

Sobre el silogismo judicial

Por VICTORIA ITURRALDE

San Sebastián

1. INTRODUCCIÓN

1.1. La complejidad e imperfección formal del material normativo en los sistemas jurídicos actuales, junto con la diversidad de operaciones que tiene que realizar todo aplicador del derecho, permite desechar la idea de un sistema de normas jurídicas del que se pueda deducir *la* solución de un determinado caso¹. Podemos decir, que la decisión judicial se enfrenta, en la mayor parte de los casos, a una “situación de elección” en la que el juez debe elegir una de entre las varias alternativas posibles.

Como se ha señalado, no es de hecho posible ningún procedimiento de producción estatal del Derecho que pueda brindar en todo momento a los sometidos al Derecho y a los encargados de aplicarlo, reglas capaces de resolver cada cuestión jurídica, de modo que a partir de tales reglas se pueda fundamentar como irrefutable una decisión. La existencia de casos en los que, conforme a un mismo material normativo, caben distintas interpretaciones, justificaría la necesidad de una teoría de la argumentación jurídica, apta para colmar esta laguna en la racionalidad de la práctica jurídica².

1. Entre las razones que motivan lo anterior podemos señalar: la indeterminación lenguaje legislativo; la posibilidad de que el ordenamiento jurídico contenga ya un exceso de normas sobre una misma materia, dando lugar a antinomias normativas, ya un defecto de aquellas, con la aparición de lagunas; la limitada capacidad humana de prever todos los aspectos de un problema, con la consiguiente posibilidad de lagunas axiológicas, Cfr. R. Alexy en A. Aarnio, R. Alexy, A. Peczenik (1981), p. 274; R. Alexy (1989), p. 1.

2. A. Aarnio, R. Alexy, y A. Peczenik (1983), pp. 53-54, cit. en A. García Amado (1988), p. 314.

Pues bien, a través de las teorías de la argumentación jurídica se pretende dar respuesta a uno de los problemas centrales de la aplicación judicial: el relativo a cómo *justificar* la elección entre las alternativas jurídicamente posibles³. En otras palabras, para evitar que la discrecionalidad judicial desemboque en arbitrariedad, resulta imprescindible el recurso, no ya a argumentos más o menos persuasivos sino, a una justificación racional de las decisiones judiciales. Ahora bien, la cuestión reside en determinar qué hay que entender por “decisión judicial racionalmente justificada”⁴.

El término racionalidad (referido a la decisión judicial), se emplea con dos sentidos diferentes: racionalidad externa y racionalidad interna. En el primer sentido, se dice que la decisión jurídica es racional si las premisas han sido debidamente justificadas. En el segundo, la racionalidad se refiere a la forma correcta de razonamiento. Así, es un lugar común señalar que el razonamiento judicial es racional si el paso de las premisas a la conclusión tiene lugar de acuerdo con las reglas del razonamiento lógico.

Pues bien, uno de los instrumentos que se aduce como garantía de racionalidad de las decisiones judiciales es el carácter lógico de las mismas. “La lógica” se convierte en el discurso iusfilosófico en una garantía de certeza y seguridad jurídica, y, correlativamente, en un obstáculo a la inclusión de criterios subjetivos en la decisión.

En las páginas siguientes vamos a limitarnos a analizar el aspecto interno de la justificación.

1.2. Como hemos visto, la justificación interna de una decisión judicial se refiere a la relación entre las premisas y la decisión. Esta relación puede calificarse bien como “inferencia” bien como “transformación”. Con el primero de los términos se indica que la relación entre las premisas y la conclusión (decisión judicial) es una relación lógica a la que se llega por medio de una inferencia en el sentido que este término tiene en la lógica formal. El empleo del segundo vocablo denota que la relación premisas-conclusión no tiene dicho carácter, sino que consiste en una transformación, un “salto”⁵.

3. Cfr. A. Aarnio (1987), p. 216.

4. Cfr. R. Alexy (1989), pp. 212-220 y 14-16. También R. Alexy en R. Alexy, A. Aarnio, A. Peczenik (1981), pp. 259-260.

5. Cfr. J. Wroblewski (1986), p. 215.

Pues bien, es una opinión compartida por buena parte de teóricos y filósofos del derecho (desde autores como Engisch y Larenz hasta Wróblewski y Alexy), que la aplicación judicial es, al menos en cierta medida, una relación del primer tipo (inferencia) reconducible a la figura del silogismo. Esta opinión no ha estado exenta de críticas, por parte fundamentalmente de las doctrinas jurídicas antiformalistas. Sin embargo, como trataremos de mostrar a continuación, creemos que dichas críticas no son suficientes para rechazar la teoría del silogismo judicial, sino únicamente para poner de relieve el limitado alcance de la misma. Creemos que es desde otro punto de vista (el de la lógica) desde donde puede evaluarse con más precisión la virtualidad de dicha teoría.

A fin de analizar el papel del silogismo jurídico en la aplicación y razonamiento jurídicos, vamos a proceder como sigue. Comenzaremos indicando diferentes formulaciones de la teoría del silogismo judicial. En segundo término, expondremos las críticas más comunes que se realizan a dicha teoría y el alcance de las mismas. Por último, realizaremos (lo que podemos denominar) versión lógica de la crítica a la tesis del silogismo judicial. Trataremos de mostrar por qué la decisión judicial no se puede reconducir (o no encaja dentro de) la figura "del" silogismo, y de analizar si la aplicación o el razonamiento judicial pueden explicarse a través de una inferencia lógica de otro tipo.

2. TEORÍA DEL SILOGISMO JUDICIAL

2.1. Formulaciones de la teoría del silogismo judicial

Llamaremos teoría del silogismo judicial a la tesis según la cual la decisión judicial es el resultado de la subsunción de unos hechos bajo una norma jurídica⁶. A tenor de la misma la premisa mayor está constituida por

6. Somos conscientes de la indeterminación de esta teoría así formulada; pero es así, sin más precisiones como suele presentarse. Buena parte de las páginas que siguen tratan precisamente de deslindar los diferentes significados de la misma.

En primer lugar, podemos decir que la denominación "teoría del silogismo judicial" constituye un "genus" dentro de una categoría general: "teoría del silogismo jurídico". Esta última puede definirse como la tesis según la cual el razonamiento efectuado por cualquiera que quiera conocer cuál es el derecho aplicable a un caso concreto (sea con fines puramente teóricos o con propósitos prácticos) se limita a la subsunción de unos hechos en unas normas jurídicas. Cuando esto es realizado por el juez en su trabajo como tal, podemos referirnos a dicha teoría como teoría del silogismo judicial.

En segundo término, aunque se trata de una materia que abordaremos más adelante, tenemos que decir ya, que al referirnos a la Teoría del Silogismo Normativo, utilizamos la expresión Silogismo en el sentido de **Silogismo Teórico** (y no en el de Silogismo Práctico).

la norma jurídica que establece un hecho (caso genérico) debe tener o tiene (según las diferentes formulaciones) determinadas consecuencias jurídicas. La premisa menor es una proposición factual según la cual el hecho (caso individual) ha tenido lugar en un determinado momento y lugar y pertenece a la clase de hechos previstos por la norma que constituye la premisa mayor. La conclusión es la decisión judicial, en la que el caso concreto se vincula a las consecuencias jurídicas establecidas por la norma jurídica. No obstante esta exposición de la teoría del silogismo judicial, las formulaciones que los diferentes autores hacen de la misma no son totalmente coincidentes. Por ello, a continuación expondremos algunas formulaciones de aquella.

Esta precisión está ausente en la mayoría de los autores cuando se refieren a la teoría del silogismo. No obstante, creemos que las mismas se refieren al silogismo teórico por lo siguiente.

A pesar de que, como recuerda von Wright (1987), p. 121, son varios los esquemas que se pueden cobijar bajo el rótulo de silogismo práctico, todos ellos tienen en común la idea de que la primera premisa tiene un carácter intencional, esto es, menciona algo que el sujeto pretende realizar, quiere, tiene como fin, etc., la segunda menciona una acción que constituye precisamente el medio para el fin explicitado en la premisa mayor, y la conclusión es una acción. Para ver esto con mayor claridad y por medio de voces más autorizadas tomaremos los ejemplos de silogismos prácticos de Aristóteles y de von Wright. La noción aristotélica de silogismo práctico, puede representarse como sigue: El punto de partida de la premisa mayor del silogismo menciona alguna cosa pretendida o la meta de la actuación; la premisa menor refiere algún acto conducente a su logro, algo así como un medio dirigido a dicho fin; por último, la conclusión consiste en el empleo de este medio para alcanzar el fin en cuestión. De modo que el asentimiento a las premisas de una inferencia práctica entraña la acción correspondiente como, en una inferencia teórica, a la afirmación de las premisas lleva necesariamente a la afirmación de la conclusión (cfr. G. H. von Wright (1987), p. 48). De otro lado, veamos dos de las inferencias prácticas propuestas por von Wright (G. H. von Wright (1987), p. 121:

- 1) A se propone dar lugar a p.
A considera que no puede dar lugar a p a menos de hacer a.
Por consiguiente, A se dispone a hacer a.
- 2) Una persona quiere conseguir x
A menos que se haga y, x no se conseguirá
Por tanto, debe ser hecho y.

La primera premisa es un enunciado intencional. Lo que se quiere obtener o conseguir es el fin. La segunda premisa indica una relación causal: la acción mencionada en la segunda premisa es un medio para el fin que se menciona en la primera premisa. La conclusión expresa una necesidad práctica, la necesidad práctica de usar el medio mencionado en la segunda premisa en orden a conseguir el fin mencionado en la primera premisa. G. H. von Wright (1983 a), p. 2.

Pues bien, creemos que los esquemas que los teóricos y filósofos del derecho, señalan como ejemplos de silogismos judiciales no responden a lo que es un silogismo práctico: no se hace ninguna mención a la intención, deseo o fin del juez en la premisa menor y en la menor no suele haber ninguna alusión a un medio para alcanzar un determinado fin.

Engisch, por ejemplo, distingue dos “modos” del silogismo jurídico (denominados por él *modus barbara I* y *modus barbara II*), y pone como ejemplo del primero de ellos el siguiente:

Premisa mayor: “Todos los que cometan el delito de falsificación de moneda deben ser castigados con pena de seis meses a cinco años de prisión y multa de cien a tres mil pesos”.

Premisa menor: “Todos los acusados en el proceso penal contra A y socios son falsificadores de moneda”.

Conclusión: “Todos los acusados en el proceso penal contra A y socios deben ser castigados con la pena de seis meses a cinco años de prisión y multa de cien a tres mil pesos”⁷.

Larenz presenta el caso más sencillo de silogismo jurídico (al que denomina “silogismo de determinación de la consecuencia jurídica”) como sigue:

1. $S \rightarrow C$ (Para S -es decir, para “todo caso” de S- rige C)
2. $H = S$ (H es un “caso” de S)
3. $H \rightarrow C$ (Para H rige C).

Para este autor la premisa mayor la constituye una proposición jurídica concreta, más exactamente, una proposición declarativa que repite el contenido de una proposición jurídica. La premisa menor consiste en la subordinación de un hecho concreto, como un “caso”, en el supuesto de hecho de la proposición jurídica; la conclusión produce la consecuencia jurídica concreta, es decir: la “aplicable” a este hecho⁸.

La tesis del carácter lógico de la relación entre la norma general y la norma individual correspondiente (emanada del órgano de aplicación) es sostenida asimismo por Kelsen, en base a que el hecho comprobado *in concreto* por el tribunal puede ser subsumido en el hecho determinado *in abstracto* por la norma general. Esta subsunción -escribe Kelsen- es lógica.

7. K. Engisch (1960), cit. en E. García Maynez (1977), p. 283.

8. K. Larenz (1966), p. 211. Señala también casos más complejos como el caso de que un mismo acontecimiento puede “caer” en distintos supuestos de hecho legales que tienen las mismas o distintas consecuencias jurídicas, o que no se dé la situación de hecho, etc., pp. 209-213 y 224-226.

El juez subsume el hecho por él comprobado en un caso concreto -“Meier ha provocado intencionalmente la muerte de Schulz, disparándole”- en el concepto de asesino contenido en la norma general. Esta relación de correspondencia es una relación de subsunción y, puesto que la subsunción en cuestión es una relación lógica, por tanto, existe una relación lógica entre la norma general y la norma individual que aplica aquella a un caso concreto⁹.

Más recientemente autores como Wroblewski y Alexy sostienen la misma tesis, si bien ofrecen formulaciones más precisas (tanto respecto a su presentación como al alcance de la misma).

Para Wroblewski el silogismo jurídico tradicional es una gran simplificación que sirve para justificar la decisión judicial sólo en situaciones muy particulares. Es por esto que, según el filósofo polaco, es necesario distinguir varios tipos de silogismos. Con la exposición de los diferentes tipos de silogismo, Wroblewski pretende mostrar que se puede usar la forma

9. H. Kelsen (1980), p. 191.

Posturas semejantes sostienen otros autores. Así según Klug (1984) p. 48 cit. en Kelsen (1985), p. 424, la deducción de un juicio normativo (válido para el caso específico de la realidad) de los juicios generales del derecho estatuido tiene la forma lógica de una deducción. Para mostrar ésto ofrece el siguiente ejemplo de silogismo:

Premisa mayor: Todos los receptadores de profesión *deben ser* castigados con la cárcel hasta diez años.

Premisa menor: Todos los acusados en el proceso penal contra A y compañeros son receptadores de profesión.

Conclusión: Todos los imputados en el proceso contra A y compañeros deben ser penados con la cárcel hasta diez años.

Y Foriers (1961), p. 51, señala que "Todo juicio, toda sentencia, se presenta, en definitiva, como la conclusión de dos premisas y por ello se resuelve en un silogismo del que la norma jurídica, es decir, la norma general objetiva, constituye la premisa mayor; la descripción de los hechos del caso particular, realizada en forma determinada y general acompañada por una valoración de estos hechos que implica su cualificación, constituye la premisa menor y en fin, la conclusión forma la decisión verdadera y propia,..."

Perelman, por su parte, formula como sigue el silogismo normativo:

- a) la norma a aplicar que establece la premisa mayor del silogismo;
- b) la cualidad de la persona -la valoración de ella como miembro de una categoría dada- que establece la premisa menor del silogismo;
- c) el acto justo que debe ser conforme a la conclusión del silogismo.

Para Perelman, la conclusión del silogismo es una norma, no un acto; en el caso de una sentencia judicial es una norma individual; y señala que dicha norma debe ser obtenida por medio de una deducción lógica: "Un acto para ser justo debe dar ejecución a la conclusión de un silogismo" y señala que la estructura del silogismo teórico se diferencia del "silogismo deóntico" sólo en el hecho de que su premisa mayor y su conclusión afirman no lo que debe ser sino lo que es"; Ch. Perelman (1963 b), cit. en H. Kelsen (1985), p. 422. Vd. también, Ch. Perelman (1961), pp. 601-610.

silogística para la justificación de la decisión judicial; es “un intento de buscar las vías de racionalización de la toma de decisión judicial”¹⁰. Hay que decir que Wroblewski entiende el silogismo como un esquema de razonamiento, respecto al que considera que es una manera apropiada de justificar la decisión judicial *como una decisión racional*.

Los tipos de silogismo señalados por este autor son los siguientes: silogismo decisional simple, silogismo de elección de consecuencias y silogismo decisional complejo. El primero justifica la decisión cuando la norma señala sólo una consecuencia posible; el segundo, cuando el juez tiene que elegir entre varias posibles consecuencias; y el silogismo decisional complejo representa el supuesto en que la norma aplicada enumera más de una consecuencia de hecho y dichas consecuencias no pueden ser determinadas conjuntamente en una decisión jurídica, por lo que el juez tiene que efectuar una elección¹¹.

Vamos a ver en qué consisten los diferentes esquemas silogísticos propuestos por el filósofo polaco.

- Silogismo de subsunción:

- (a) El hecho F tiene las consecuencias jurídicas C_1 o C_2 ... o C_n
- (b) El hecho del caso F ha tenido lugar en t y en p
- (c) El hecho del caso F tiene las consecuencias jurídicas C_1 o C_2 o ... C_n

- Silogismo decisional simple:

- (a) El hecho F tiene la consecuencia jurídica C_k
- (b) El hecho del caso F está caracterizado por A_k
- (c) El hecho del caso F tiene las consecuencias jurídicas C_1 o C_2 ... C_k

- Silogismo de elección de consecuencias:

- (a) Las características A_1, A_2, \dots, A_n del hecho F implican la elección de la correspondiente consecuencia jurídica C_1 o C_2 o ... C_n
- (b) El hecho del caso F está caracterizado por A_k
- (c) El hecho del caso F tiene la consecuencia jurídica C_k

- Silogismo decisional complejo:

10. J. Wroblewski (1974), pp. 38, 43-45.

11. J. Wroblewski (1974), pp. 43-45.

- (a) El hecho F tiene las consecuencias jurídicas C_1 o C_2 o... C_n
- (b) El hecho del caso F ha tenido lugar en t y en p
- (c) El hecho del caso F tiene las consecuencias jurídicas C_1 o C_2 o ... C_n
- (d) Las características $A_1, A_2 \dots A_n$ del hecho F implican la elección de las correspondientes consecuencias jurídicas C_1 o C_2 o ... C_n
- (e) El hecho del caso F está caracterizado por A_x .
- (f) El hecho del caso F tiene la consecuencia jurídica C_x

También Alexy se remite al silogismo cuando se refiere a la justificación interna, y señala como ejemplo de silogismo el siguiente¹²:

- (J.1.1) (1) $(x) (x \rightarrow ORx)$
 (2) Ta
 (3) ORa

Y ofrece el siguiente ejemplo:

- (1) El soldado debe decir la verdad en asuntos de servicio (§ 13, ap. 1 de la Ley del soldado)
- (2) El señor M es un soldado
- (3) El señor M debe decir la verdad en asuntos de servicio¹³.

12. "x" es una variable de un individuo en el dominio de las personas naturales y jurídicas, "a" una constante de individuo (p. ej. un nombre propio), "T" un predicado que representa el supuesto de hecho de la norma (I) en cuanto propiedad de personas, y "R" un predicado que expresa lo que tiene que hacer el destinatario de la norma.

Señala que este esquema de fundamentación (J.1.1) es insuficiente en todos los casos complicados, por ejemplo: 1) cuando una norma contiene diversas propiedades alternativas en el supuesto de hecho, 2) cuando su aplicación exige un complemento a través de normas jurídicas aclarativas, limitativas o extensivas, 3) cuando son posibles diversas consecuencias jurídicas, o 4) cuando en la formulación de la norma se usan expresiones que admiten diversas interpretaciones; R. Alexy (1989), pp. 222-224 y 227.

13. Para Alexy esta forma satisface la justificación mediante reglas universales requeridas por el principio de universalidad. Este principio sirve de base al principio de la justicia formal que exige "observar una regla que formula la obligación de tratar de la misma manera a todos los seres de una misma categoría". Al lado de esta Forma simple, señala una Forma más general.

Por otra parte, incluye como parte de la justificación interna, las siguientes reglas:

- (J.2.1) Para la fundamentación de una decisión jurídica debe aducirse por lo menos una norma universal.
- (J.2.2) La decisión jurídica debe seguirse lógicamente al menos de una norma universal, junto con otras proposiciones.
- (J.2.3) Siempre que exista duda sobre si es un T o un Mⁱ, hay que aducir una regla que decida la cuestión.
- (J.2.4) Son necesarios los pasos de desarrollo que permitan formular expresiones cuya aplicación al caso en cuestión no sea ya discutible.

2.2. Críticas a la teoría del silogismo judicial y alcance de las mismas

La teoría del silogismo judicial ha sido blanco de diversas críticas. A continuación examinaremos las mismas para, por esta vía, establecer el alcance y los límites de la misma como fórmula de representación o de justificación de la decisión judicial.

Las críticas adoptan fundamentalmente estas tres direcciones: 1) la ineficacia del silogismo para el establecimiento de las premisas; 2) la inviabilidad del mismo para explicar la actividad judicial, y 3) la no conformación del silogismo jurídico a los cánones de la lógica. Abordaremos brevemente las dos primeras, para dedicarle más atención a la tercera

2.2.1. Críticas

1) En primer lugar, se afirma que el silogismo no agota el razonamiento judicial porque representa sólo el *iter* que el juez sigue para alcanzar la decisión, pero no comprende la actividad esencial del juez a través de la que éste llega a fijar las premisas. Así, como crítica al silogismo judicial, se señala que el aspecto relevante para fijar la corrección de la decisión judicial no es tanto probar que ésta ha sido obtenida de las premisas, como justificar las premisas empleadas¹⁴. Esta crítica puede descomponerse en las siguientes:

a) La individualización de las normas (a fin de su subsiguiente inclusión en un argumento deductivo) no es en sí mismo un proceso en el que la lógica formal puede tener un papel central, o por lo menos es un proceso en el que no se han desarrollado mecanismos lógicos. Esta dificultad concierne tanto a la premisa mayor, como a la menor, y se debe, entre otros, a los siguientes factores: la vaguedad del lenguaje legal y la consiguiente necesidad de interpretación antes de que una norma se pueda establecer como premisa mayor de un silogismo; el hecho de que en la mayoría de los casos la premisa mayor se forma a partir de varias normas y no de una sola, y que su consecuencia no sea única sino ofrezca un margen de elección. El problema del juez -se argumenta en esta línea- no es obtener una conclusión

(J.2.5) Ha que articular el mayor número posible de pasos de desarrollo; R. Alexy (1989), pp. 223-230.

14. A. Aarnio (1977), p. 58.

(lógica) de premisas dadas, sino fijar las premisas, que en ningún caso pueden considerarse dadas, preconstituidas¹⁵.

b) En muchas ocasiones podemos encontrarnos con normas jurídicas en conflicto, o con falta de normas aplicables al caso (lagunas) y no es posible usar el razonamiento silogístico para determinar la norma aplicable, con la consiguiente indeterminación acerca de qué norma ocupa el lugar de premisa mayor¹⁶.

c) En gran número de casos el problema puede expresarse como sigue: "Todos los S son P", pero la cuestión esencial es precisamente si la conducta del demandado o acusado es S. En otras palabras, el problema es de clasificación, de otorgar una cualificación jurídica a los hechos reales, más que de deducción. La lógica -señala Gottlieb- no puede ayudar a clasificar los particulares¹⁷.

En este contexto se enmarca la crítica de Ross cuando señala que es incorrecto concebir la decisión judicial como un silogismo, puesto que la conclusión lógica presupone que la premisa menor sea verdadera. Es descaminado -dice- pensar que el juez tenga la tarea de realizar inferencias lógicas... La tarea del juez (suponiendo siempre que conozca el derecho) es formular la segunda premisa; establecer que en base a los hechos que constan al tribunal, dicha cosa constituye un bosque, esa otra un contrato. Esta formulación de la premisa menor expresa no un reconocimiento teórico

15. R. Guastini (1981), p. 199.

Bobbio, por ejemplo, bajo el epígrafe de "Insuficiencia del razonamiento deductivo" señala que "El razonamiento deductivo no agota el discurso jurídico. Mediante el razonamiento deductivo el jurista obtiene conclusiones necesarias de las ciertas premisas. Pero la dificultad está en ponerse de acuerdo en las premisas", N. Bobbio (1989), p. 174. Y señala que las principales condiciones que obstaculizan el acuerdo sobre las premisas son: 1) que el significado de la norma explícita, a la que se quiere referir para probar una conclusión, sea equívoco. Ello significa que los juristas pueden estar de acuerdo en que la conclusión no puede derivarse más que de aquella norma, pero pueden extraer de la misma norma dos premisas diversas y obtener por tanto dos diversas conclusiones; 2) que haya dos o más normas de las que puede derivarse la cualificación de un determinado comportamiento. Según se elija una u otra la conclusión cambia. El caso en que no haya ninguna norma explícita (laguna) no es diferente, siempre que la norma para cualificar el comportamiento no regulado pueda ser obtenida de dos o más normas explícitas, N. Bobbio (1989), pp. 174-175.

16. G. Gottlieb (1968), pp. 166-167.

17. G. Gottlieb (1968), p. 17. Cfr. también O. C. Jensen (1957), p. 16.

de la verdad, sino una decisión formulada en base al uso del lenguaje en conexión a una serie de consideraciones prácticas teleológicas¹⁸.

2) Como segundo argumento, se sostiene que la teoría del silogismo es una explicación totalmente inadecuada e inexacta de la manera en que los jueces *realmente* deciden los casos. Los tribunales -se arguye- no invocan un procedimiento formal a través del cual los casos particulares se deciden según las normas; por el contrario, su metodología ha sido y continúa siendo claramente no deductiva¹⁹.

Consideraciones como estas son propias de autores encuadrados dentro del realismo americano. Así por ejemplo, Frank subraya que el proceso judicial no es verdaderamente racional y que los jueces simplemente racionalizan los resultados deseados²⁰.

En la misma dirección (si bien por diferentes razones), Kelsen negará en su obra póstuma el carácter silogístico de la decisión judicial partiendo de que la premisa mayor (norma general) no puede estar implícita en la conclusión (premisa menor), puesto que “el acto de voluntad del juez cuyo sentido es la conclusión no puede estar implícito en el acto de voluntad cuyo sentido es la premisa mayor, porque éste es el acto de otra persona”²¹. Esta opinión kelseniana está directamente ligada a su concepción de la norma jurídica como acto de voluntad.

2.2.2. Alcance de las críticas

Para establecer el alcance de las críticas señaladas resulta imprescindible comenzar realizando algunas distinciones.

1) En primer lugar, es necesario deslindar dos sentidos del término “justificación” de la decisión judicial: justificación interna (esto es, justificación del “paso” de las premisas a la conclusión) y justificación externa (es decir, de las premisas). Pues bien, la primera de las críticas a la

18. A. Ross (1982), pp. 95-96.

Sobre este tipo de críticas, además de los autores señalados, vd. H. L. A. Hart (1962), p. 27; M. Tauffo (1975), pp. 153-155; A. Aarnio (1977), pp. 60-62; J. A. García Amado (1988), pp. 199-200; R. A. Wasserstrom (1978), pp. 18-19; N. Bobbio (1989), pp. 174-175, y N. McCormick (1978), pp. 67-70.

19. A. Wasserstrom (1978), p. 16.

20. J. Frank (1930), p. 111.

21. H. Kelsen (1985), p. 415. Sobre la última obra de Kelsen Vd. en general L. Gianformaggio (1987) y C. Alarcón Cabrera (1989), pp. 328-330.

tesis del silogismo jurídico sólo es válida si, haciendo caso omiso de la distinción entre justificación interna y externa, se afirma (sin más precisiones) que la decisión judicial es o puede reducirse a un silogismo.

En este sentido esta crítica se vendría abajo, pues el carácter, deductivo o no (aspecto interno), de la justificación no puede ser enjuiciado en base a datos o elementos pertenecientes a la vertiente externa (como son los relativos a la indeterminación y/o dificultad de establecer las premisas, el establecimiento de los hechos, etc.)²².

Es cierto que reducir la decisión judicial al esquema silogístico supone una simplificación extrema del proceso de aplicación de la ley. Ahora bien, si se tienen en cuenta los dos aspectos de la justificación reseñados, puede decirse que la decisión judicial, desde el punto de vista de la justificación interna puede reconducirse a la forma del silogismo.

2) De otro lado, es necesario distinguir las diferentes maneras en que puede entenderse la tesis del silogismo. Distinguiremos las cuatro siguientes: como tesis (a) explicativa, (b) descriptiva, (c) prescriptiva, y (d) como medio de control ex post de la racionalidad de la decisión. Aunque algunos de estos puntos de vista no puedan ser tajantemente separados, ello no impide distinguir los diferentes aspectos de un mismo fenómeno (la actividad judicial).

La teoría del silogismo jurídico entendida como tesis explicativa significa que el silogismo *puede servir para explicar porqué* el juez tomó una determinada decisión. Se trata de un medio para explicar la toma de decisión judicial en tanto que acción. Se trata de saber *porqué* el juez tomó precisamente esa solución. Desde este punto de vista, la acción del juez se considera un *acto creativo* y la comprensión de dicha acción consiste en la descripción de ese *acto*. Para analizar esto, Aarnio recurre a la idea de razonamiento práctico (desarrollada en los últimos años por von Wright²³) y de lógica de la acción²⁴. Esta es la perspectiva que adopta Aarnio cuando

22. Esta distinción la olvida, por ejemplo, MacCormick cuando se refiere a los límites de la justificación deductiva, pues las limitaciones de que habla no lo son de la deducción sino de la justificación externa, Cfr. N. MacCormick (1978), pp. 65-70.

23. Explicar una acción individual es dar una verdadera respuesta a la cuestión porqué la acción fue realizada (undertaken) "¿Porque?" significa "¿porqué motivo?" o "¿porqué razón?", G. H. von Wright (1983 b), p. 53.

Como señala Raz, la teoría de la razón práctica contribuye a la explicación de la acción al describir aquellas normas de razonamiento que el agente estaba tratando de seguir, J. Raz (1986), p. 14.

24. A. Aarnio (1977), p. 43.

ofrece una explicación teleológica o intencional de la toma de decisión judicial: el juez es considerado como un agente que intenta alcanzar ciertos fines y que tiene a su disposición cierta información. En base a esto intentará descubrir un medio o herramienta (el silogismo) que garantice la realización de sus fines, y la decisión debe estar de acuerdo con el sistema de fines subyacentes al sistema jurídico. De ahí deduce Aarnio que el comportamiento del juez es -al menos en cierta medida- teleológico²⁵.

Pues bien, desde este punto de vista, hay quienes han considerado la decisión judicial como silogismo, pero hay que decir que se trata de un *silogismo práctico, no teórico*. Así lo entienden, además de Aarnio, Wroblewski y Ross, por ejemplo²⁶. Toda vez que una norma general se aplica a un caso concreto (por ejemplo, cuando el juez impone una pena a un criminal en base a la norma general del código penal), se tiene un caso de inferencia práctica²⁷.

Como tesis descriptiva significa que *de hecho* las decisiones judiciales se justifican a través del silogismo. La verdad o no de esta afirmación puede determinarse por medio del análisis empírico de las sentencias judiciales.

Como tesis normativa (o prescriptiva) la teoría del silogismo jurídico constituye una directiva dirigida a los jueces acerca del *cómo deben aplicar* el derecho. Bajo la teoría del silogismo jurídico, muchas veces subyace una prescripción del siguiente tenor: la aplicación judicial debe estar de acuerdo con el esquema silogístico porque a través del mismo se garantizan valores jurídicos como los de legalidad, seguridad, certeza jurídica, etc., evitándose al mismo tiempo cualquier posibilidad de creación judicial de derecho.

Por último, dicha teoría puede ser entendida en el sentido de empleo de la forma silogística como *medio de control ex post de la racionalidad* de la decisión judicial.

25. A. Aarnio (1977), p. 134, y (1977-78), p. 98.

26. Cfr. Aarnio (1977) y (1987-88), Wroblewski (1974), p. 39 y Ross (1982).

De otro lado, creo que es la falta de distinción entre silogismo teórico y práctico lo que le hace a Kelsen refutar el silogismo normativo, partiendo de que la validez de la norma individual (decisión) no puede estar implícita en la norma general, puesto que se requiere un nuevo acto de voluntad, H. Kelsen (1985), pp. 387-388. Si analizamos la sentencia judicial desde la perspectiva de la teoría de la acción esto es cierto; no así si la consideramos como razonamiento o inferencia teórica.

27. Inferencia práctica que Ross explica a través del siguiente ejemplo: Mantén tus promesas; esta es una promesa tuya; mantén esa promesa. A. Ross (1982), p. 77. Si bien el mismo Ross afirmará más adelante que la aplicación del derecho no constituye un silogismo práctico, *ibidem*, p.95.

Pues bien, teniendo presente lo anterior, la segunda de las críticas tiene que ser precisada. En el sentido (a), la teoría del silogismo judicial no puede sostenerse sin más: requeriría investigaciones acerca del proceso psicológico que tiene lugar en la mente de los jueces. Como tesis descriptiva (sentido (b)) son necesarios exámenes empíricos de sentencias judiciales concretas.

Si asumimos (como es nuestro caso) una concepción no cognoscitivista de los valores, no cabe preguntarse si la afirmación hecha desde la perspectiva normativa (c) es verdadera o falsa. En tanto que tesis prescriptiva, puede defenderse que el silogismo es el medio a través del cual *deben* justificarse las decisiones judiciales²⁸, de la misma manera que puede defenderse la postura contraria; estas opiniones pueden ser calificadas como correctas o incorrectas, justas o injustas, pero no de verdaderas o falsas.

Podríamos decir que en el único sentido en que la teoría del silogismo jurídico podría tener alguna virtualidad es en el (d), esto es medio de control de la racionalidad de la decisión; y admitir como requisito de la racionalidad interna de la decisión judicial el respeto de las reglas del silogismo. Ahora bien, hay que decir, en primer lugar, que ello supone admitir una tesis prescriptiva: que el silogismo es un requisito *sine qua non* para calificar una decisión judicial como racional. En segundo término, presupone la virtualidad del silogismo (por tanto de una parte de la lógica formal) para “tratar” las sentencias judiciales (hecho que intentaremos poner en entredicho más adelante).

Por tanto, podemos decir que las críticas examinadas hasta este momento no son determinantes para rechazar aquél de manera absoluta. Estas críticas muestran únicamente la insuficiencia de la teoría del silogismo jurídico para dar u ofrecer una explicación global del proceso de aplicación judicial. Teniendo en cuenta únicamente lo dicho hasta ahora, podíamos decir que el silogismo judicial puede servir como medio de control *ex post* del aspecto interno de la justificación de las decisiones judiciales: es decir, una decisión judicial está justificada internamente si el paso de las premisas a la conclusión respeta las reglas del silogismo.

28. Desde una perspectiva retórica o argumentativa puede defenderse esta postura, aún sabiendo que se trata de una prescripción de imposible cumplimiento, porque, suceda que por ejemplo la estructura lógica del silogismo no encaje en lo que constituye una sentencia judicial.

2.3. Críticas desde una perspectiva lógica

A continuación realizaremos una doble crítica a la teoría del silogismo judicial. La primera de ellas es únicamente una crítica a algunas presentaciones de la teoría del silogismo judicial (no es por tanto una crítica de fondo). La segunda se dirige a mostrar la no adecuación del silogismo teórico a lo que podría ser la estructura (simplificada hasta extremos que pueden estimarse ridículos) de una sentencia judicial.

Un problema diferente es el relativo a si la decisión judicial *es* (al menos en parte) *puede ser reconstruida como* una inferencia lógica. Se trata de una cuestión directamente ligada a la problemática de la lógica de las normas. Esta cuestión queda fuera del objetivo central del presente trabajo, no obstante lo cual realizaremos algunas reflexiones sobre el mismo.

2.3.1. Crítica débil

Tenemos que comenzar señalando que cuando se acude al silogismo como instrumento de representación, control, etc., de la decisión judicial, no suele precisarse en la mayoría de los casos (salvo las excepciones antes señaladas) de qué tipo de silogismo se trata (teórico o práctico, y dentro del primero de qué figura) y menos aún dentro de qué lógica se encuadra. No obstante, la mayoría de los autores se refieren al silogismo teórico²⁹ y por tanto a la lógica formal. Considero, por ello que no está de más comenzar recordando algunos lugares comunes sobre esta última.

A la lógica formal³⁰ le importa únicamente la forma válida de los

29. Cfr. infra nota 6.

30. La palabra "lógica" pertenece al léxico filosófico y científico, así como al uso ordinario del lenguaje. Limitándonos al primero de los ámbitos, dicho término adquiere significados diversos en función de sus diversas teorizaciones.

Comenzaremos destacando el carácter formal de la lógica. La lógica -señala Deaño- es *lógica formal*, en cuanto que es ciencia de las formas o esquemas válidos de razonamiento. Se llama una forma válida de razonamiento a un esquema de inferencia tal que, dado cualquier razonamiento que podamos hacer interpretando las variables de ese esquema, si las premisas del razonamiento son verdaderas, entonces necesariamente la conclusión será verdadera también" (A. Deaño (1985), p. 40). En otros términos, se ha definido la lógica formal como una ciencia abstracta que tiene por objeto el análisis formal de los argumentos o también, y más concisamente, como *teoría formal de la deducción* (M. Garrido (1978), pp. 20-21).

Ahora bien, hoy en día resulta más correcto referirse a la lógica en plural ("las lógicas"), dada la variedad de éstas. Las tipologías y clasificaciones de la lógica son múltiples. Una distinción básica es la que se realiza entre "lógica formal" y "lógicas no-clásicas" o mejor entre la primera y las "lógicas desviadas" o "lógicas divergentes".

razonamientos. Podemos decir que una forma válida de razonamiento consiste en un esquema de inferencia tal que, dado cualquier razonamiento que podamos hacer interpretando las variables de ese esquema, si las premisas del razonamiento son verdaderas, entonces necesariamente la conclusión será también verdadera. Así, para que un razonamiento lógico sea tal necesitamos que las variables, es decir, los enunciados del mismo sean susceptibles de adquirir valores veritativos. Que las premisas sean *de hecho* verdaderas o no lo sean es una cuestión que queda fuera de la lógica. La validez lógica de una inferencia no garantiza la validez de su conclusión; que la inferencia es válida implica solamente que si las premisas son verdaderas la conclusión debe ser verdadera; pero la lógica por sí misma no garantiza la verdad de las premisas. Lo esencial de todo razonamiento formalmente válido es la relación de *necesidad* que se establece entre las premisas y la conclusión, de tal modo que la verdad de las primeras acarrea inevitablemente la verdad de las segundas³¹.

Pues bien, asumiendo una postura no-cognoscitivista sobre las normas diremos que cualquier tipo de formalización jurídica (sea a través de la figura del silogismo o de otro medio) tiene que recaer sobre proposiciones susceptibles asumir con sentido los valores de verdad/falsedad.

Dentro de la lógica formal suele distinguirse entre la lógica clásica y la lógica tradicional (silogística aristotélica) (Cfr. S. Haack (1982), p. 24, y A. Deaño (1985), p. 299); si bien hay quienes incluyen esta última como parte de la lógica de predicados, Cfr. M. Garrido (1978), cap. VII.

Así, Deaño define la "lógica clásica" como la forma clásica de la lógica contemporánea, esto es, la lógica que Boole, Peirce y Schröder construyeron algebraicamente durante el siglo XIX y a la que Frege, en 1879, dio forma axiomática; la lógica que se halla en los "Principia Mathematica" (1910-13) de Whitehead y Russell su texto de referencia, A. Deaño (1985), p. 299. Cfr. también A. Deaño (1980), pp. 10-13.

Los rasgos (o al menos algunos de ellos) que caracterizan dicha lógica se pueden resumir diciendo que la lógica clásica es *apofántica, bivalente, asertórica y extensional*. Apofántica, porque deja fuera de consideración aquellos enunciados de los que no quepa preguntar con sentido si son verdaderos o falsos. Bivalente porque no admite más que dos valores de verdad. Asertórica, porque excluye la existencia de "modalidades" de verdad y falsedad. Extensional, porque si admitimos que toda expresión -un nombre, un predicado, un enunciado- tiene una extensión (que serían, respectivamente, un individuo, un enunciado, un conjunto y un valor de verdad) y una intensión (siendo la intensión de un nombre el "concepto individual" que designa, la intensión de un predicado la propiedad que significa y la intensión de un enunciado la proposición que expresa), la lógica clásica opera exclusivamente en términos de la primera. A. Deaño (1985), pp. 299-300 y 322.

En las páginas que siguen emplearemos el nombre "lógica formal" como comprensivo de la lógica tradicional silogística y la lógica clásica.

31. Cfr. A. Deaño (1985), p. 39-41.

La crítica por tanto es la siguiente: la lógica formal a la que se apela como esquema de la decisión judicial, y el silogismo teórico en particular, tratan con proposiciones, es decir, con enunciados susceptibles de verdad o falsedad. Y las normas no pertenecen a la categoría de proposiciones, por lo que no pueden ocupar el lugar de premisas de una decisión judicial³².

Así, un silogismo que represente el punto de llegada de la decisión judicial, tendría como premisa mayor una proposición normativa acerca del derecho válido y, como premisa menor otra proposición acerca de unos determinados hechos (los mismos descritos con carácter genérico en la premisa mayor). En ambos casos no se trata de normas, sino de proposiciones normativas³³. La premisa mayor podría decirse que es susceptible de verdad o falsedad atendiendo a las prescripciones del ordenamiento jurídico sobre validez normativa; y la menor atendiendo a los criterios de "verdad jurídica". Por último, la conclusión tendrá el carácter de una *verdad lógica* derivada de la verdad de las premisas³⁴.

En este sentido son inválidas las formas de silogismo presentadas por autores como Perelman, Klug, Engisch y Alexy por cuanto que violan las leyes más elementales de la lógica clásica al incluir entre sus premisas proposiciones de deber ser y obtienen como conclusión s del mismos carácter ("Todos los imputados... deben ser penados" [Klug]; "El asesino debe ser penado" [Engisch]), "El soldado debe decir la verdad..." [Alexy] o proposiciones acerca de la realidad [Perelman]).,

32. Como es sabido, son diversas respuestas dadas al dilema de Jørgensen, y por tanto las concepciones sobre las relaciones entre lógica y normas. Nosotros estamos optando por la posición según la cual las normas no tienen valor de verdad (y por tanto no son susceptibles de tratamiento lógico), pero sí los enunciados normativos. Esta es por ejemplo la postura de G.H. von Wright (1970), pp. 109-121 especialmente pp. 118-119.

El denominado dilema de Jørgensen está expuesto en J. Jørgensen (1937-38). Acerca del mismo cfr. por ejemplo la opinión de A. Ross en (1982). Cfr. la alternativa de C. E. Alchourrón y A. A. Martino (1987-88) especialmente pp. 24-34, quienes defienden una "lógica sin verdad", esto es, la posibilidad de una lógica de las normas basada, no en las nociones de verdad y falsedad, sino en la noción abstracta de consecuencia.

33. Sobre la distinción entre norma (o enunciado normativo) y proposición normativa cfr. entre otros, C. E. Alchourrón y E. Bulygin (1981), p. 95 y G. H. von Wright (1970), p. 120; A. Ross (1970), p. 9 (este último distingue entre normas y proposiciones doctrinarias).

34. Esto tampoco es totalmente correcto porque implica que la determinación de la validez de las normas aplicables o de los hechos probados es una cuestión que puede resolverse por medios objetivos a través de la verificación de la validez de las normas y de los hechos. Creemos que esto no es así, y que en muchos casos en el establecimiento de cuáles son las normas válidas entran en juego criterios valorativos, y por tanto no verificables (o no verificables totalmente).

Ahora bien, en cualquier caso esas premisas nunca nos permitirán deducir nada acerca del comportamiento real de los operadores jurídicos. Por tanto, la figura del silogismo judicial no sirve como razonamiento decisorio (para lo cual tendríamos que servirnos del razonamiento práctico), sino (en todo caso) como justificación *ex post* de la misma.

2.3.2. Crítica fuerte

Situada la cuestión en estos términos, vamos a ver a continuación si el silogismo judicial es válido como medio de control *ex post* de la vertiente interna de la decisión. Para ello vamos a realizar una breve digresión sobre la figura silogística.

La teoría del silogismo fue formulada por primera vez por Aristóteles y más tarde completada por la tradición medieval y el pensamiento posterior hasta Kant. Al comienzo de los *Primeros Analíticos* Aristóteles define el silogismo como "una enunciación en la que, una vez sentadas ciertas proposiciones, se concluye necesariamente en otra proposición diferente, sólo por el hecho de haber sido aquellas sentadas"³⁵; pero el término "silogismo" se aplica de un modo más estricto por los lógicos (incluido Aristóteles) para referirse a aquellas argumentaciones que satisfacen unas determinadas condiciones que a continuación pasamos a exponer.

El primer silogismo aristotélico, llamado después *Barbara*, es representado como sigue³⁶:

Si A se atribuye a toda B
y B se atribuye a toda C,
es necesario que A se atribuye a toda C

En general podemos decir que un silogismo (categórico) es una argumentación con tres proposiciones, dos premisas y una conclusión, cada

35. Aristóteles (1987), L. 1º, Sec. 1ª, Cap. 1, §8.

36. Aristóteles (1987), L. 1º, Sec. 1ª, Cap. 4º, §4.

Las traducciones de los textos aristotélicos varían. Para Lukasiewicz el silogismo aristotélico se expresa en los siguientes términos: "Si A es predicado de todo B, y B es predicado de todo C, entonces A es predicado de todo C". Aunque señala que la traducción exacta de la conclusión del texto griego es: "A tiene que ser predicado de todo C". Aunque éste se considera el genuino silogismo aristotélico, el Estagirita empleó también otras formas como: "Si todo B es A, y todo C es B, entonces todo C es A"; o "Si B pertenece a todo A, y C no pertenece a ningún A, entonces C no pertenece a algún B". Cfr. J. Lukasiewicz (1977), pp. 14 y 20.

una de las cuales es de una de las cuatro formas: A,E,I,O (es decir, universal afirmativa, universal negativa, particular afirmativa y particular negativa).

El silogismo consta de tres proposiciones llamadas premisas. Los elementos involucrados en una premisa son su sujeto y su predicado, a los que Aristóteles llama términos. Los términos son aquellos elementos de las proposiciones que no son ellos mismos proposiciones ni se expresan por la cópula o por los signos de cualidad y cantidad (todos, algunos, ningún, no)³⁷.

Los nombres que reciben los términos son: término mayor, término menor y término medio. Se llama "término mayor" el término-predicado de la conclusión y "premisa mayor" a la premisa en que aparece aquél. "Término menor" es el término-sujeto de la conclusión y "premisa menor" es la premisa en que aparece aquél. El "término medio" es idéntico en ambas premisas y no aparece en la conclusión³⁸.

La forma del silogismo puede simbolizarse como sigue:

Todo M es P
Algún S es M
 Algún S es P

37. Para Aristóteles, toda premisa es o universal, o particular o indefinida. "Todo" y "ningún" añadidos al sujeto son signos de universalidad, "algún", "algún no" o "no todo" son signos de particularidad. Una premisa sin ningún tipo de cantidad se denomina indefinida. Un término es llamado universal si es de naturaleza tal que es predicado de muchos sujetos, p. ej. "hombre"; un término que no tiene esta propiedad se denomina singular, p. ej. "Callias". Aristóteles olvida que un término no-universal no es necesariamente singular; puede ser vacío. Al construir su lógica, Aristóteles no hace referencia ni a los términos singulares ni a los términos vacíos, Cfr. J. Lukasiewicz (1977), pp. 15-16.

En la proposición "Todos los hombres son mortales", "hombres" y "mortales" son, término-sujeto y término-predicado respectivamente.

38. Tomemos el siguiente ejemplo:

Todos los profesores son instruidos
 Algunos escoceses son profesores
 ∴ Algunos escoceses son instruidos.

En este caso "profesores" es el término medio, "escoceses" el término menor e "instruidos" el término mayor. Para Aristóteles el orden de las premisas en los silogismos es arbitrario, porque las premisas del silogismo forman una conjunción y los miembros de una conjunción con conmutables. Es sólo una convención que la premisa mayor sea colocada en primer lugar, Cfr. J. Lukasiewicz (1977), p. 37.

Tomando como único criterio la disposición del término medio, y dado que la conclusión debe ser S-P, se obtienen las cuatro “figuras” del silogismo según que el término medio sea: 1) sujeto en la premisa mayor y predicado en la menor; 2) predicado en ambas; 3) sujeto en ambas, o 4) predicado en la mayor y sujeto en la menor.

Los esquemas, donde S, M y P representan respectivamente los términos menor, medio y mayor, son los siguientes:

Figura 1	Figura 2	Figura 3	Figura 4
M-P	P-M	M-P'	P-M
<u>S-M</u>	<u>S M</u>	<u>M-S</u>	<u>M-S</u>
S-P	S-P	S-P	S-P

Dado que cada una de las premisas puede revestir cualquiera de las cuatro formas, A,E,I,O ($4 \times 4 \times 4 = 64$), y las figuras son a su vez 4 (64×4) se puede construir 256 esquemas llamados “modos”. Ahora bien, de todas estas combinaciones posibles sólo 24 constituyen modos válidos. Los modos válidos son 4 de la primera figura, 4 de la segunda, 6 de la tercera y 5 de la cuarta. A estos hay que añadir un grupo de 5 modos llamados “subalternos” que se caracterizan por ofrecer una conclusión particular aunque las premisas permitirían que fuese universal.

Para la construcción de las figuras se utilizan unas reglas generales (de la distribución y de la cantidad y la cualidad) y unas reglas particulares de cada una de las figuras³⁹.

A modo de ejemplo vamos a exponer los modos válidos de la primera figura:

Todo M es P (<i>Barbara</i>)	Ningún M es P (<i>Celarent</i>)
<u>Todo S es M</u>	<u>Todo S es M</u>
Todo S es P	Ningún S es P

Todo M es P (<i>Darii</i>)	Ningún M es P (<i>Ferio</i>)
<u>Algún S es M</u>	<u>Algún S es M</u>
Algún S es P	Algún S no es P

39. Estas reglas pueden verse p. ej. en W. y M. Kneale (1972), pp. 70-73, y D. Mitchell (1974), pp. 31-34. Si bien desde Euler (s. XVIII) se utilizan círculos para expresar gráficamente las relaciones entre los términos de las proposiciones (categóricas), modernamente se utilizan los diagramas de Venn (inspirados en el cálculo de clases de Boole), útiles para establecer cuáles son los modos válidos y cuáles no.

Según Aristóteles, hay un número de modos silogísticos cuya validez es evidente y que pueden ser considerados como axiomas en el sistema formal silogístico. Son los silogismos llamados perfectos, o sea, los modos válidos de la primera figura: Barbara, Celarent, Darii, Ferio. En una ocasión Aristóteles redujo los modos perfectos o axiomas del sistema a los dos primeros⁴⁰.

Pues bien, creemos que el silogismo no constituye una representación adecuada de la decisión judicial.

En primer lugar, representaciones de la decisión judicial como las de Engisch o Klug, no constituyen silogismos, pues incluyen términos de "deber ser". De esta manera violan uno de los principios de la lógica clásica como es el de su carácter apofántico, es decir, que deja fuera de consideración aquellos enunciados de los que no puede preguntarse con sentido si son verdaderos o falsos⁴¹.

Tampoco las representaciones de la sentencia judicial libres de este error (como p. ej. la de Wroblewski) se ajustan al esquema silogístico. Las razones por las que la estructura del silogismo (en cualquiera de sus diferentes modos) no es parangonable a la estructura interna de la decisión judicial podemos cifrarlas en las siguientes.

1) En primer lugar, hay que mencionar que cuando se habla de la decisión como silogismo la cuestión se resuelve señalando que aquella tiene la estructura *del* silogismo. No se dice a cuál de las figuras se hace referencia, dando a entender la existencia de un único modo silogístico.

Por tanto, si pretendemos tratar la decisión judicial como silogismo lo primero que tenemos que afrontar es la *traducción* de los términos de la decisión judicial a uno de los modos del silogismo; puesto que el lenguaje de una sentencia judicial no es parangonable a los términos en que se exponen cualquiera de las figuras silogísticas. Hay que tener en cuenta

40. Los modos que no son evidentes por sí mismos son modos imperfectos, y deben ser probados en base a los modos perfectos. Los métodos usados por Aristóteles para ello son tres: el de conversión, el de *reductio ad impossibile* y el de exposición, Aristóteles (1987), L. 1^o, Sec. 1^o, Cap. 23.

Sobre el silogismo pueden verse, entre otras, las siguientes obras: Lukasiewicz (1977), W. y M. Kneale (1972); voces "Silogismo", "Modo", y las de las diferentes figuras en J. Ferrater Mora (1965); I. M. Copi (1974); M. Sacristán (1976); J. Ferrater Mora y H. Leblanc (1970); M. Garrido (1978); W. v. O. Quine (1981); D. Mitchell (1974); I. M. Bochenski (1976), I. Tammelo (1969).

41. Cfr. A. Deaño (1985), pp. 299-300.

además, la dificultad de esta tarea desde el momento en que las dos “premisas” de esta decisión judicial se construyen sobre una pluralidad de normas jurídicas. Así, a la dificultad de traducción en forma silogística de cada una de las normas jurídicas, se añade la previa construcción de una proposición normativa que figura como premisa mayor y de una proposición normativa como premisa menor (Como se ve, pues, la distinción entre los aspectos interno y externo de la justificación judicial no es tan tajante como en un primer momento pudiera pensarse).

2) Tomaremos un ejemplo de lo que puede ser una decisión judicial, intentando aproximarla a la estructura silogística. Tomaremos el art. 407 del Código penal según el cual: “El que matare a otro será castigado, como homicida, con la pena de reclusión menor”. La premisa mayor es una proposición sobre este artículo. La premisa menor es una proposición acerca de unos determinados hechos.

P M: A todos los homicidas les corresponde la pena de reclusión menor
 p m: Algún X es un homicida
 A algún X le corresponde la pena de reclusión menor,

o

A todo H le corresponde P
Algún H
 A algún H le corresponde P
 H = homicida
 P = pena de reclusión menor

Como hemos visto, en el silogismo tradicional tanto las premisas como la conclusión tienen la estructura de sujeto-cópula-predicado; estructura que nos parece demasiado estricta para encajar en ella la forma de una decisión judicial (a no ser que estemos dispuestos a hacer malabarismos lingüísticos) sobre todo si tenemos en cuenta que la premisa mayor sería siempre una proposición normativa.

En primer lugar, si bien en la premisa mayor y en la conclusión parece que se dan los dos términos del silogismo en cada una (homicidio y reclusión menor (en la premisa mayor, y homicida y reclusión menor (en la conclusión)), no es así. En ambas (premisas y conclusión) los términos son los mismos (lo que varía es el cuantificador);

El término “es” de la premisa menor tiene un carácter diferente al del mismo término en la premisa mayor. Mientras que en la premisa mayor dicha partícula representa el nexo entre dos términos del silogismo, en la

menor forma parte de uno de los términos. Por tanto en la premisa menor falta el término medio.

En segundo lugar, la cópula tradicional del silogismo la constituye el verbo “es” o similares. Si bien en algunos casos dicha cópula puede mantenerse, no ocurre siempre así. En los supuestos de sentencias penales por ejemplo, la relación entre el delito (o falta) y la pena se representa mejor por medio de expresiones como “le corresponde”, “está penado con”, que a través del verbo ser.

En tercer lugar hay que poner de relieve que si bien en algunos casos la consecuencia es única (p. ej., nulidad del matrimonio, inhabilitación para todo cargo público), en otros casos, (como, por ejemplo, reclusión mayor), la conclusión deberá ser determinada por el juez dentro de unos márgenes legales⁴². De forma que en este ejemplo tanto la premisa mayor como la conclusión habría que sustituir el término “reclusión mayor” por “la pena de entre 12 años y un día a 20 años de reclusión”, lo que supone un alejamiento mayor del esquema silogístico.

3. LA DECISIÓN JUDICIAL ¿PUEDE SER EXPRESADA COMO UNA INFERENCIA LÓGICA DIFERENTE AL SILOGISMO?

Llegados a este punto pueden plantearse dos cuestiones (cuestiones que van más allá del objeto de estas páginas). Una primera es la relativa a si la decisión judicial puede ser expresada como una inferencia lógica diferente al silogismo. Esta cuestión puede plantearse en términos más generales como sigue: ¿la lógica, o mejor, alguna regla lógica o alguna clase de lógica puede servir para controlar la corrección de las decisiones judiciales (o de una parte de las mismas)? Un segundo problema se refiere a la virtualidad del silogismo práctico como instrumento para explicar la toma de decisión judicial (el acto de decidir). Esta cuestión, a la que hemos aludido en páginas anteriores cuando hablábamos del silogismo judicial como tesis explicativa, no vamos a abordarla. Sí vamos a decir algo, sin embargo, acerca de la primera.

Tenemos que comenzar diciendo que este problema lleva implícito uno más genérico como es el de la lógica de las normas, concretamente la aplicabilidad de la lógica a las normas jurídicas o a las proposiciones normativas.

42. Cfr. los silogismos de elección de consecuencias y silogismo decisional complejo que presenta J. Wroblewski (1974), pp. 43-45 (y que hemos expuesto en páginas anteriores).

Uno de los autores que recientemente ha defendido el papel de la lógica en el razonamiento judicial es MacCormick. La tesis central de MacCormick es que una decisión judicial puede ser justificada a través de un argumento puramente deductivo.

Para este autor un argumento deductivo es un argumento que pretende mostrar que una proposición, la conclusión de un argumento, es implicada por alguna otra proposición o proposiciones, las premisas del argumento. Un argumento deductivo es válido -dice- si, cualquiera que sea el contenido de las premisas y de la conclusión, su forma es tal que sus premisas de hecho implican la conclusión. En ocasiones es posible mostrar de manera concluyente que una decisión está legalmente justificada a través de un argumento puramente deductivo. Para demostrar esto es suficiente -dice MacCormick- dar un ejemplo de dicha justificación. No se trata -señala- de la demostración de verdades lógicas, sino de su aplicación, esto es, de la aplicación de formas válidamente lógicas de argumentos en contextos jurídicos⁴³.

Demostrar que al menos en un caso una justificación concluyente de una decisión puede ser dada a través de un argumento puramente deductivo -continúa- es mostrar concluyentemente que la justificación deductiva es posible, y que a veces tiene lugar. Esto deja abierta la cuestión de si sucede siempre así (que no) y también la relativa a qué formas de razonamiento pueden usarse cuando una justificación puramente deductiva no es posible, o por alguna otra razón no es adoptada por el juez o tribunal⁴⁴.

MacCormick presenta el argumento deductivo a través de la regla *modus ponens* de la lógica proposicional⁴⁵, como sigue:

(A) En cualquier caso, si p entonces q

43. NF. MacCormick (1978), pp. 21-22, 19 y 25.

44. N. MacCormick (1978), p. 37.

45. Hay que señalar que MacCormick emplea la expresión "argumento lógico" para referirse indistintamente a la regla *modus ponens* de la lógica proposicional y a la lógica tradicional silogística. Así, a la vez que utiliza reiteradamente la fórmula "Si p entonces q; p; ∴ q", emplea el término silogismo, premisa mayor y premisa menor. Así, dice: "Todas las premisas mayores implicadas en el argumento, no todas las cuales han sido expresamente afirmadas, son reglas jurídicas respecto de las cuales puede indicarse la autoridad. Las premisas menores son o afirmaciones de "hechos primarios" probados o conclusiones de "hechos secundarios" derivados de los primeros por deducción a través de alguna premisa mayor que es una regla jurídica. ... cada fase del argumento afirma una expresión simbólica del silogismo, indicando que muestra una forma válida", N. MacCormick (1978), p. 29. También p. ej. G. Kalinowski (1964), p. 277-278, utiliza la regla *modus ponens* de la lógica de predicados.

- (B) En el presente caso p
 (C) ∴, en el presente caso q
 o “Si p entonces, q; p; ∴ q”

Veamos uno de los ejemplos de argumento deductivo que ofrece MacCormick⁴⁶:

(A) En cualquier caso, si los bienes vendidos por una persona a otra tienen defectos que los hacen impropios para su uso propio pero (los defectos) no son aparentes en un examen ordinario, entonces los bienes vendidos no son de calidad mercantil.

(B) En el presente caso, los bienes vendidos por una persona a otra tienen defectos que los hacen impropios para su uso propio pero no son aparentes en un examen ordinario.

Por tanto (C), En el presente caso, los bienes vendidos no son de calidad mercantil.

Más tarde, manteniendo en lo sustancial su tesis, modificará el modo de formalización de la lógica de la deducción jurídica, y presentará el argumento deductivo a través de la lógica de predicados⁴⁷. Y ofrece el siguiente ejemplo: “Para todos los ‘x’ y todos los ‘y’; si ‘x’ vende a ‘y’ y si ‘y’ compra de ‘x’ alguna cosa ‘g’, y si ‘g’ es un tipo de bienes, y si ‘x’ es una persona que comercia con bienes del tipo ‘t’, y si ‘t’ es un tipo de bien al cual pertenece ‘g’, entonces el contrato entre ‘x’ e ‘y’ está sujeto a la condición implícita de que ‘g’ es de calidad mercantil y ‘x’ está obligado a compensar a ‘y’ si ‘g’ no es de calidad mercantil”⁴⁸.

Además, MacCormick considera que el cumplimiento de los requisitos de la lógica deductiva es un elemento necesario en la justificación jurídica⁴⁹.

46. N. MacCormick (1978), pp. 24-25.

47. Acepta así la crítica de P. White. Es inadecuado -dice MacCormick- usar la lógica proposicional para la formalización de dichos argumentos. Hacerlo así (a través de la lógica proposicional) es omitir algunos de los elementos claves del razonamiento. Se necesita alguna forma de la lógica de predicados. La razón para ello es que las normas jurídicas tienen el carácter de *open hypotheticals*, esto es, emplean hipótesis que son realizables en cualquier ocasión. N. MacCormick (1989), p. 4.

48. N. MacCormick (1989), p. 5.

49. MacCormick señala que, más allá de las diferencias que pueda haber entre los distintos sistemas jurídicos, en la medida en que todos ellos incluyen normas que es obligatorio aplicar en todos los casos a los que aquellas se refieran claramente, el cumplimiento de los requisitos

En principio podría decirse que la decisión judicial se representa mejor a través de la ley *modus ponendo ponens* de la lógica proposicional (o lógica de enunciados)⁵⁰, que a través de cualquiera de las figuras silogísticas. Las ventajas que dicha ley tiene sobre cualquiera de dichas figuras en orden a representar la decisión judicial radican en que las variables de dicha ley pueden ser sustituidas por cualquier cosa, o mejor, por cualquier cosa *siempre que esa cosa sea un enunciado* (esto es, se tiene que tratar de enunciados respecto de los que pueden predicarse los valores de verdad), y si se trata de lógica de predicados teniendo en cuenta la presencia de cuantificadores. La ley *modus ponens* no es más que una forma de inferencia que, afirmando que se da una relación condicional ($p \rightarrow q$) y afirmando (*ponendo*) que se da lo enunciado por el antecedente, deduce y afirma (*ponens*) como verdadero lo enunciado por el consecuente. Este esquema no hace sino desarrollar el sentido del condicional⁵¹.

Ahora bien, creemos que la tesis de MacCormick puede ser objeto de algunas puntualizaciones.

En primer lugar, MacCormick no deja del todo claro el carácter de las variables lógicas, esto es si se trata de normas (no susceptibles de asumir valores de verdad) o de proposiciones normativas. Para ser aplicable la lógica formal tendría que tratarse de las segundas: las variables ocuparían el lugar de proposiciones acerca de la existencia de determinadas normas jurídicas, y sobre la existencia de ciertos hechos. Sin embargo, se refiere a las variables indicando que las premisas mayores del silogismo son normas jurídicas, las premisas menores son "hechos primarios" probados o conclusiones de hechos secundarios (derivados de los primarios deductivamente)⁵². Y caracteriza la inferencia deductiva o razonamiento deductivo/subsuntivo como sigue: postulas una norma general hipotética, estableces hechos en un caso particular subsumibles en la hipótesis de la norma, y obtienes la conclusión lógica para el caso particular de normas mas hechos⁵³.

de la lógica deductiva es un elemento necesario en la justificación jurídica. Con esto muestra su disconformidad con la opinión de que el sistema anglo-americano de *common law* es en alguna medida menos "lógico" o "deductivo" que cualquier otro sistema de otro lugar, N. MacCormick (1981), p. 108. Sobre la postura de MacCormick cfr. J. R. de Páramo Argüelles (1988), pp. 91-96.

50. A. Deaño (1980), p. 111 y 155 y M. Garrido (1978), pp. 65 y 75.

51. A. Deaño (1985), p. 111.

52. N. MacCormick (1978), p. 29. Cfr. las críticas de A. Wilson (1982) a MacCormick [y la réplica de éste en MacCormick (1982)] y de C.E. Alchourrón y E. Bulygin (1989).

53. N. MacCormick (1989), p. 2.

Su postura es que las *propositions of law* son genuinamente proposicionales y capaces de poseer valor de verdad⁵⁴.

Así, si tanto las premisas como la conclusión tienen un carácter normativo, nos encontraríamos frente al conocido dilema de Jørgensen: o la noción de inferencia y las conectivas proposicionales se caracterizan en términos de verdad y por tanto no hay lógica de normas, o es posible hablar de lógica de normas, pero entonces el concepto de inferencia y de conectivas lógicas no debe ser definido en términos de verdad. Como indican Alchourrón y Bulygin⁵⁵, esto se deriva de que MacCormick asume que los enunciados (*sentences*) que adscriben predicados normativos (tales como “estar obligado”, “tener derechos y obligaciones”,...) son verdaderas o falsas, pero al mismo tiempo tienen alcance normativo. Esto es consecuencia de la falta de distinción por parte de MacCormick entre normas y proposiciones normativas: los enunciados en los que los predicados normativos (*normatives predicates*) tienen lugar pueden usarse a la vez descriptivamente (para expresar proposiciones normativas) y prescriptivamente (para expresar normas), pero ningún enunciado puede ser usado para describir y prescribir a la vez; por tanto, ningún enunciado puede ser verdadero o falso y al mismo tiempo tener alcance normativo.

Como ha señalado Alchourrón y Bulygin refiriéndose a la justificación de las decisiones judiciales, el principal problema es que, en la medida en que aquellas son normativas no pueden ser justificadas por meros enunciados de hecho. Cuando un juez condena a John a cadena perpetua porque le encuentra culpable de haber matado a Alfred, no sólo afirma un hecho (que John ha cometido asesinato), sino que promulga una prescripción, es decir, una norma con el efecto de que John sea enviado a prisión de por vida. Una proposición normativa que afirma que de acuerdo con el sistema de normas del país el juez tiene la obligación de condenar a aquellos que han cometido asesinato, siendo una mera proposición de hecho, no es suficiente para justificar la prescripción (norma), producida por el juez. De cara a justificar-

54. Escribe MacCormick: "Like Dr. Wilson, I take all my so-called 'propositions of law' to be directly or indirectly 'oughty'. Unlike her, I see this as no obstacle to treating them as genuinely propositional and genuinely capable of possessing truth-value. I do not say, indeed I explicitly deny, that all speech acts concerning such propositions have truth value ..., the legislative act and the judicial enunciation of a ruling were neither true nor false. But if valid as acts in the law, they established rules for the UK legal systems. And within the legal universe of discourse, a statement of the law having as its content a true proposition of law. That legal predicates are normatives predicates does not make them less predicative -it merely signifies that those committed to implementing the systems are committed to taking action in cases to which such predicates apply", N. MacCormick (1982), pp. 289-290.

55. C. E. Alchourrón y E. Bulygin (1989), p. 15.

la el juez debe usar la norma promulgada por el legislador,... el correspondiente artículo del Código Penal⁵⁶.

De otro lado, en la exposición de MacCormick hay una falta de claridad acerca de si su tesis se refiere al proceso de toma de decisión judicial o a la justificación de la misma. Así, si en ocasiones parece dejar clara la cuestión al decir, respecto de la inferencia deductiva, que “Esto no dice ni implica que alguien de hecho toma una decisión ni que presenta una demanda. Decidir es un acto intencional, y los actos intencionales no están de ninguna manera determinados por la lógica”⁵⁷. Sin embargo, hay otros pasajes que inducen a pensar lo contrario; por ejemplo, cuando señala que “Mi argumento en *Legal Reasoning and Legal Theory* está dirigido a mostrar que ... los sistemas jurídicos como sistemas de reglas *se llevan a la práctica* por un proceso de razonamiento esencialmente deductivo”⁵⁸. Y también escribe que “Si esta negación es entendida en sentido estricto, implicando que el *razonamiento jurídico* no es nunca, o no puede ser nunca únicamente deductivo en la forma, entonces la negación es manifiesta y demostrablemente falsa. En ocasiones es posible mostrar concluyentemente que una determinada decisión jurídica *es jurídicamente justificada* a través de un argumento puramente deductivo...”⁵⁹.

Independientemente de las matizaciones que puedan hacerse a la aplicación de la lógica tal y como es expuesta por MacCormick podría sostenerse que la ley *modus ponens* (bien de la lógica de enunciados o de la de predicados) sirve como medio de control *ex post* de la decisión judicial en la vertiente de la justificación interna.

Si bien el planteamiento de MacCormick no agota el tema del papel de la lógica en el razonamiento judicial, podemos decir que muchas veces es en estos términos como se plantea el mismo. Pues bien, creemos que la cuestión no se plantea en términos de si “la lógica” se aplica (en alguna manera) a las decisiones judiciales. Y ello porque: 1º, términos como “lógica”, “inferencia lógica” y similares adoptan en el lenguaje jurídico significados múltiples, y 2º, incluso circunscribiéndonos a la lógica formal, y más concretamente a la lógica de enunciados a la que apela MacCormick, su tesis se limita a la aplicación de una regla (*modus ponens*). El empleo de algún tipo de lógica para el control de la racionalidad de la decisión judicial sería relevante si efectivamente se aplicara dicha lógica, esto es, todas sus

56. C. E. Alchourrón y E. Bulygin (1989), p. 13.

57. N. MacCormick (1989), p. 2.

58. N. MacCormick (1982), p. 287.

59. N. MacCormick (1978), p. 19, cursivas mías.

reglas y sólo ellas. Ahora bien, como sabemos, el razonamiento jurídico es un razonamiento que, al menos parcialmente, está sometido a unas normas jurídicas; y esto da lugar (entre otras cosas) a que en derecho se cumplan leyes (al menos una) que no forman parte de la lógica de enunciados. Veamos un ejemplo.

En la lógica de enunciados de la negación del antecedente de una implicación $[(p \rightarrow q) \wedge \neg p]$ no se sigue nada (ni la afirmación del consecuente ni su negación). Ahora bien, en el terreno jurídico esto no se cumple. En un proceso judicial hay siempre (en base a la prohibición de *non liquet*) una consecuencia que, en caso de que no se dé una de las premisas (en este caso la relativa a parte de la norma aplicable⁶⁰ (porque, por ejemplo, la misma no sea norma válida) será la absolucón del procesado o demandado. Por tanto, en derecho sería una inferencia válida: $[(p \rightarrow q) \wedge \neg p] \rightarrow \neg q$ ⁶¹.

4. CONSIDERACIONES FINALES

A modo de conclusión, creemos que merecen destacarse los siguientes puntos:

1) Las razones que han llevado a muchos autores a negar el carácter silogístico de la decisión judicial no han sido razones de tipo lógico (es decir, de la no conformidad de la estructura de las sentencias a alguna de las figuras silogísticas), sino derivadas de las consecuencias que la apelación al silogismo parecía necesariamente implicar.

Estas consecuencias pueden reconducirse a dos. La primera hace referencia a la estructura de la motivación. A través del silogismo la decisión judicial tiende a presentarse no como una cadena intermedia de la decisión final, sino como la única consecuencia posible y correcta de las premisas. La segunda deriva del hecho de que cuanto más se estructura la motivación según el modo deductivo, tanto menos emergen los rasgos esenciales en la justificación de una decisión que se asume no es el resultado automático de una serie de pasos formales; atribuyéndose de esta manera un estatus de certeza y automaticidad a la toma de decisión. Sobre todo, tienden a

60. Si tenemos en cuenta que la mayoría de las veces la "premisa mayor" la componen más de una norma jurídica la negación de dicha premisa puede venir dada del hecho de que una de esas normas sea una norma inválida dentro del sistema jurídico de que se trate (p. ej., por ser inconstitucional, por estar implícitamente derogada por otra norma, por ir en contra de una norma superior del ordenamiento, etc.).

61. Cfr. el ejemplo que ofrece MacCormick (1978), p. 44.

ocultarse los momentos en que se efectúan elecciones interpretativas y la enunciación de los juicios de valor y de apreciaciones subjetivas del juez⁶².

2) De lo expuesto anteriormente tenemos que concluir que la forma más adecuada de representar formalmente (y controlar la validez) de la decisión judicial tomada no es el silogismo sino, *en todo caso*, la regla *modus ponens* de la lógica de enunciados (o de predicados).

Ahora bien, lugar hay que señalar la naturaleza tautológica y la consiguiente ausencia de valor heurístico de las reglas de la lógica de enunciados. Por tanto, dicho modelo lógico hay que entenderlo *únicamente* como justificación interna de la decisión, en otras palabras, como esquema de control de la validez formal de la inferencia (en tanto que es un esquema *lógico*). Esto tiene que ver con el carácter de las reglas de inferencia de la lógica citada. Como señala Mitchell “inferir no es ‘dar un paso’, sino reconocer que *hay* una implicación ... No podemos *decidir* inferir de proposiciones que creemos verdaderas que es verdadera otra proposición, ... Así, si infero de acuerdo con el principio del *modus ponens* es porque éste es un principio válido. Solamente se me puede pedir, en un sistema de lógica dado, que no cuenten como pruebas demostraciones hechas de acuerdo con otros principios lógicos válidos”⁶³.

De otro lado, dado el carácter cognoscitivo de las variables del razonamiento teórico, la conclusión es asimismo una proposición cognoscitiva. Pero lo que se establece en una sentencia judicial es una norma de acción, prescriptiva, y por tanto no susceptible de verdad o falsedad. Por tanto, si alguna forma de inferencia se aplica a las decisiones judiciales, ésta no puede en ningún caso servir para dar cuenta del proceso real de toma de decisión (tarea ésta del razonamiento práctico) sino, y a través de la reconstrucción de la inferencia realizada, para controlar *ex post* la validez de la misma.

Además, la aplicación de la regla *modus ponens* presupone que las variables pueden tener valor veritativo. Pues bien, en el caso del contenido de las variables de una decisión judicial (entendidas no como normas sino como proposiciones normativas) la presencia de este requisito puede, al menos, ser dudosa. Las proposiciones normativas, principalmente las relativas a las normas aplicables, implican frecuentemente el empleo de

62. Cfr. M. Taruffo (1975), pp. 159-161.

63. D. Mitchell (1974) pp. 62-63. Y Deaño se refiere a las leyes de la lógica de enunciados como tautologías en el sentido de que en ellas la conclusión no hace sino decir de otro modo lo que ya está dicho en las premisas, A. Deaño (1985), p. 235.

criterios que van más allá del marco legal (porque éste no soluciona todos los casos de lagunas, contradicciones e indeterminaciones lingüísticas). Esto hace que éstas tengan carácter valorativo y no cognoscitivo, lo que les excluye (al menos parcialmente) del tratamiento lógico⁶⁴.

Para terminar, sirvan las palabras de Guastini (que nosotros aplicaríamos a la regla *modus ponendo ponens*): “Se puede decir, como MacCormick dice: ‘realizada la interpretación, realizada además la convalidación (o juicio de validez de las normas) el juez realiza una inferencia lógica’; Pero esto, aunque es sostenible, suena ahora ya francamente irrelevante. *La teoría del silogismo judicial, reducida así entre límites estrechísimos, pierde todo interés*”⁶⁵.

3) La apelación al silogismo judicial cumple (en la mayoría de los casos) lo que Soeteman acertadamente ha llamado la *alibi-function* (función de coartada) de la lógica.

Si el resultado no atractivo, dado por ejemplo un particular texto jurídico, es presentado sin embargo como lógicamente obligatorio (y por tanto como inevitable) -señala Soeteman- entonces se está cometiendo un error de razonamiento. En casos como éste hablo de *alibi-function* de la lógica. *Alibi* puede ser descrita como una “justificación falaz”. La justificación parece ser válida sólo si el carácter contestable (al menos desde un punto de vista lógico) de ciertas premisas o de interpretaciones de juicios (normativos) es injustamente desconocida. En este caso la compulsión lógica del argumento, que sólo puede tener la condición de una correcta interpretación de los juicios concernidos, se considera incondicional. Esto significa que el argumento es considerado (injustamente) como válido en un sentido absoluto, y que la conclusión se presenta (injustamente) como lógicamente obligatoria, o por lo menos como lógicamente obligatoria en un particular texto. De esta forma la lógica recibe una autoridad que no merece⁶⁶.

BIBLIOGRAFIA CITADA

AARNIO, Aulis (1977): *On Legal Reasoning*, Annales Universitatis Turkuensis, Loima.

64. Cfr. A. Guastini (1981), pp. 202-203, y A. Ross (1982), pp. 95-96.

65. R. Guastini (1981), p. 201, cursivas mías.

66. A. Soeteman (1989), pp. 229-230.

- (1987): "La teoria dell'argomentazione. Alcune osservazioni sulla razionalità della giustificazione giuridica", en P Comanducci-R. Guastini (a cura di) *L'analisi del ragionamento giuridico*, Giappichelli, Torino, pp. 211-242.
- (1987-1988): "On Legal Reasoning as Practical Reasoning", en *THEORIA* (seg. época), nº 7-8-9, pp. 97-107.
- AARNIO, Aulis; ALEXY, Robert; PECZENIK, Aleksander (1981): "The Foundation of Legal Reasoning", en *Rechtstheorie*, nº 12, pp. 133-158, 257-279, 423-448.
- (1983): "Grundlagen der juristischen Argumentation", en W. Krawietz (ed.) *Metatheorie juristischer Argumentation*, Kunker & Humbolt, Berlin, pp. 9-87.
- ALARCÓN CABRERA, Carlos (1989): "En torno a la lógica del último Kelsen", en *Anuario de Filosofía del Derecho*, T. VI, pp. 313-337.
- ALCHOURRON, Carlos E.; BULYGIN, Eugenio (1981): "The expressive conception of norms", en R. Hilipen (ed.) *New Studies in Deontic Logic*, Dordrecht-Boston-London, D. Reidel, pp. 95-124.
- (1989): "Limits of Logic and legal Reasoning" (no publicado).
- ALCHOURRON, Carlos E.; MARTINO, Antonio A. (1987-88): "Lógica sin verdad", en *THEORIA* (segunda época), nº 7-8-9, pp. 7-43.
- ALEXY, Robert (1988): "La idea de una teoría procesal de la argumentación jurídica", en E. Garzón Valdés (comp.) *Derecho y Filosofía*, Alfa, Barcelona-Caracas, 2ª ed., pp. 43-57.
- (1989): *A Theory of Legal Argumentation. The Theory of Rational Discourse as Theory of Legal Justification*, Clarendon Press, Oxford. Hay traducción en español de M. Atienza e I. Espejo, *Teoría de la argumentación jurídica*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989.
- ARISTÓTELES, (1987): "Primeros Analíticos", en *Tratados de Lógica*, Porrúa, México, pp. 65-153.
- BOBBIO, Norberto (1989): "Sul ragionamento dei giuristi", en P. Comanducci-R. Guastini (a cura di) *L'analisi del ragionamento giuridico*, Vol. II, G. Giappichelli, Torino, pp. 161-179.
- BOCHENSKI, I. M. (1976): *Historia de la lógica formal*, Gredos, Madrid (1ª reimpr.), (trad. de M. Bravo Lozano).
- CUETO-RUA, Julio C. (1981): *Judicials Methods of Interpretation of the Law*, Paul M. Herbert Law Center, Louisiana State University, Louisiana.
- COPI, Irving, M. (1974): *Introducción a la lógica*, EUDEBA, Buenos Aires.
- DEAÑO, Alfredo (1980): *Las concepciones de la lógica*, Taurus, Madrid.
- (1985): *Introducción a la lógica formal*, Alianza, Madrid (5ª ed.).
- ENGISCH, Karl (1960): *Logische Studien zur Gesetzesanwendung*, Zweite Aufl. Heilderberg.
- (1970) *Introduzione al pensiero giuridico*, Giuffrè, Milano.
- FERRATER MORA, José (1965): Voces "Modo" y "Silogismo", en *Diccionario de Filosofía*, Ed. Suramericana, Buenos Aires, Vols. I y II (5ª ed.), pp. 217-219 y 668-672.

- FERRATER MORA, José; LEBLANC, Hugues (1970): *Lógica Matemática*, F. C. E., México (3ª reimp.).
- FORIERS, Paul (1961): "Introduction au droit de la preuve", en Ch. Perelman-P. Foriers (eds.) *La preuve en droit*, Bluylant, Bruxelles, pp. 7-26.
- FRANK, Jerome N. (1930): *Law and the Modern Mind*, Coward-Mc. Cann, New York.
- GARCÍA AMADO, José Antonio (1988): *Teorías de la tópic jurídica*, Civitas, Madrid.
- GARCÍA MAYNEZ, Eduardo (1977): *Filosofía del Derecho*, Porrúa, México (2ª ed. revisada).
- GARRIDO, Manuel (1978), *Lógica simbólica*, Tecnos, Madrid.
- GOTTLIEB, Gidon (1968): *The Logic of Choice. An Investigation of the Concept of Rule and Rationality*, George & Allen Unwin Ltd., London.
- GUASTINI, Ricardo (1981): "In tema di ragionamento giudiziario", en *Materiali per una Storia Della Cultura Giuridica*, n° 11, pp. 199-203.
- HAACK, Susan (1982): *Filosofía de las lógicas*, Cátedra, Madrid (trad. de A. Antón).
- HART, H. L. A. (1962): "El positivismo jurídico y la separación entre derecho y moral", en *Derecho y Moral. Contribuciones a su análisis*, Depalma, Buenos Aires, pp. 1-64 (trad. de G. R. Carrió).
- JENSEN, O. C. (1957): *The Nature of Legal Argument*, Basil Blackwell, Oxford.
- JØRGENSEN, Jorgen (1937-38): "Imperatives and Logic", en *Erkenntnis*, VII, pp. 288-296.
- KALINOWSKI, Georges (1964): "Le syllogisme d'application du droit", en *Archives de Philosophie du Droit*, T. IX, pp. 273-285.
- KELSEN, Hans (1980): "Diritto e logica", en R. Guastini (a cura di) *Problemi di teoria del diritto*, Il Mulino, Bologna, pp. 173-195.
- (1985): *Teoria generale delle norme*, Einaudi, Torino (trad. M. Torre).
- KLUG, Ulrich (1984): *Juristische Logik*, Springer, Berlín (4ª ed.).
- KNEALE, William y Martha (1972): *El desarrollo de la lógica*, Tecnos, Madrid (trad. de J. Mugerza).
- LARENZ, Karl (1966): *Metodología de la ciencia del derecho*. Ariel, Barcelona (trad. E. Gimberanrt).
- LUKASIEWICZ, Jan (1977): *La silogística de Aristóteles*, Tecnos, Madrid (trad. de J. Fernández Robles).
- MACCORMICK, Neil (1978): *Legal Reasoning and Legal Theory*, Clarendon Press, Oxford.
- (1981): "The Artificial Reason and Judgement of Law", *Rechtstheorie*, Beheft 2, pp. 105-120.
- (1982): "The Nature of Legal Reasoning: a Brief Reply to Dr. Wilson", en *Legal Studies*, N° 2, pp. 286-290.
- (1989): "Legal Deduction, Legal Predicates and Expert Systems" (no publicado).

- MITCHELL, David (1974): *Introducción a la lógica*, Labor, Barcelona, 3ª ed. (trad. de J. C. García Borrón).
- PÁRAMO ARGÜELLES, Juan Ramón de (1988): "Razonamiento jurídico e interpretación constitucional", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, n° 22, enero-abril, pp. 89-119.
- PERELMAN, Chaïm (1961): "La distinction du fait et du droit. Le point de vue du logicien", en *Dialectica*, 16, pp. 601-610.
- (1963): *The Idea of Justice and the Problem of Argument*, The Humanities Press, New York.
- RAZ, Joseph (1986: "Introducción", en J. Raz (comp.) *Razonamiento práctico*, Fondo de Cultura Económica, México, pp. 7-39.
- ROSS, Alf (1970): *Sobre el derecho y la justicia*, Eudeba, Buenos Aires (trad. de G. R. Carrió (2ª ed.).
- (1982): "Imperativi e logica", en A. Ross *Critica del diritto e analisi del linguaggio*, Il Mulino, Bologna, pp. 73-96.
- SACRISTÁN, Manuel (1976): *Introducción a la lógica y al análisis formal*, Ariel, Barcelona-Caracas-México (3ª reimpr.).
- SOETEMAN, Arend (1989): *Logic y Law. Remarks on Logic and Rationality in Normative Reasoning, Especially in Law*, Kluwer Academic Publishers, Dordrecht-Boston-London.
- TAMMELO, Ilmar (1969): *Outlines of Modern Legal Logic*, Springere, Viena-New York.
- TARUFFO, Michelle (1975): *La motivazione della sentenza civile*, CEDAM, Padova.
- (1989): "La giustificazione delle decisioni fondate su standards", en P. Comanducci-R. Guastini (a cura di) *L'analisi del ragionamento giuridico*, G. Giappichelli, Torino, Vol. II, pp. 311-343.
- WASSERSTROM, Richard A. (1978): *The Judicial Decision. Toward a Theory of Legal Justification*, Stanford University Press, Stanford, California.
- WILSON, Alida (1982): "The Nature of Legal Reasoning: a Commentary with Special Reference to Professor McCormick's Theory", en *Legal Studies*, n° 2, pp. 269-285.
- WRIGHT, Georg Henrik von (1970): *Norma y Acción. Una investigación lógica*, Tecnos, Madrid.
- (1983 a): "Practical Inference", en G. H. von Wright *Practical Reason. Philosophical Papers*, Vol. I, Basil Blackwell, Oxford, pp. 1-17.
- (1983 b): "Explanation and Understanding of Action", en G. H. von Wright *Practical Reason. Philosophical Papers*, Vol. I, Basil Blackwell, Oxford (1983), pp. 53-66.
- (1987): *Explicación y comprensión*, Alianza, Madrid.
- WROBLEWSKI, Jerzy (1974): "Legal Syllogism and Rationality of Judicial Decision", en *Rechtstheorie*, n° 1, pp. 33-46.
- (1986): "Livelli di giustificazione delle decisioni giuridiche", en L. Gianformaggio-E. Lecaldano (a cura di) *Etica e Diritto*, Gius Laterza & Fligi, Roma-Bari, pp. 203-226.