, el cual conduce a la sociología y a la psicología social.

⁵⁴ LUHMANN, Niklas, *Función y causalidad y Método funcional y teoría del sistema*, en el volumen *Soziologische Aufklärung*, t. I, 3a. ed., 1972, p. 9 ss. y 31 ss., citado LARENZ, Karl, *Op. cit.*, p. 186.

En el mismo orden de ideas, Luis Prieto Sanchís,⁵⁵ explica que la verdad jurídica no puede ser fijada a través de los mismos métodos de que se valen los científicos para establecer una verdad física o natural. El Juez, a diferencia del científico, no opera directamente sobre los hechos, toda vez que dentro del proceso que se lleva a cabo para verificar la información que le proporcionan las partes, se apoya en medios de prueba que, si bien, atienden a valores de orden y de seguridad jurídica, también es cierto que operan a través de presunciones.

Esta conclusión de Prieto Sanchís, es compartida por Ferrajoli. Lo anterior se observa cuando este último explica cómo la etapa de verificación de los hechos, se determina por regla general, en términos de probabilidad.⁵⁶ Esta posición ha conducido a autores como Rafael de Asís Roig, ha señalar que la fase de determinación de los hechos por parte del juzgador, no puede realizarse en términos de racionalidad o de lógica.⁵⁷

Prieto Sanchís continúa su explicación, relativa a la poca utilidad de la lógica en la práctica jurisdiccional, al mencionar que una vez que el Juez ha verificado los hechos, debe valorarlos y buscar su sentido en el marco del significado que se ha atribuido a la norma, lo anterior, sin dejar de contemplar que, incluso cuando existe una contradicción jurídica, el Juez, recurre a las reglas que el mismo sistema le proporciona, como son los criterios de jerarquía, cronológico, de especialidad y de competencia; criterios que de ninguna manera pueden concebirse como modelos lógicos, sino como exigencias propias de la organización política moderna, jerarquizada y centralizada.

Gustavo Zagrebelsky, jurista ítaló, en un estudio reciente *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*; publicado en 1995, sostiene que si objeto y método deben concordar, entonces debe desestimarse la idea de operar científicamente el derecho, ya que éste es "...un incesante 'hacerse' donde confluyen múltiples exigencias planteadas por numerosos y a veces contradictorios principios que pretenden venir realizados en el contacto con la realidad viva de las experiencias sociales."⁵⁸ de acuerdo con esta posición, se puede afirmar que el derecho no es un conjunto de datos que puedan operarse a través del rigor que implica el uso de la lógica formal, razón por la cual Zagrebelsky, propone situarse frente al derecho con una actitud abierta para identificar soluciones dúctiles que tomen en consideración todas las razones que puedan llevar al juzgador a encontrar la respuesta más adecuada a las expectativas de la sociedad.

⁵⁵ PRIETO SANCHÍS, Luis, *Op. cit.*, pp. 97-98.

⁵⁶ Vid. FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, tr. Perfecto Andrés Ibañez, 3a. ed., Madrid, Trotta, 1998, pp. 108 y ss.

⁵⁷ ASÍS ROIG, Rafael de, *Jueces y normas. La decisión judicial desde el Ordenamiento*, Madrid, Marcial Pons, 1995, pp. 125-127.

⁵⁸ ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, 2a. ed., tr. Marina Gascón, Madrid, Trotta, 1997, pp. 123 y ss.

A propósito, de la constante discusión doctrinal, en torno al uso de la lógica formal y al tratamiento científico del derecho, Zagrebelsky, con base en las ideas de Cappellini, establece la diferencia entre *scientia juris* y *juris prudentia*. Así, por *scientia juris*, debe entenderse la racionalidad formal, que se vale del criterio de oposición cualitativa verdadero-falso, todo-nada; mientras que la *juris prudentia*, debe entenderse como una racionalidad material, que implica utilizar un criterio abierto a las posibilidades, a manera de una progresión cuantitativa que va desde lo menos a lo más apropiado, desde lo menos a lo más oportuno, desde lo menos a lo más adecuado y productivo.

Para Zagrebelsky, que el retorno de la *prudentia* sea exitoso, depende de dos factores, por un lado, contar con procedimientos leales, transparentes y responsables que permitan la confrontación de los principios en busca de la mejor solución; y por el otro, la correcta selección de la “clase jurídica” que opera en los tres poderes, legisladores, administradores y juzgadores, que cuenten con la capacidad de representar y de defender, en dicha confrontación, principios jurídicos.⁵⁹

Por su parte, Rafael de Asís Roig,⁶⁰ en su obra *Normas y jueces. La decisión judicial desde el ordenamiento*, publicada también en 1995, asume una posición más flexible en cuanto al uso de la lógica en las decisiones judiciales. De esta forma, este autor, con apoyo en las ideas de Bacigalupo, acepta el uso de las leyes de la lógica —a las que también denomina tipos de argumentación— dentro del proceso de aplicación de normas a la resolución de casos, sólo en la infraestructura racional de la formación de convicción por parte del Juez.

Este autor, explica que la fijación de los hechos se lleva a cabo a través de inferencias que toman la forma de argumentos deductivos, inductivos o abductivos. El razonamiento del primero de estos argumentos, parte de premisas verdaderas, que necesariamente llevan a un resultado igualmente verdadero, mientras que en los dos últimos, las premisas son probables, lo que trae como consecuencia que el también el resultado de dicho razonamiento sea sólo probable, sin embargo, para Rafael de Asís Roig, los razonamientos inductivo y abductivo, además de tener igual valor dentro del discurso jurídico que los razonamientos deductivos, son indispensables cuando se trata de reconstruir un caso a partir de ciertos hechos que se presentan como indicios de otros.

Por su parte, el doctrinario mexicano Ramón Palacios, en una posición flexible, explica que la lógica no es un elemento de la interpretación, es el modo de ser de ésta. Este autor afirma que la interpretación lógica, como forma silogística no agota la actividad jurisdiccional, puesto que la jurisprudencia reposa en la razón y en el acto de voluntad, que necesariamente necesita estar construido sobre la base de un juicio de valor, que bien puede estar expresado en la propia ley, o

⁵⁹ *Ibidem*.

⁶⁰ ASÍS ROIG Rafael de, *Op. cit.*, pp.111-146.

bien, implícito en el interés protegido por la norma, que el intérprete debe descubrir.⁶¹

Sustituir la lógica racional por el empleo de la lógica de lo razonable, no implica que el Juez desconozca o pase por alto las normas establecidas por el orden jurídico; más aún, aquél siempre se encontrará sujeto a ellas. A propósito de lo anterior, recobra actualidad el pensamiento de Demolombe cuando dice que: “la interpretación de las leyes es una labor de razonamiento y de lógica, pero también de discernimiento y de buen sentido, de sabiduría y de experiencia”.⁶²

II. Tesis contemporáneas en materia de interpretación judicial.

De acuerdo con lo que hemos expuesto, el razonamiento jurídico, especialmente el que utilizan los órganos encargados de impartir justicia, para interpretar y aplicar el derecho, desde su origen, ha sido diferenciado del razonamiento que se utiliza para el resto de las ciencias. Así, por ejemplo, en la época romana, el razonamiento de los juristas fue definido como *phrónesis*, es decir, como sabiduría prudencial consistente en el conocimiento y valoración de lo justo y de lo injusto, con el fin de practicar lo primero y de evitar lo segundo, y se le distinguía de la *episteme*, saber científico y de la *sophia*, conocimiento racional del pensamiento humano.

No obstante lo anterior, esta forma de concebir el razonamiento judicial, perdió vigencia durante el siglo XVIII, debido a que la idea perfección del movimiento ilustrado, influyó decisivamente en el sentido razonador de los hombres de ese tiempo, motivo por el cual pretendían explicar el razonamiento judicial a partir de modelos matemáticos.

En consecuencia, los juristas han encauzado sus esfuerzos intelectuales a demostrar que el razonamiento jurídico, especialmente el judicial, no se agota en la mera subsunción de la ley; que la resolución de conflictos no es una simple operación de silogística y que es necesario actualizar el antiguo concepto de la *phrónesis* griega, como forma perenne del pensamiento jurídico.

La producción jurídica dirigida a rescatar la interpretación jurídica del logicismo científico, se encuentra en las obras de metodología jurídica de los doctrinarios clásicos del derecho, que con el paso del tiempo se ha convertido en los actuales estudios acerca de la teoría de la argumentación jurídica, elaborada por la doctrina contemporánea de mediados del siglo XX.

⁶¹ PALACIOS, J. Ramón, *Instituciones de amparo*, 2ª. ed., México, Editorial José M. Cajica Jr., 1969, pp. 134-135.

⁶² DEMOLOMBE, C., *Cours de Code Napoléon*, Imprimerie Générale, A. Lahore, Editor, París, 1880, t. I, p. 136, citado por BATIZA, Rodolfo, "Los métodos de interpretación jurídica y estructura del silogismo en la aplicación del derecho. Algunas reflexiones suscitadas por el artículo 19 del Código Civil de 1928, sus antecedentes históricos y el derecho comparado" en *Jurídica Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, núm. 23, 1995-1, México, p. 65.

De entre los doctrinarios contemporáneos que se han dado a la tarea de replantear los principios originarios del razonamiento judicial utilizado en la interpretación y aplicación del derecho, sobresalen Emilio Betti, con su concepción de interpretación jurídica como especie dentro de una teoría general de la interpretación; Chaïm Perelman y la nueva retórica; Theodor Viehweg y la renovación de la tópica; Stephen E. Toulmin y su lógica operativa o aplicada; Luis Recaséns Siches y su planteamiento del *logos* de lo humano o *logos* de lo razonable; Hans-Georg Gadamer y su propuesta de una hermenéutica jurídica; Neil MacCormick y su propuesta de una teoría integradora de la argumentación jurídica; Robert Alexy y su discurso racional; Aulis Aarnio y su tesis de lo racional como razonable; Manuel Atienza y su proyecto de una teoría de la argumentación jurídica que establezca con claridad su objeto, método y función; Jerzy Wróblewski y su tripartición de la teoría de la interpretación, y por último, Gustavo Zagrebelsky y su tesis de la interpretación del derecho dúctil.

A continuación haremos una rescisión de las tesis de estos autores, pero antes, deseamos advertir al lector que por motivos de accesibilidad, el pensamiento de Neil MacCormick, Stephen E. Toulmin y Hans-Georg Gadamer, serán tratados a partir de Manuel Atienza y de Antonio Osuna Hernández-Largo, el primero de ellos, destacado por sus estudios en materia de interpretación y argumentación jurídica; mientras que el segundo, por ser estudioso del pensamiento de Gadamer, se le reconoce autoridad para tratar de la hermenéutica jurídica de aquél.

Con independencia de las distintas denominaciones que cada autor, de los que expondremos, le ha dado a esta nueva forma de concebir el razonamiento judicial, es evidente, el esfuerzo que han realizado para probar que la actividad judicial en cuanto interpretación y aplicación del derecho al caso concreto, no se agota con un mero trabajo de exégesis lingüística, destinada a saber qué dice el texto interpretado, sino que procuran establecer la importancia de un tratamiento razonable en la aplicación de las normas de conducta jurídica para ciertos sujetos de un lugar y tiempo determinados.⁶³

Conclusiones

De acuerdo con lo expuesto, es evidente que la trayectoria histórica del razonamiento judicial —después de haber permanecido aprisionado por el dominio del dogma de razonamiento científico, imperante durante el siglo de las luces—, ha retomado su original sendero, es decir, el descrito por Aristóteles e impulsado por Cicerón.

Esto evidencia que el razonamiento jurídico, ubicado dentro de las ciencias humanas, se enfrenta en forma constante a interminables y diversas controversias que, vinculadas a la realidad de un lugar y época determinados, no pueden ser

⁶³ VIGO, Rodolfo Luis, *Interpretación constitucional*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1993, pp. 15, 26-27.

resueltas mediante el empleo de un razonamiento deductivo formal como el que se utiliza en las ciencias exactas donde es fácil llegar a un acuerdo sobre técnicas de cálculo y medida.

Así, se puede decir que toda vez que en el ámbito jurisdiccional el intérprete se encuentra obligado, por una exigencia del estado moderno, a imponer una solución por vía de autoridad a los desacuerdos que le son planteados y, con la finalidad de que dicha solución no sea arbitraria, su actividad debe consistir en reflexionar y analizar cuál puede ser la solución más justa para cada caso concreto. Se puede decir que en esta etapa del proceso interpretativo el sujeto toma un papel fundamental, donde la subjetividad y la objetividad de su razonamiento deben encontrar su justo punto medio.

Consideramos que el vínculo entre el lenguaje y el razonamiento judicial se manifiesta mediante el empleo de argumentos jurídicos, que necesariamente deben ser expresados en forma lógica y coherente, situación en la que identificamos el uso correcto de la lógica formal dentro del razonamiento que tiene que efectuar toda autoridad jurisdiccional.

De acuerdo con la evolución que ha tenido el razonamiento judicial, donde es evidente cómo los juristas de diferentes épocas han luchado por anteponer la justicia a la razón, se puede decir que este razonamiento es diferente de aquél que se utiliza en las ciencias exactas, sin que ello signifique que carezca de una estructura lógica.

Por otro lado, no resulta difícil inferir intrínseca relación que existe en los conceptos de los autores contemporáneos, así la racionalidad material o *juris prudentia* de Zagrebelsky, es la misma “razonabilidad” de la que habla Aulis Aarnio, la “tópica” de Viehweg, la “nueva retórica” de Perelman, o la “teoría de la argumentación” de Toulmin, la “teoría integradora de la argumentación” de Neil MacCormick o el “discurso racional” de Robert Alexy.

De acuerdo con las posiciones expuestas, consideramos que ha quedado suficientemente explicado que el razonamiento en la interpretación y aplicación judicial del derecho, no se agota en el campo de lo racional, sino que también indaga en el campo de lo humano, es decir, en la lógica de lo humano o *logos* de lo razonable como lo llama Recaséns Siches.

Es evidente la preocupación de la doctrina, por demostrar que el tratamiento científico del derecho a manera de las ciencias exactas, no dará una respuesta indubitable a los planteamientos y las exigencias de una sociedad en perenne evolución. Cada una de estas propuestas, no es más que un regreso, como ya lo mencionamos, a las ideas de Aristóteles, es un volver a la *prudentia*, como valor, como virtud, como aquella sabiduría que requiere todo juzgador para decidir lo justo sobre lo injusto.

Bibliohemerografía

1. AARNIO, Aulis, *Lo racional como razonable. Un tratado sobre la justificación jurídica*, tr. Ernesto Garzón Valdés, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991.
2. ALCHOURRÓN, C. y BULYGIN E., "Los límites de la lógica y el razonamiento jurídico" en *Análisis lógico y derecho*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991.
3. ALONSO GARCÍA, Enrique, *La interpretación de la constitución*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1984.
4. ARISTÓTELES, *Obras completas*, tomo IV, Argentina, Bibliográfica Omeba, Argentina, 1967.
5. ASÍS ROIG, Rafael de, *Jueces y normas. La decisión judicial desde el ordenamiento*, Madrid, Marcial Pons, 1995.
6. ATIENZA, Manuel, *Las razones del derecho. Teorías de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1997.
7. _____, *Sobre la analogía en el derecho. Ensayo de análisis de un razonamiento jurídico*, Madrid, 1986.
8. BATIZA, Rodolfo, "Los métodos de interpretación jurídica y estructura del silogismo en la aplicación del derecho. Algunas reflexiones suscitadas por el artículo 19 del Código Civil de 1928, sus antecedentes históricos y el derecho comparado" en *Jurídica Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, núm. 23, 1995-1, México.
9. BECCARIA, Cesare, *De los delitos y de las penas*, tr. Juan Antonio de las Casas, Madrid, Alianza Editorial, 1995.
10. BETTI, Emilio, *Interpretación de la ley y de los actos jurídicos*, tr. José Luis de los Mozos, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1975.
11. DÍEZ-PICAZO, Luis, *Experiencias jurídicas y teoría del derecho*, Barcelona, Ariel, 1973.
12. FASSÒ, *Historia de la filosofía del derecho*, 3 volúmenes, trad. José F. Lorca Navarrete, Madrid, Pirámide, 1978.
13. FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, tr. Perfecto Andrés Ibañez, 3a. ed., Madrid, Trotta, 1998.
14. FROSINI, Vittorio, *La letra y el espíritu de la ley*, tr. de Carlos Alarcón Cabrera y Fernando Llano Alonso, Barcelona, Ariel, 1995.
15. GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 43a. ed., México, Porrúa, 1992.
16. HERNÁNDEZ-GIL, Antonio, *Metodología del derecho*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1945.
17. LARENZ, Karl, *Metodología de la ciencia del derecho*, tr. Marcelino Rodríguez Molinero, Barcelona, Ariel, 1994.
18. OLLERO, Andrés, *Interpretación del derecho y positivismo legalista*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1982.
19. OSUNA HERNÁNDEZ-LARGO, Antonio, *Hermenéutica jurídica en torno a la hermenéutica de Hans-Georg Gadamer*, Valladolid, Secretariado de Publicaciones-Universidad de Valladolid, 1992.

20. PALACIOS, J. Ramón, *Instituciones de amparo*, 2ª. ed., México, Editorial José M. Cajica Jr., 1969.
21. PALOMAR DE MIGUEL, Juan, *Diccionario para juristas*, México, Porrúa, 2000.
22. PERELMAN, Ch., *La lógica y la nueva retórica*, tr. Luis Díez-Picazo, España, Civitas, 1988.
23. PRIETO SANCHÍS, Luis, *Ideología e interpretación jurídica*, Madrid, Tecnos, 1993.
24. Real Academia de la Lengua Española, *Diccionario de la lengua española*, 2 tomos, 21a. ed., Madrid, Editorial Espasa-Calpe, 1992.
25. RECASÉNS SICHES, Luis, *Nueva filosofía de la interpretación del derecho*, México, Porrúa, 1973.
26. ROSS, Alf, *Teoría de las fuentes del derecho. Una contribución a la teoría del derecho positivo sobre la base de investigaciones histórico-dogmáticas*, trad. Simón Muñoz de Baena y otros, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1999.
27. VIGO, Rodolfo Luis, *Interpretación constitucional*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1993.
28. WIEACKER, Franz, *Historia del derecho privado de la edad moderna*, tr. Francisco Fernández Jardón, Madrid, Aguilar, 1957.
29. ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, 2a. ed., tr. Marina Gascón, Madrid, Trotta, 1997.