

LA ESTRUCTURA LOGICA DE LA NORMA JURIDICA

SUMARIO: I.- Introducción. — II.- La Lógica en general; lógica y ciencia; la lógica como ciencia epistemológicamente “fundante”. — III.- La Lógica Jurídica; los elementos del fenómeno jurídico: norma, fáctum y valor; derecho y norma. — IV.- La norma; norma y juicio; los juicios; los juicios según su relación; diversas clases de disyunción; la norma como juicio hipotético; la norma como juicio disyuntivo. — V.- La imputación; deber ser lógico y deber ser axiológico; la imputación, categoría del conocimiento jurídico. — VI.- Las categorías; juicios de percepción y de experiencia. — VII.- La norma como juicio imputativo; las categorías kantianas y el “deber ser”; las categorías en función de la lógica formal y las ontologías regionales; la estructura disyuntiva y el objeto Derecho; formulación de la norma. — VIII.- Juicios de “deber ser” y juicios de “ser”: su imposible reducción recíproca; disciplinas teóricas y normativas; juicios de “ser” y de “deber ser” como “fundantes” y fundados; el deber ser como legalidad específica del Derecho.

I. — INTRODUCCIÓN

En una de las sesiones hebdomadarias del Instituto de Filosofía del Derecho y Sociología de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Buenos Aires, que preside el profesor Dr. Ramón M. Alsina, se planteó la posibilidad de que un juicio de “deber ser” se resuelva en uno de “ser”.

Invitados a pronunciar una conferencia sobre el punto, efectuamos, como necesaria introducción, un análisis de la

estructura lógica de la norma, arribando a la conclusión que se concreta en el trabajo que hoy damos a publicidad.

II. — LA LÓGICA EN GENERAL

El conocimiento científico, es conceptual. Toda ciencia es conocimiento conceptual. El conocimiento mienta al objeto en una relación gnoseológica. Toda expresión, enseña Husserl, dice algo acerca de algo; ese algo que se dice, es un concepto.

De ahí la relación entre Lógica y Ciencia; ésta es conocimiento conceptual y aquélla apunta a la debida conceptualización del objeto que estudia el científico. La Lógica le da al científico el instrumento necesario para conceptualizar correctamente los objetos de sus investigaciones, ya que, repitamos, conocer científicamente es conocer conceptualmente.

La Lógica es, según Husserl, una ciencia puramente teórica que constituye el fundamento más importante de todo arte del conocimiento científico, y posee el carácter de una ciencia "a priori" y puramente demostrativa.

La Ciencia se refiere al saber. y en el saber poseemos la verdad, como objeto de un juicio justo. Pero esto solo no basta; el concepto de la ciencia y de su misión implica algo más que mero saber; la Ciencia aspira a darnos multiplicidad de saber, pero no mera multiplicidad; es necesario algo más, a saber: *conexión sistemática en sentido teórico*, y esto implica la fundamentación del saber y el enlace y orden pertinentes en la sucesión de sus fundamentaciones.

La esencia de las ciencias implica, pues, la unidad del nexo de las fundamentaciones, en el que alcanzan unidad sistemática no sólo los distintos conocimientos sino también las fundamentaciones mismas y, con éstas, los complejos superiores de fundamentaciones que llamamos teorías. Y este hecho de que necesitemos fundamentaciones para remontarnos en el conocimiento, en el saber, no sólo hace posibles y necesarias las ciencias sino, con las ciencias, una *teoría de la ciencia; una Lógica*.

El hecho de que existan fundamentaciones no basta para posibilitar la Ciencia y la Teoría de la Ciencia. Si las fundamentaciones careciesen de forma y de ley; si no fuese verdad fundamental que a todas las fundamentaciones les es inherente cierta *forma*; si sucediese mas bien lo contrario en todo esto, no habría Ciencia.

La *forma regular* de las fundamentaciones hace posible la existencia de las *Ciencias*; y la *independencia de la forma con respecto a las distintas esferas del saber* (independencia que existe en amplia medida), hace posible, por otra parte, una *Teoría de la Ciencia*.

Si no fuese cierta esta independencia, habría una serie de lógicas coordinadas entre sí y correspondientes aisladamente a las distintas ciencias, pero no habría una Lógica general. Pero son necesarias ambas cosas: investigaciones sobre Teoría de la Ciencia, concernientes por igual a todas las ciencias, y, como complemento de las mismas, investigaciones especiales, concernientes a la teoría y al método de las distintas ciencias y dedicadas a investigar lo peculiar de ellas.

La lógica es, pues, para Husserl, la “Teoría de la Ciencia”; es una disciplina cuya peculiaridad consiste en ser “Ciencia de la Ciencia”; sus investigaciones afectan a todas las ciencias del mismo modo, porque se refieren a lo que hace que las ciencias sean ciencias.

Estas referencias a los estudios de Husserl nos llevan a la caracterización de la Lógica como disciplina que está a la base de las ciencias. Como ciencia epistemológicamente “fundante”.

III.— LA LÓGICA JURÍDICA

La Ciencia del Derecho, como toda ciencia, apunta a un objeto peculiar: la conducta humana, entendiéndolo por tal un acto (fáctum) valioso mentado por una norma.

Surgen de esto último tres elementos que integran el fenómeno jurídico y, si bien se dan juntos en la realidad for-

mando una unidad inescindible —el derecho no sería tal si uno de ellos faltara—, son susceptibles de aislarse abstractivamente a efectos de su estudio.

Esos tres elementos son: el fáctum o contenido dogmático, la valoración, insita en aquél, y la estructura lógica en cuya virtud conceptualizamos como jurídico a aquel fáctum valioso: la norma.

Los contenidos dogmáticos son todos los objetos mentados por la norma. Se estudian con método empírico-objetal y el resultado de ese estudio es la Ciencia Dogmática.

—La valoración o estimativa jurídica es el sentido de la conducta. Se estudia con método empírico-dialéctico y su resultado es la Estimativa Positiva del Derecho.

—La estructura lógica es el concepto con que el jurista mienta su objeto (la conducta humana). Se estudia, por ser un objeto ideal, con método racional-deductivo y su resultado es la Lógica Jurídica, que es el conjunto de estructuras intelectuales que están supuestas en el conocimiento jurídico, necesarias para pensar jurídicamente (Cossio).

Esta elucidación de los elementos que integran el fenómeno jurídico y las tres distintas disciplinas a que conducen, tiende a dos finalidades: Primero, deslindar la esfera de la Lógica Jurídica; y segundo, mostrar desde el comienzo que el menester de la lógica jurídica se reduce a estudiar la conceptualización del hecho jurídico; por tanto, si bien al trabajar con conceptos la Lógica Jurídica opera con objetos ideales, lógicos, eso no quiere decir, ni con mucho, que el Derecho es un objeto ideal o lógico. Sobre este particular, Kelsen ha sido víctima de una interpretación deplorable: porque hace Lógica Jurídica, se le enrostra que el Derecho no es sólo Lógica, como si él identificara Lógica Jurídica y Ciencia del Derecho. El objeto de la Lógica Jurídica es un objeto ideal: normas; el objeto de la Ciencia del Derecho es un objeto cultural: la conducta humana. La Ciencia del Derecho es normativa, no porque su objeto sean las normas —vicio del racionalismo—, sino porque mediante normas lo conceptualizamos.

Concretemos la tarea de la Lógica Jurídica: dijimos ya que la Lógica está a la base de toda Ciencia, fundándola. La Ciencia tiende al conocimiento conceptual de un objeto y la Lógica estudia al concepto; no al objeto, como la Ciencia, sino al conocimiento del objeto. o sea al concepto.

Cuando estudiamos al objeto como pensamiento, hacemos Lógica formal.

Cuando lo estudiamos como conocimiento, Lógica trascendental.

Detengámonos en el primer supuesto: La Lógica Jurídica formal estudia el pensamiento del científico; nos dice cómo piensa el jurista cuando hace Ciencia del Derecho.

Dijimos ya que el objeto de esta Ciencia es la conducta humana; pero sabemos también que la norma integra la conducta; ¿en qué relación se hallan entonces?

El Derecho es conducta; la norma integra la conducta; ergo, la norma integra el Derecho. Lo integra, forma parte de él, pero no se identifican, como no se identifica el Derecho con la Ley, que es la concreción gramatical —expresión— de la norma —significación—. Y si, pues, no se identifican conducta y norma —como es obvio atento a que la norma integra la conducta—, se hace necesario establecer qué relación media entre ellos.

IV.— LA NORMA

Atendamos a Kelsen: un acontecimiento determinado — por ejemplo la muerte de un hombre por otro—, “como elemento del sistema de la Naturaleza, no es objeto de conocimiento específicamente jurídico, y no es, por tanto, nada jurídico. Lo que convierte a ese suceso en acto jurídico —o anti-jurídico— no es su facticidad, no es su “ser” natural, esto es, su “ser” causalmente determinado y contenido en el sistema de la Naturaleza, sino el sentido objetivo que está ligado a ese acto; la significación que él tiene. El hecho en cuestión recibe el sentido específicamente jurídico, su peculiar signifi-

cación jurídica, mediante una norma que se refiere a él con su contenido, que le confiere la significación jurídica de suerte tal que el acto puede ser interpretado de acuerdo con esa norma. La norma hace las veces de esquema de interpretación”.

Esto nos dice que un hecho, si no es mentado por una norma, no tiene relevancia jurídica. Para alcanzar esta significación es necesario que se halle referido por una norma; de lo contrario, es un mero hecho natural (v. gr., el granizo, como simple hecho en el último supuesto, y como antecedente, si es mentado por una norma, de una eventual obligación de abonar un seguro). Y la norma, para este autor, es “un juicio hipotético que expresa el enlace específico de una situación de hecho condicionante con una consecuencia condicionada”.

Es decir: la norma es un juicio. Pero este juicio, en tanto que conocimiento de un objeto, es un concepto —Cossio—, no obstante que en su expresión gramatical se forma por dos conceptos —el de sujeto y el de predicado— y la cópula.

La relación, pues, entre norma y conducta es la que media entre concepto y objeto; es una relación gnoseológica; relación de conocimiento.

Pero la norma, en tanto que juicio, nos ofrece esta particularidad: en vez de formularse “si A es, es B”, se formula con otra cópula —el verbo “deber ser”—: “si A es, debe ser B”. Ésa es la formulación esquemática de la norma jurídica. Dejemos esto momentáneamente y atendamos a la norma como juicio.

El juicio es, digamos por ahora, la operación lógica por la cual se afirma o se niega algo de algo.

Abstrayendo todo el contenido de un juicio en general, Kant hace la siguiente clasificación en doce juicios, de los cuales deduce otras tantas categorías:

Categorías

División de los juicios por su <i>cantidad</i> :	<table style="border-left: 1px solid black; border-right: 1px solid black; border-collapse: collapse;"> <tr><td style="padding: 2px 5px;">Universales</td><td style="padding: 2px 5px;">.....</td><td style="padding: 2px 5px;">Unidad</td></tr> <tr><td style="padding: 2px 5px;">Particulares</td><td style="padding: 2px 5px;">.....</td><td style="padding: 2px 5px;">Pluralidad</td></tr> <tr><td style="padding: 2px 5px;">Singulares</td><td style="padding: 2px 5px;">.....</td><td style="padding: 2px 5px;">Totalidad</td></tr> </table>	Universales	Unidad	Particulares	Pluralidad	Singulares	Totalidad
Universales	Unidad								
Particulares	Pluralidad								
Singulares	Totalidad								
Por su <i>cualidad</i> :	<table style="border-left: 1px solid black; border-right: 1px solid black; border-collapse: collapse;"> <tr><td style="padding: 2px 5px;">Afirmativos</td><td style="padding: 2px 5px;">.....</td><td style="padding: 2px 5px;">Realidad</td></tr> <tr><td style="padding: 2px 5px;">Negativos</td><td style="padding: 2px 5px;">.....</td><td style="padding: 2px 5px;">Negación</td></tr> <tr><td style="padding: 2px 5px;">Indefinidos</td><td style="padding: 2px 5px;">.....</td><td style="padding: 2px 5px;">Limitación</td></tr> </table>	Afirmativos	Realidad	Negativos	Negación	Indefinidos	Limitación
Afirmativos	Realidad								
Negativos	Negación								
Indefinidos	Limitación								
Por su <i>relación</i> :	<table style="border-left: 1px solid black; border-right: 1px solid black; border-collapse: collapse;"> <tr><td style="padding: 2px 5px;">Categoricos</td><td style="padding: 2px 5px;">...</td><td style="padding: 2px 5px;">Substancia y accidente</td></tr> <tr><td style="padding: 2px 5px;">Hipotéticos</td><td style="padding: 2px 5px;">.</td><td style="padding: 2px 5px;">Causalidad y dependencia</td></tr> <tr><td style="padding: 2px 5px;">Disyuntivos</td><td style="padding: 2px 5px;">.....</td><td style="padding: 2px 5px;">Acción recíproca</td></tr> </table>	Categoricos	...	Substancia y accidente	Hipotéticos	.	Causalidad y dependencia	Disyuntivos	Acción recíproca
Categoricos	...	Substancia y accidente								
Hipotéticos	.	Causalidad y dependencia								
Disyuntivos	Acción recíproca								
Por su <i>modalidad</i> :	<table style="border-left: 1px solid black; border-right: 1px solid black; border-collapse: collapse;"> <tr><td style="padding: 2px 5px;">Problemáticos</td><td style="padding: 2px 5px;">..</td><td style="padding: 2px 5px;">Posibilidad-Imposibilidad</td></tr> <tr><td style="padding: 2px 5px;">Asertóricos</td><td style="padding: 2px 5px;">..</td><td style="padding: 2px 5px;">Existencia-No existencia</td></tr> <tr><td style="padding: 2px 5px;">Apodéticos</td><td style="padding: 2px 5px;">....</td><td style="padding: 2px 5px;">Necesidad-Contingencia</td></tr> </table>	Problemáticos	..	Posibilidad-Imposibilidad	Asertóricos	..	Existencia-No existencia	Apodéticos	Necesidad-Contingencia
Problemáticos	..	Posibilidad-Imposibilidad								
Asertóricos	..	Existencia-No existencia								
Apodéticos	Necesidad-Contingencia								

Nos interesa particularmente la división de los juicios según su relación: categóricos, hipotéticos y disyuntivos.

—En los categóricos, sólo se consideran dos conceptos: S es P, S no es P.

—En los hipotéticos se consideran dos juicios: Si A es B, C es D.

—En los disyuntivos hallamos varios juicios relacionados unos con otros en una relación no de consecuencia, sino de oposición lógica, en tanto que la esfera de una excluye a la otra.

Dividimos la disyunción en entitativa y proposicional.

a) Es *entitativa* cuando la disyunción se da en uno de los elementos entitativos del juicio (sujeto o predicado), y puede por lo tanto ser:

—*Sustantiva*, cuando la disyunción se halla en el sujeto (A o B es C).

—*Predicativa*, cuando la disyunción se halla en el predicado (A es B o C).

b) Es *proposicional* cuando son dos juicios los que se consideran, en función disyuntiva: A es B o C es D.

Anticipamos que, para el Doctor Cossio, la norma se da como juicio disyuntivo-proposicional (Dado A debe ser B o dado no-B debe ser C). Sobre esto volveremos más adelante.

Según Kelsen, la norma, en cuanto estructura relacional, es un juicio hipotético: “La norma jurídica no es comprendida como imperativo, a semejanza de la norma moral, como las más de las veces lo hace la doctrina tradicional; sino como juicio hipotético que expresa el enlace específico de una situación de hecho condicionante con una consecuencia condicionada”. La situación de hecho condicionante es el hecho —conducta humana— a que sigue la sanción como consecuencia, unidos por un nexo de deber ser: Dado el crimen debe ser la pena. Sería un juicio hipotético porque la aplicación de la sanción que enuncia la norma está supeditada al cumplimiento de una condición. El crimen es la condición lógica de la pena, y de ahí el carácter hipotético de ese juicio.

A los efectos que siguen debemos señalar que esta norma, así formulada, es lo que Kelsen llama norma primaria, integrada con el acto coactivo como elemento primordial para ese autor. Pero en estas normas va implícita, digamos así, la conducta que evita la coacción: la conducta contraria a la mentada como antecedente; a esta conducta lícita apuntaría la norma secundaria que expresaría, por ej., no se debe matar, se debe restituir un préstamo, etc. “La norma que estatuye la conducta que evita la coacción —dice Kelsen— y que el orden jurídico tiene por finalidad, solamente importa una norma jurídica bajo condición de que con ella deba expresarse —en forma abreviada, por razones de comodidad— lo que sólo la proposición jurídica enuncia correctamente: que bajo condición de la conducta contraria ha de acontecer un acto coactivo como consecuencia”.

Para Kelsen, pues, sólo la norma primaria tiene valor ontológico-jurídico; la norma secundaria carece de esa relevancia y sólo se emplea para expresar una conducta por razones de comodidad.

El Doctor Cossio entiende, en cambio, que también la norma secundaria tiene valor ontológico-jurídico.

La norma jurídica, para este autor, tiene dos miembros: endonorma y perinorma. La primera conceptualiza la presta-

ción —norma secundaria de Kelsen—; la segunda conceptu-
liza la sanción —norma primaria de Kelsen—. Obsérvese que
no son dos normas, sino dos partes de la misma norma, ope-
rando entre ellas como elemento funcional la conjunción *o* que
da el carácter disyuntivo al juicio.

La conducta puede conformarse con uno u otro de esos
miembros, cayendo en la endonorma —caso de la prestación—
o en la perinorma —caso de la sanción—; pero en cualquiera
de ambos casos la conceptualización de la conducta se obtiene no
con el miembro a que conviene la conducta supuesta, sino con
la norma total. Al dato que cae dentro de uno cualquiera de
los miembros se lo piensa siempre con el sentido de la estruc-
tura completa de la norma. La realización de cualquiera de
las conductas a que la norma completa apunta implica el cum-
plimiento total de la misma. Así, sea que el sujeto cumpla su
deber de no robar —endonorma—, sea que, caso contrario, se
le encarcele —perinorma—, la norma se ha verificado; ha te-
nido cumplimiento pleno en una de las dos direcciones en que
puede tenerlo —dice Cossio— porque el sentido de cualquiera
de sus miembros está definido por la totalidad del sentido de
la disyunción en que ellos se encuentran dentro de una única
estructura.

Pero obsérvese esto: una norma dice, p. ej., en su endo-
norma, que no se debe robar; y en su perinorma, que quien
roba debe ser encarcelado. Pero otra norma dice esto último
en su endonorma (quien roba debe ser encarcelado), y en su
perinorma dice que en caso contrario debe ser el procesamien-
to del Juez. De modo que una misma conducta —el encarce-
lamiento del ladrón— es perinorma y endonorma: perinorma
de la norma que mienta la conducta del ladrón, y endonorma
de la norma que mienta la conducta del Juez.

Esto muestra un tránsito entre una norma y otra, trán-
sito que se da merced a la endonorma y de ahí su valor onto-
lógico-jurídico; en virtud de este tránsito, a un deber —el de
no robar— subsigue otro deber —el del juez de encarcelar al
ladrón—, “en una normatividad que es así porque el sentido

del primero como realidad humana se integra en el sentido del segundo que también es realidad humana. Tanto la perinorma de la primera norma —que, repitamos, mienta la sanción—, como la endonorma de la segunda norma —que mienta el deber— dicen “dado el robo debe ser el encarcelamiento del ladrón”. Pero estos dos conceptos parciales, el de aquella perinorma y el de esta endonorma, sólo implican una identidad de extensión, pero no de comprensión lógica, ya que integran dos normas y, por lo tanto, dos significaciones distintas, que mencionan dos cosas diferentes: en un caso la conducta del ladrón, en otro la del Juez” (Cossio).

Concretamente: la norma es, en tanto estructura lógica, un juicio. Hipotético para Kelsen, disyuntivo para Cossio. Más adelante volveremos sobre esto.

V. — LA IMPUTACIÓN

Habíamos señalado que la conducta se integra con una estructura lógica —la norma—; elementos fácticos, cuyo estudio compete a la Dogmática Jurídica, y la valoración jurídica, que es el sentido de una conducta en su interferencia intersubjetiva.

La norma apunta, pues, a una conducta valiosa, pero ella en sí es neutra al valor, desde que se trata de un objeto ideal. Pero el valor integra también el fenómeno jurídico, lo cual muestra, de paso, que éste no se agota en la norma; no se identifica con ella.

Deslindados estos tres elementos —norma, fáctum y valor—, que si bien se dan unidos en la realidad podemos separarlos abstractivamente, interesa precisar la distinción entre *norma* y *valor*, ya que ambos juegan en el campo del “deber ser”.

Kelsen, para arribar a la pureza metódica que postula, comienza separando al derecho de todo lo que pertenece al mundo del “ser”: física, biología, psicología, sociología. El

derecho, a diferencia de esas disciplinas, opera en el mundo del “deber ser”.

Pero también hallamos al valor en este campo. Por eso Kelsen hace una segunda purificación y distingue así el *deber ser lógico* del *deber ser axiológico*.

El *deber ser lógico* es la imputación de un consecuente a un antecedente (Nada más que imputación).

El *deber ser axiológico* es, en cambio, no lo que se imputa, sino lo que debe ser en razón de su intrínseco valer. Radiado esto último en esa segunda purificación, arriba Kelsen al *deber ser en tanto es deber ser lógico*, y esa es la estructuración imputativa que nos interesa.

Detengámonos ahora en la imputación:

Es ésta, según Kelsen, “la legalidad particular del derecho. Así como el efecto es atribuido a la causa, la consecuencia jurídica lo es a su condición jurídica”.

Imputar, pues, significa atribuir, a una conducta supuesta como antecedente, otra conducta como consecuencia, conducta esta última que muy bien podría ser distinta y aun contraria a la que es, sin que medie un nexo causal entre ambas.

La distinción que hace Kelsen entre causalidad e imputación, es neta: “La referencia de la pena al delito, de la ejecución a la situación de hecho antijurídica civil, no tiene significado causal: tiene significado normativo. La expresión de esta referencia designada como imputación, y, por tanto, la expresión de la existencia específica del derecho, de su validez, es decir, del sentido peculiar en que son puestos en recíproca conexión los hechos pertenecientes al sistema “derecho” —y no otra cosa—, es el deber ser con que la Teoría Pura del Derecho presenta al derecho positivo”. Y en la Teoría General del Estado, se lee: “Podemos designar el enlace específico de hecho y consecuencia con el nombre de imputación, distinguiéndolo así, con toda plucritud incluso desde el punto de vista terminológico, de la causalidad”.

Es decir: la pena subsigue al delito porque se imputa a éste; no lo sigue causalmente. Y así como la causalidad es

una categoría de nuestro entendimiento, la imputación también lo es; la específica del conocimiento del derecho.

VI. — LAS CATEGORÍAS

Las categorías son los conceptos originarios del entendimiento; puras funciones intelectuales, indeterminadas con relación a todo objeto, que, no obstante ser independientes de toda experiencia, contienen los principios de la posibilidad de ésta.

Ya en el fenómeno existe una síntesis intuitiva; y la unidad sensible se universaliza, constituyendo así la experiencia de la realidad natural, mediante las categorías.

Estas transforman un juicio de percepción —que es subjetivo— en una de experiencia, que tiene valor objetivo.

Los primeros —juicios de percepción— no necesitan para ser tales de ninguna noción intelectual pura, sino solamente de la mera asociación de ideas en el sujeto. Los de experiencia, por el contrario, exigen siempre, independientemente de las representaciones de la intuición sensible, nociones particulares producidas originariamente en el entendimiento, que dan al juicio de experiencia su valor objetivo.

Para que pueda objetivarse un juicio de percepción, es menester, pues, que éste se halle sometido a una noción intelectual pura.

Las categorías, entonces, sea que constituyan el objeto —Kant—, sea que simplemente lo fijen —Husserl—, acusan la peculiaridad señalada de noción puramente intelectual que permite transformar en juicio de conocimiento científico lo que, con prescindencia de aquella noción, sólo serían meras intuiciones empíricas, realizadas por el enlace de las sensaciones en las formas puras de espacio y tiempo (formas “a priori” de toda sensibilidad).

A objeto de que pueda haber juicio de experiencia por un juicio de percepción, es necesario que la percepción se halle sometida a una noción intelectual, dice Kant, y aclara

el sentido de su expresión con un ejemplo: si el sol cae sobre una piedra, la calienta; juicio de percepción. Mediante la categoría “causalidad” el juicio se universaliza y decimos: “el sol calienta la piedra”. La causalidad no la encontramos ni en la piedra ni en el sol; es la estructura mental que nos permite universalizar un juicio originariamente subjetivo.

VII. — LA NORMA COMO JUICIO IMPUTATIVO

Ahora bien: para la deducción trascendental de las categorías, Kant utiliza a los juicios como “hilo conductor”, según sus palabras. Arriba, así, a las doce recordadas.

Pero si la imputación es también una categoría —la específica del conocimiento jurídico—, ¿cuál es el juicio que conduce a ella? ¿El hipotético (Kelsen)? El disyuntivo (Cossio)?

Hasta aquí, la respuesta que corresponde es la negativa; esos juicios nos llevan a la causalidad y a la acción recíproca, no a la imputación.

Veamos cómo se resuelve este aparente problema:

Sabemos que Kant trabajó con objetos físico-matemáticos. La “Crítica de la Razón Pura” tenía como objeto el conocimiento de las ciencias de la naturaleza, y Kelsen comienza ubicando al derecho fuera de ésta, en su aceptada distinción entre ser y deber ser.

Estudió Kant, pues, el conocimiento de la naturaleza; el conocimiento del ser. Por eso no llegó, en su deducción trascendental de las categorías, a una que posibilitara el conocimiento de lo que opera en el ámbito del deber ser, como el derecho. Aceptemos, pues, que las categorías kantianas no nos dan la solución buscada.

Pero es que con idénticos elementos de lógica pura, con una misma estructura mental, podemos enfocar, hablando con Husserl, diversas ontologías regionales.

Si nos quedamos en la pura lógica formal, la situación, en tanto nuda estructura, es siempre la misma; pero al colocarnos, ya en posición trascendental, frente al objeto, las ca-

tegorías que resulten serán distintas en tanto sean distintas las ontologías regionales enfocadas.

Kant, como sabemos, apuntó al conocimiento de la naturaleza; frente a objetos naturales dedujo las doce categorías recordadas; y atendiendo a otra clase de objetos —culturales por ejemplo— las categorías que posibiliten su conocimiento, con idéntica estructura lógico-formal, serán distintas.

Y es que las categorías de causalidad, acción recíproca, etc., si bien responden a una clasificación lógico-formal, también responden a las notas de una determinada ontología regional. Cambiando ésta, cambian aquéllas. por más que, repitamos, la pura estructura lógico-formal de nuestro entendimiento sea la misma.

Por eso, con la misma estructura disyuntiva con que Kant, ante un objeto natural, dedujo una categoría determinada (la acción recíproca), podemos deducir, ante un objeto de diversa ontología regional —la conducta humana—, una categoría distinta a aquélla: la imputación, atentos a que, digámoslo una vez más, la deducción trascendental de las categorías, por el mismo hecho de ser trascendental, no nos permite reducirnos a la mera estructura lógico-formal de nuestro entendimiento, sino que supone la determinación de un objeto.

Puede verse claro ahora que, si bien los juicios enunciativos no son operantes en el campo del deber ser, donde Kelsen ubica el derecho, el ángulo de enfoque desde el cual se los distingue por su relación es igualmente aplicable al objeto cuyo conocimiento nos interesa, y eso nos permitirá caracterizar a la norma como un juicio disyuntivo. Pero, como ya señalamos, el distinto objeto ante el cual nos colocamos, en actitud trascendental, impone para su debido conocimiento la categoría específica del mismo: la imputación.

Y ese juicio que Kelsen descubre —aunque se equivoca al llamarlo hipotético—, es correstamente formulado por Cosío en esta forma: Dado un hecho con su determinación temporal, debe ser la prestación de alguien obligado frente a alguien pretensor; o, si es la no prestación, debe ser la sanción

a cargo de un órgano obligado por la pretensión de la comunidad. O sea, esquemáticamente: Dado A debe ser B o dado no-B debe ser S. Norma integrada por diez conceptos fundamentales: ocho entitativos (hecho con determinación temporal; prestación; alguien obligado; alguien pretensor; no prestación; sanción; órgano obligado; pretensión de la comunidad) y dos funcionales: el verbo *deber ser* y la conjunción *o*.

La norma, pues, es un juicio distinto de los enunciativos, construido con la cópula “debe ser” y que conduce a una categoría específica: la imputación. Proponemos que a este juicio se lo llame imputativo.

Cabe repetir, por tercera vez en este trabajo, y aun a riesgo de pecar de insistentes, que la norma jurídica así estructurada no es el derecho, sino la mera conceptualización lógica de éste; uno de sus aspectos.

Motiva nuestra pertinacia en deslindar claramente los distintos elementos del fenómeno jurídico, y la no identificación de éste con alguno de aquéllos, la moda que puede observarse en el sentido de atribuir gratuitamente a algunos autores un criterio de asimilación entre derecho y norma, para luego declamar, con perogrullesca suficiencia, que el derecho no se reduce a su aspecto lógico. ¿Quién dice lo contrario, como no sea en tren de un racionalismo irremediablemente periclitado?

Es que siempre ha sido cómodo, para facilitar la réplica, atribuir al contrario los mayores dislates. Siempre, excepto, claro está, cuando lo impide un imperativo elemental de honestidad intelectual.

VIII. — JUICIOS DE “DEBER SER” Y JUICIOS DE “SER”; SU IMPOSIBLE REDUCCIÓN RECÍPROCA

Esto sentado, entremos de lleno a nuestro tema: se trata de saber si un juicio de “deber ser”, peculiar del derecho, puede reducirse a un juicio de ser, en cuyo caso desaparecería la Lógica Jurídica y todo lo construido sobre ella.

Al efecto, nada mejor que remitirnos a Husserl, cuyo estudio sobre el particular se considera definitivo en el sentido de probar la coexistencia de ambos, cada uno en su esfera. Este autor demuestra en forma palmaria que las ciencias normativas tienen por fundamento una o varias ciencias teóricas; y un juicio normativo — de “deber ser” — supone un juicio teórico — de “ser”.

Husserl trabaja con el deber ser axiológico: el hecho de que un guerrero valiente sea un buen guerrero — juicio teórico — fundamenta el juicio normativo “un guerrero debe ser valiente”. Empero, sus análisis igualmente nos interesan.

Entendemos que en la endonorma va implícito también un juicio de valor; la conducta que mienta la endonorma — la conducta es siempre y necesariamente valiosa — es la deseada en razón de Justicia, Orden, Solidaridad o cualesquiera otros valores jurídicos. Por eso, cambiando la valoración, cambia la conducta mentada como deseada — lícita —, aparejando sanción la conducta contraria. La esclavitud era lícita en otras épocas porque la valoración ínsita en ella era contraria a la actual, que la considera injusta, y así con muchas otras instituciones.

Por eso dice bien Husserl cuando afirma que “toda proposición normativa supone cierta clase de valoración”, en un análisis tendiente a demostrar que las disciplinas teóricas son el fundamento de las normativas.

Dice Husserl: “Empezamos sentando una proposición que es de importancia decisiva para la investigación subsiguiente: que toda disciplina normativa, e igualmente toda disciplina práctica, descansan en una o varias disciplinas teóricas, en cuanto que sus reglas han de poseer un contenido teórico, separable de la idea de normación — de deber ser —, contenido cuya investigación científica compete a esas disciplinas teóricas”.

“Para poner esto en claro, empecemos por considerar el concepto de ciencia normativa en su relación con el de cien-

cia teórica. Las leyes de la primera expresan, según se dice habitualmente, lo que debe ser, aunque acaso no sea, ni pueda ser en las circunstancias dadas; las leyes de la segunda, por el contrario, expresan pura y simplemente lo que es. Y se pregunta: ¿qué se quiere decir con ese “deber ser” opuesto al “ser” puro y simple?”.

“Es patentemente harto estrecho el sentido primitivo del deber, que se refiere a cierto desear o querer, a una exigencia o a un mandato; por ejemplo, tú debes obedecerme, X debe venir a mi casa. Así como en un sentido amplio hablamos de una exigencia, incluso donde no hay nadie que exija, ni eventualmente nadie tampoco a quien exigir, así también hablamos con frecuencia de un deber, prescindiendo de todo desear o querer. Si decimos “un guerrero debe ser valiente”, esto no quiere decir que nosotros ni nadie deseemos o queramos, ordenemos o exijamos tal cosa. Mejor cabría sostener la opinión de que semejante deseo y exigencia está justificado en general, esto es, con respecto a todo guerrero. Pero tampoco esto es completamente exacto, pues no es necesario que tenga lugar realmente semejante valoración de un deseo o una exigencia. “Un guerrero debe ser valiente” significa más bien: sólo un guerrero valiente es un buen guerrero; y esto implica que un guerrero que no sea valiente será un mal guerrero. . . . Porque este juicio de valor es válido, tiene razón todo aquel que exija de un guerrero que sea valiente”.

Vemos cómo, pues, un juicio de valor fundamenta a uno normativo; hay entre éstos la relación de “fundante” a fundado — lo cual nos dice, por lo tanto, de su no identificación —; a tal punto no hay entre ellos más que esa relación, que el mismo Husserl dice: “los juicios sobre un deber no implican ninguna afirmación sobre un ser correspondiente”.

Agrega poco más adelante: “Vemos, pues, por estos análisis, que toda proposición normativa supone cierta clase de valoración”. Y ello así porque “toda disciplina normativa, y “a fortiori” toda disciplina práctica, supone como fundamento una o varias disciplinas teóricas”; y unos párrafos

más adelante agrega: “así, por ejemplo, toda proposición normativa de la forma “un A debe ser B”, implica la proposición teórica “sólo un A que es B tiene las cualidades C”.

Husserl arriba, pues, a la bien lograda conclusión de que toda disciplina normativa supone como fundamento una o varias disciplinas teóricas. Ello muestra en forma palmaria que ambas son cosas distintas, excepto su relación de “fundante” a fundada, y, en consecuencia, la imposible reducción recíproca de esas disciplinas y sus correspondientes juicios.

Usando de la evidencia que da el absurdo, supongamos, a solo título de hipótesis, que un juicio imputativo se redujera a un juicio de valor: tendríamos que la endonorma “no se debe robar”, en vez de llevar — caso de que se robe — a la perinorma “quien roba debe ser encarcelado”, se resolvería en este juicio de valor: “quien roba es un hombre injusto” — compendiando en el valor justicia-injusticia todos los valores jurídicos —; y a fe que en esta forma solamente se podría estructurar un derecho utópico del cual estamos muy distantes...

La razón es clara si recordamos que la norma simplemente “imputa” un hecho a otro, con prescindencia del factor axiológico que sólo opera en tanto interesa el sentido de la conducta antecedente o consecuente, pero careciendo por completo de relevancia causal.

Por otra parte, y volviendo a Husserl, el hecho de que los juicios de “ser” y de “debe ser” se conjuguen en función de fundado a “fundante”, dice bien a las claras de su autonomía.

El análisis de la estructura lógica de la norma nos hizo arribar al juicio de deber ser ya estudiado, y nada hemos encontrado que permita la posibilidad de resolver este juicio en un juicio de ser. Los doctores Cossio (“La Teoría Ecológica del Derecho y el Concepto Jurídico de Libertad”); Soler (“Ley, Historia y Libertad”) y García Máñez, G. (“La Teoría de Schreier y los Conceptos Fundamentales del Derecho”, en

Rev. "La Ley", t. 28 secc. doctr., 1942), citan el pasaje de Huserl recordado como la demostración terminante de la irreductibilidad recíproca de los juicios de deber ser y de ser.

Y es que la circunstancia de que el derecho sea un objeto cultural, conceptualizado mediante una norma que imputa un hecho a otro en una relación no causal, implica la necesidad del "deber ser" como legalidad específica.

OSVALDO J. MAFFIA

Miembro del Instituto de Filosofía del Derecho
y Sociología de la Facultad de Derecho
y Ciencias Sociales de la Universidad
Nacional de Buenos Aires

