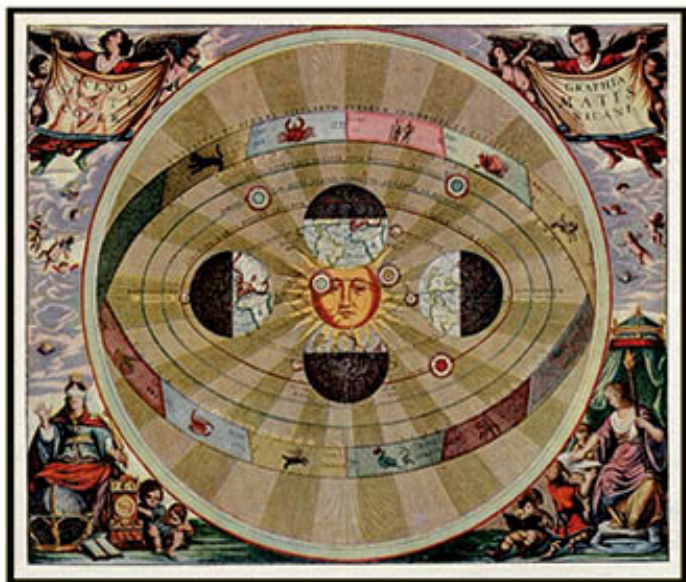


ULRICH KLUG

LÓGICA JURÍDICA



EDITORIAL
TEMIS
OBRAS JURÍDICAS

LÓGICA JURÍDICA

Klug, Ulrich, 1913-1993

Lógica jurídica / Ulrich Klug. -- Segunda edición. -- Bogotá :
Editorial Temis, 2020.

308 páginas ; 16 x 23 cm.

Incluye bibliografías e índices.

Título original : Juristische logik.

ISBN 978-958-35-1263-6

1. Lógica (Derecho) 2. Filosofía del derecho 3. Teoría del
derecho 4. Argumentación jurídica I. Tit.

340.1 cd 22 ed.

A1661597

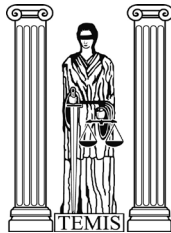
CEP-Banco de la República-Biblioteca Luis Ángel Arango

ULRICH KLUG

Doctor en derecho, catedrático, profesor h.c. Ministro de Justicia (jubilado)
Instituto de Ciencias Penales de la Universidad Albertus Magnus-Platz, Colonia.

LÓGICA JURÍDICA

*Reimpresión de la segunda edición,
revisada y corregida*



EDITORIAL TEMIS S. A.

Bogotá - Colombia

2021



ANTES QUE EL LIBRO CIENTÍFICO MUERA

El libro científico es un organismo que se basa en un delicado equilibrio. Los elevados costos iniciales (las horas de trabajo que requieren el autor, los redactores, los correctores, los ilustradores) solo se recuperan si las ventas alcanzan determinado número de ejemplares.

La fotocopia, en un primer momento, reduce las ventas y por este motivo contribuye al aumento del precio. En un segundo momento, elimina de raíz la posibilidad económica de producir nuevos libros, sobre todo científicos.

De conformidad con la ley colombiana, la fotocopia de un libro (o de parte de este) protegido por derecho de autor (copyright) es ilícita. Por consiguiente, toda fotocopia que burle la compra de un libro, es delito.

La fotocopia no solo es ilícita, sino que amenaza la supervivencia de un modo de transmitir la ciencia.

Quien fotocopia un libro, quien pone a disposición los medios para fotocopiar, quien de cualquier modo fomenta esta práctica, no solo se alza contra la ley, sino que particularmente se encuentra en la situación de quien recoge una flor de una especie protegida, y tal vez se dispone a coger la última flor de esa especie.

Título del original en alemán
Juristische Logik

Traducción de:
J. C. Gardella

- © by Springer-Verlag (Berlin-Heidelberg).
1951, 1958, 1966 y 1982.
- © Editorial Temis S. A., 2021.
Calle 17, núm. 68D-46, Bogotá.
www.editorialtemis.com
correo elec. gerencia@editorialtemis.com
- © J. C. Gardella, de la traducción.

Hecho el depósito que exige la ley.

ISBN 978-958-35-1263-6

3068 2020021850

ISBN e-book 978-958-35-1450-0

Queda prohibida la reproducción parcial o total de este libro, sin la autorización escrita de los titulares del copyright, por medio de cualquier proceso, comprendidos la reprografía y el tratamiento informático.

Esta edición y sus características gráficas son propiedad de Editorial Temis S. A.

Para Angelika

PRÓLOGO DE LA CUARTA EDICIÓN

La nueva edición ha procurado tomar en cuenta la extensa bibliografía aparecida desde 1966 sobre los temas aquí tratados, en la medida en que el marco preexistente de la obra lo permitía. En efecto, el concepto básico de esta podía ser mantenido sin reservas en la forma que se le había dado ya en 1939, cuando fue presentada como trabajo de habilitación de la Universidad de Berlín, donde no fue aceptado por razones políticas, a pesar del apoyo de C. A. EMGE y E. KOHLRAUSCH, y que es la forma que tuvo después, en 1950, cuando lo aceptó la Universidad de Heidelberg, con apoyo de K. ENGISCH.

También las necesidades didácticas podían y tenían que tomarse en cuenta en un trabajo como este, que ha de introducir en la temática también a aquellos que no están adiestrados en el campo de la lógica moderna. Esto explica que los símbolos lógicos empleados no experimentarán cambios con respecto a la edición anterior, y que la demostración de los procesos de prueba se apoyen, ahora como antes, en los axiomas y reglas operacionales del cálculo de proposiciones y del cálculo de predicados de primer grado expuestos en la tercera edición de los *Elementos de la lógica teórica* de D. HILBERT y W. ACKERMANN. Como se le aseguró al autor, esto ha favorecido la comprensión de la obra.

En este lugar queremos citar el sugerente trabajo de H. J. KOCH y H. RÜSSMANN, *Juristische Begründungslehre*, publicado en Manchen en 1982. Lamentablemente, como apareció poco antes de terminarse la impresión de esta obra, no lo hemos podido tomar en cuenta con mayor amplitud.

Por consejos valiosos y sugerencias agradezco al director de la Sección JÜRGEN BELOW, de Berlín; al doctor HANS ENGELHARDT, juez del Tribunal Supremo Federal; al profesor Dr. en derecho y Dr. en Ciencias Naturales HERBERT FIEDLER, de Bonn; al profesor Dr. en Ciencias Naturales PAUL SCHMITZ, de Köln, y al profesor Dr. en derecho WILHELM STEINMÜLLER; así como, por el importante apoyo que me han dado para la corrección y la confección de los registros y por la ayuda en la organización de los trabajos para la nueva edición, agradezco a mi equipo de colaboradores, la Sra. RUTH SIUDA, el abogado BURKHART MEICHSNER y al estudiante de derecho NORBERT MÜLLER. Pero la nueva edición no puede aparecer antes de que incluya en mi agradecimiento también a la Editorial, que tuvo a cargo con tanta eficacia la publicación de mi trabajo desde hace más de tres decenios.

U. KLUG
Köln, enero de 1982

PRÓLOGO DE LA PRIMERA EDICIÓN

Puede muy bien decirse que entre las ciencias del espíritu la jurisprudencia tiene un mérito especial, el de preocuparse por estructurar teoría y praxis en un contacto particularmente estrecho con la lógica. Es curioso, sin embargo, que a esta conexión solo raramente se le hayan dedicado investigaciones más exactas. A lo cual se agrega el hecho de que, en la ciencia jurídica alemana, la mayoría de los trabajos más importantes sobre esa problemática parten de la perspectiva de la lógica clásica, y se limitan a aludir, cuanto más al intenso desarrollo de la investigación lógica moderna.

Ante esta situación, el presente trabajo intenta dar un primer paso con vistas a sacar provecho de la lógica moderna para la jurisprudencia. Es de suyo comprensible que los recursos lógicos empleados con tal objeto parezcan muy elementales a un especialista en el campo de la nueva lógica. Esta limitación, sin embargo, hizo posible abordar el tema de tal manera que la exposición resulta accesible también al no especializado. No se presupone conocimiento alguno de la teoría lógica. De ahí que haya sido necesario proporcionar al mismo tiempo una introducción a los conceptos básicos y a los elementos de las principales técnicas de la lógica moderna. En esa medida, las presentes investigaciones, sobre todo en sus partes I y II, pueden resultar de interés aun para los no juristas.

No haría falta subrayar que con los solos medios del análisis lógico es imposible tener éxito cuando se trata del contenido, a menudo muy complejo, de los problemas jurídicos. Queda un amplio campo para la intuición. El procedimiento lógicamente correcto es condición necesaria, y por eso imprescindible del conocimiento jurídico, mas no una condición también suficiente. Pero el hecho de que la observancia de las reglas lógicas representa un supuesto imprescindible del conocimiento jurídico se sigue que el instrumento lógico que se emplee no estará nunca suficientemente aguzado, y que es indispensable por lo menos tratar de establecer contacto con la parte elemental de las teorías lógicas modernas.

Por las indicaciones de gran valor que he recibido, quedo cordialmente agradecido a los profesores BRITZELMAIER, de München; EMGE, de Mainz, y ENGISCH, de Heidelberg.

U. KLUG
Heidelberg, diciembre 1950

LISTA DE ABREVIATURAS MÁS UTILIZADAS

BGB1	Bundesgesetzblatt (Boletín Oficial del Estado)
BGHSt.	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen (Sentencias de la Corte Suprema Federal en materia penal).
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen (Sentencias de la Corte Suprema Federal en materia civil).
JR	Juristische Rundschau
JW	Juristische Wochenschrift
LM	Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs, hrsg. von Lindenmaier und Möhring
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
OLG	Oberlandesgericht (Tribunal Superior de cada Estado federado de la República Federal Alemana)
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen (Sentencias del Tribunal del Reich en materia penal)
StPO	Strafprozeßordnung (Código de Procedimiento Penal)
StR	Asuntos de revisión en materia penal (ante el Tribunal Supremo Federal)
ZPO	Zivilprozeßordnung (Código Procesal Civil)

ÍNDICE GENERAL

	PÁG.
Prólogo de la cuarta edición.....	IX
Prólogo de la primera edición.....	XI
Lista de abreviaturas más utilizadas	XIII

I. INTRODUCCIÓN

1. Concepto de lógica jurídica.....	1
2. Crítica contra la crítica, usual en la ciencia del derecho, sobre la importancia de la lógica jurídica.....	11
3. La teoría lógica que sirve de base a las siguientes investigaciones, y el método axiomático	15

II. PARTE GENERAL

TEORÍAS FUNDAMENTALES DE LA LÓGICA PURA, EXPLICADAS CON EJEMPLOS DE LA LÓGICA JURÍDICA

4. Teoría lógica elemental (cálculo de proposiciones)	27
5. Teorías fundamentales del cálculo de predicados, y la forma básica del razonamiento jurídico	60
6. Teorías fundamentales del cálculo de clases	82
7. Teorías fundamentales del cálculo de relaciones.....	93
8. Teorías fundamentales de la teoría de la definición.....	112

III. PARTE ESPECIAL

ARGUMENTOS ESPECIALES DE LA LÓGICA JURÍDICA

9. El razonamiento por analogía (“argumentum a simile”).....	139
10. El razonamiento a contrario (“argumentum e contrario”)	176
11. Los razonamientos por analogía y a contrario en relación mutua.....	184

	PÁG.
12. El “argumentum a fortiori” (argumentum a maiore ad minus, argumen- tum a minore ad maius)	188
13. El “argumentum ad absurdum”	195
14. Argumentos interpretativos	196

IV. LÓGICA, CIENCIA DEL DERECHO Y FILOSOFÍA JURÍDICA

15. La violación de las leyes del pensamiento en el derecho	201
16. Máquinas electrónicas para la elaboración de datos en el derecho	225
17. Axiomatización y cuasiaxiomatización del derecho	247
18. Teleología y observaciones sobre la lógica deóntica.....	253
19. Apéndice.....	266
Bibliografía	269
Índice de autores	279
Índice de materias	283

I. INTRODUCCIÓN

§ 1. *Concepto de lógica jurídica*

1. Como en adelante hemos de tratar sobre la lógica jurídica y algunos de sus problemas, debemos indicar ante todo qué se entiende por lógica en el contexto de estas investigaciones. Tanto en la filosofía como en las ciencias particulares, la expresión ‘lógica’ se emplea en numerosos sentidos, a menudo muy divergentes entre sí. La terminología es incluso tan cambiante que una definición rigurosa que siga unida al uso lingüístico corriente se enfrenta con dificultades nada pequeñas, porque, como es sabido, se habla de lógica material, formal, trascendental, regional, pura, aplicada, teórica, práctica, hermenéutica, real, natural, clásica y moderna, para citar solamente algunos de los numerosos vocablos que se relacionan con aquella expresión¹.

Pero en el contexto de los análisis que aquí se han de llevar a cabo, el problema de una definición adecuada se simplifica. En efecto, mientras que los puntos de vista sobre lo que ha de entenderse, por ejemplo, bajo lógica material o trascendental divergen ampliamente, sucede lo contrario, *cum grano salis*, con el concepto de lógica formal. Si se sigue la terminología adecuada e inequívoca de SCHOLZ, y se parte, como concepto superior, de una *teoría de la ciencia*, entendida como la doctrina sobre el instrumento que permite lograr el saber científico en su sentido más amplio, se puede entonces llamar *lógica formal* a aquella parte de esa teoría en que se formulan las reglas de razonamiento necesarias para la construcción de cualquier ciencia, y que proporciona al mismo tiempo todo lo que es necesario para formular con exactitud esas reglas². Es apropiado calificar a esa teoría como formal, puesto que ella indica cómo, a partir de proposiciones que están dadas de antemano, se pueden extraer otras que no lo están, sin que para esto sea necesario tomar en cuenta el

¹ Sobre esto, cfr. las indicaciones de SCHOLZ, *Geschichte*, págs. 1-21.

² SCHOLZ, *Geschichte*, pág. 15. De manera similar, también BOCHEŃSKI, *Formale Logik*, págs. 3-5.

significado material de las proposiciones. Ella es, pues, la *teoría de la consecuencia lógica*³ y, como tal, brinda un sistema de reglas que nos permite distinguir entre argumentaciones válidas y no válidas⁴.

Lo cual se puede expresar también de la siguiente manera: la teoría de la ciencia es la teoría sobre la técnica para el logro del conocimiento científico. Y la lógica formal, entonces, es aquella parte de la teoría de la ciencia que proporciona la técnica de la prueba científica. A esa parte se la puede denominar formal, porque la técnica de la prueba que allí se trata se expone de tal manera que resulta aplicable a todo contenido posible. En sí misma, la técnica de la prueba no está, pues, ligada a ningún contenido. Queda por decidir a qué ámbito de objetos se la aplica. En virtud de su carácter formal, ella resulta un instrumento adecuado para todas las ciencias.

Por *lógica no formal* se ha de entender, según esto, el restante ámbito de la teoría de la ciencia. A ella pertenece, en consecuencia, todo lo que forma parte de la teoría de la ciencia, pero que no pertenece a la lógica formal⁵. En el presente contexto no hace falta una definición más detallada de la lógica no formal, ya que las siguientes investigaciones se limitarán a problemas lógico-formales.

No nos limitamos a la lógica formal por razones de simplificación. Por el contrario, dando incluso un paso más, hay que establecer que con la expresión lógica nunca se indica más que la lógica formal. Ya KANT observó, en el prólogo a la segunda edición de la *Crítica de la razón pura*: “No se acrecientan las ciencias, sino que se las desfigura, cuando se entremezclan sus fronteras; pues bien, la frontera de la lógica se define con toda exactitud por el hecho de que ella es una ciencia que no hace otra cosa que exponer con detalle y demostrar con rigor las reglas formales de todo pensamiento”. Este uso lingüístico parece generalizarse, aunque KANT mismo no se haya atendido a él en forma consecuente. Así, por ejemplo, SCHOLZ limita expresamente su exposición de la historia de la lógica a la lógica formal, y por eso señala que, tomado estrictamente, el de la lógica formal es un concepto que puede inducir a error, porque exige, como su concepto opuesto, el de la lógica no formal, recargándose así a la lógica con tareas que en realidad hay que asignar a otras disciplinas filosóficas⁶.

³ BOCHENSKI-MENNE, *Logistik*, § 0.0

⁴ STEGMÜLLER, I, pág. 82.

⁵ SCHOLZ, *Geschichte*, pág. 16.

⁶ SCHOLZ, *Geschichte*, pág. 5.

En este orden de ideas, CARNAP puede con razón sentar la tesis de que una lógica especial del sentido [*eine besondere Sinnlogik*] resulta superflua, y que la expresión lógica no-formal es una *contradictio in adjecto*⁷. Además, el hecho de que también BRUGGER en su *Vocabulario filosófico* designe a la lógica formal como la lógica propiamente dicha, y proponga elegir otras denominaciones para aquello que hasta ahora se ha llamado lógica material (no-formal), representa una clara prueba de que el uso lingüístico se desarrolla en este sentido⁸.

Téngase presente, pues, que en las investigaciones que aquí se han de llevar a cabo, siempre que se mencione la lógica sin más, deberá entenderse que se está hablando de lo que más arriba se ha definido como lógica formal.

2. La importancia fundamental de la lógica se evidencia en el hecho de que la observancia de sus reglas es una condición necesaria para toda ciencia. Esto quiere decir que no hay por principio empresa científica alguna cuando no se siguen, por lo menos, dichas reglas. Pero con esto no se dice que la observancia de las reglas de la lógica sea también condición suficiente para una ciencia. Por más acabado dominio que se tenga del instrumento lógico, siempre quedará, desde luego, la posibilidad de que se lo aplique a un contenido inadecuado.

Pero, de todos modos, no puede haber discusión alguna con sentido cuando no hay sujeción a las normas de la lógica y, donde ya no se puede discutir más —donde solo es posible el intercambio de estados de ánimo, emociones y sentimientos— ya no es posible allí hablar más de ciencia, puesto que no se puede seguir preguntando por la prueba de la corrección o falsedad de las tesis. En tal caso, para emplear una expresión de SPRANGER, ya no se seguirá más “la idea de la comprensión mediante razones, mediante *λόγον διδόναι*”⁹. Representaría una *contradictio in adjecto* hablar de una ciencia no-lógica, como así también hablar de una teoría no-lógica, si lo que se pretende con esto no es caracterizar una ciencia o teoría que se mueve en un campo diferente de la lógica misma —en el campo, por ejemplo, de la física, la historia, etc.—, sino una ciencia o teoría que sería independiente de las leyes lógicas.

3. Se sigue de lo dicho que, naturalmente, la lógica tiene también mucha importancia para la ciencia del derecho, a menos que quiera

⁷ CARNAP, *Log. Syntax*, pág. 202.

⁸ BRUGGER, *Phil. W.*, artículo “Logik”. Cfr. también BURKAMP, *Logik*, pág. 36.

⁹ Cfr. EDUARD SPRANGER, *Der Sinn der Voraussetzungslosigkeit in den Geisteswissenschaften*, Berlin, 1929, pág. 19.

renunciarse en su campo a la posibilidad de la discusión, a la exposición de fundamentos y demostraciones, y al desarrollo de teorías. De manera que al reproche de “logicismo”, que a veces se alza contra muchas direcciones de la jurisprudencia, no se lo puede entender en el sentido de que la lógica carece de papel alguno en la ciencia del derecho, porque esto significaría autorizarla para establecer sin trabas afirmaciones contradictorias entre sí (para mencionar, por vía de ejemplo, solo uno de los principios lógicos, el de contradicción). Con todo, sería admisible el reproche —y es así como se lo debería entender en general— de que determinada dirección de la jurisprudencia tiene la culpa de acentuar indebidamente el aspecto lógico frente a otros aspectos que son igualmente esenciales. Pero, de todos modos, no se podrá negar seriamente la importancia decisiva que posee la lógica también para la ciencia del derecho.

Por otro lado, sin embargo, el hecho de que las presentes investigaciones se refieren a la lógica jurídica no ha de interpretarse como una defensa de la idea según la cual puede hablarse de una peculiar lógica autónoma de la jurisprudencia [*eine besondere autonome Logik der Jurisprudenz*], en el sentido de que dicha lógica sería fundamentalmente distinta de las otras ramas científicas, y en el sentido de que ella se gobernaría por leyes propias.

Ese modo de ver las cosas se explica, quizás, por el hecho de que en la filosofía actual hay, efectivamente, trabajos de los cuales parece poder extraerse la idea de que para cada disciplina tiene que haber una lógica especial. LASK, por ejemplo, habla de una “lógica de la filosofía”, BÖHM de una “lógica de la estética”, MANNHEIM de una “lógica del concepto concreto”, PICHLER de una “lógica del alma”, etc.¹⁰.

Bastan las reflexiones siguientes, de un nivel muy general, para demostrar que la hipótesis de lógicas especiales regidas por leyes propias resulta insostenible:

Establezcamos, por ejemplo, que por proposición [*Aussage*] se ha de entender un producto lingüístico¹¹ que es o verdadero o falso. Que una

¹⁰ EMIL LASK, *Die Logik der Philosophie und die Kategorienlehre*, Tübingen, 1911; FRANZ J. BÖHM, *Die Logik der Ästhetik*, Tübingen, 1930; ERNST MANNHEIM, *Zur Logik des konkreten Begriffs*, München, 1930; HANS PICHLER, *Die Logik der Seele*, Erfurt, 1927; A. KRAUS, *Die Gesetze des menschlichen Herzens, wissenschaftlich dargestellt als die formale Logik des reinen Gefühls*, 1876.

¹¹ Sobre la diferencia entre la concepción lingüística y la no-lingüística de las proposiciones, cfr. SCHOLZ, *Metaphysik*, pág. 20.

proposición es verdadera, significa que el hecho que la proposición afirma es verdadero, o —como puede también decirse, más brevemente, con FREGE¹²— que la proposición señala lo verdadero, o —en el lenguaje de la moderna ontología, donde se subraya lo intuitivo— que la proposición “capta” el objeto por ella afirmado y lo representa adecuadamente¹³. En este orden de ideas, que una proposición es falsa significa que es falso el hecho afirmado, y, correlativamente, significa que la proposición señala lo falso, que ella no capta el objeto y que por eso lo representa de manera inadecuada. El término “proposición” no designa pues el acto fáctico de hablar, pensar o representarse, sino como dice CARNAP¹⁴, el contenido intemporal.

Ahora bien, si con la letra p se designa una proposición cualquiera, que es verdadera o falsa, para toda proposición pensable p será entonces válido que p y $\text{non-}p$ no pueden ser al mismo tiempo verdaderas; dicho de otro modo: que la proposición “ p y $\text{non-}p$ son válidas” será siempre falsa, cualquiera sea la proposición con la cual se reemplace a p . Esto vale con total prescindencia del contenido que pueda tener la respectiva proposición, es decir que posee validez para todos los campos de la ciencia —lo que nada tiene de sorprendente, ya que se trata de una manera de formular el ya mencionado principio de contradicción¹⁵. La misma validez general tiene también otros principios, como por ejemplo el de la doble negación¹⁶, el de la *reductio ad absurdum*¹⁷, etc.¹⁸. Pero si se admite que los principios lógicos generales tienen validez también en los campos particulares, ya con esto mismo se está negando que puedan existir “lógicas especiales” autónomas, pues las aplicaciones que se hagan

¹² GOTTLÖB FREGE, “Über Sinn und Bedeutung”, en *Zeitschrift für Philosophie und philosophische Kritik* 100, 25-50 (1892), y SCHOLZ, loc. cit., págs. 24-26.

¹³ Entre otros, cfr. NICOLAI HARTMANN, *Grundzüge einer Metaphysik der Erkenntnis*, 3ª ed., Berlin, 1941, entre otros lugares en págs. 65, 77, 315 y 400.

¹⁴ CARNAP, *Logistik*, pág. 3. Sobre el concepto de proposición, cfr. también HILBERT-ACKERMANN, *Logik*, pág. 3, y SCHOLZ, *Logik*, págs. 1 y 7.

¹⁵ Cfr. WHITEHEAD-RUSSELL, P. M. * 3.24, y CARNAP, *Logistik*, L 5.15; ídem, *Logik*, L 8-1, c.

¹⁶ WHITEHEAD-RUSSELL, P. M. * 4.13, y CARNAP, *Logistik*, L 5.16; ídem, *Logik*, L 8-6, b.

¹⁷ WHITEHEAD-RUSSELL, P. M. * 2.01, y CARNAP, *Logistik*, L 5.13

¹⁸ En este contexto se puede prescindir de los problemas de la llamada “lógica intuicionista” y sistemas afines. Sobre esto, cfr. por ejemplo HILBERT-ACKERMANN, *Logik*, § 10; P. LORENZEN, *Einführung in die operative Logik und Mathematik*, 2ª ed., Berlin, Heidelberg, New York, 1969; ídem, *Formale Logik*, 4ª ed., Berlin, 1970; PHILIPPS, *Rechtliche Regelung und formale Logik*, ARSP, 1964, pág. 317.

en los casos particulares no podrán estar en contradicción con los principios generales, antes bien, tendrán que ser inferibles a partir de estos mediante las correspondientes sustituciones, que son características para cada campo especial.

Por lo demás, señala SCHOLZ con acierto, los autores antes citados, que parecen partir de la posibilidad de una lógica especial, ni siquiera han intentado una interpretación del término lógica que ellos emplean¹⁹.

Cuando a veces se dice que en un ámbito científico tienen validez leyes distintas de las que valen en otro, con esto solo puede querer decirse que los teoremas inferidos de las premisas (axiomas) de una ciencia, con ayuda de las leyes lógicas que valen por igual para todas las ciencias, son diferentes de los teoremas que se infieren de las premisas de otra ciencia. De manera que la diferencia no resulta de que se haya aplicado una lógica distinta, sino de haberse partido de premisas diferentes. Y, precisamente, la diferencia de las premisas da lugar a la distinción entre las ciencias particulares. Por lo tanto, cuando se habla de *lógica jurídica* no se designa con esto una lógica donde tendrían validez leyes especiales, sino la lógica en la medida en que resulta específicamente aplicada en la ciencia del derecho.

Como la ciencia del derecho ha de partir de determinadas premisas especiales, se comprende que la lógica aplicable no es toda la lógica, con la totalidad de sus principios, sino solo una parte, que, por ejemplo, es esencialmente más elemental que la parte de la lógica necesaria para construir la matemática²⁰. Pero si en la jurisprudencia se aplica solo una parte de la lógica, tiene entonces sentido denominar lógica jurídica a la teoría sobre ese sector y su aplicación a los datos jurídicos.

4. El concepto de lógica jurídica antes perfilado, todavía muy general, no es aún, con todo, el concepto sobre el cual se apoyan las siguientes investigaciones. De acuerdo con el uso lingüístico corriente, la expresión “lógica jurídica” se aplicará aquí con un sentido más estricto.

a) Como se desprende de lo dicho hasta ahora, la lógica en sí ha de ser esencial para todas las ramas de la praxis e investigación científico-jurídica, ya que, de lo contrario, no se podría hablar de *ciencia* del derecho. Como prueba de esta gran importancia de la lógica en la jurisprudencia, entresaquemos de la profusa problemática respectiva lo siguiente:

¹⁹ SCHOLZ, *Geschichte*, pág. 21.

²⁰ Cfr. por ejemplo HILBERT y BERNAYS, *Grundlagen der Mathematik*, t. 1, Berlin, 1934; t. 2, Berlin, 1939.

aa) Es evidente que la lógica desempeña un papel decisivo en la parte *sistemática* de la jurisprudencia, ya que el propio concepto de sistema es un específico término lógico. Solo la lógica permite establecer cuándo se da en general un auténtico sistema, y qué sentido tiene el hecho de que un dominio del conocimiento se sistematice.

bb) Pero también la investigación *histórico-genética* necesita los instrumentos de la lógica²¹. También en la historia del derecho se prueba, se infiere, y se extraen conclusiones. Además, también la historia supone un aparato conceptual más o menos preciso, el único medio con el cual se puede seleccionar y ordenar el material fáctico. Así, una investigación sobre el desarrollo histórico del concepto de propiedad solo puede llevarse a cabo cuando el concepto de propiedad está dado de antemano, en forma más o menos precisa, ya que solo entonces se está en condiciones de poder examinar si una institución jurídica dada cae bajo el concepto de propiedad, y si, en consecuencia, resulta relevante para el respectivo análisis histórico.

cc) Es también un interrogante de índole lógica preguntar por los fundamentos *suprapositivos* de las leyes que existen de hecho —dadas *hic et nunc*— o preguntar, como también puede hacerse utilizando las expresiones que se han hecho usuales desde KANT, por los supuestos *apriorísticos* —es decir, independientes de la experiencia— de los ordenamientos jurídicos empíricos positivos. El carácter lógico de tales interrogantes se desprende ya del hecho de que, en tales casos, estamos ante supuestos a partir de los cuales han de inferirse determinadas consecuencias²².

b) Pese a la extensa utilización de la lógica en la jurisprudencia, en modo alguno es corriente hablar de lógica jurídica en todos los casos. Como ya se ha dicho, con esa expresión solo se designa un reducido sector del campo de aplicación de la lógica, y generalmente se habla de lógica jurídica solo en el marco de las teorías sobre la aplicación del derecho. Solo en este caso suelen tratarse sus problemas. Aquí se entiende por *aplicación del derecho* [*Rechtsfindung*] la aplicación de normas legales dadas (incluidas las reglas del derecho consuetudinario reconocido),

²¹ Cfr. también BOCHENSKI, sobre los “métodos reductivos”, en BOCHENSKI, *Denkmethoden*, cap. v.

²² Cfr. las investigaciones que C. A. EMGE ha dedicado a estos problemas, en *Rechtsphilosophie*, págs. 18 y ss., 80, *passim*; *Geschichte*, págs. 62, 63, *passim*; *Einführung*, págs. 21, 313 y 323; *Das Apriori und die Rechtswissenschaft*, ARSP, XXI, págs. 519 y ss. (1927-1928).

cuya autoridad se presupone, a los hechos sujetos a decisión (los casos jurídicos). Se trata, pues, de la *inferencia de las pautas a aplicar en determinado caso singular; a partir de las directivas genéricas contenidas en las determinaciones legales (incluido el derecho consuetudinario reconocido)*. Así pues, en la aplicación del derecho se trata de inferencias conclusivas²³, y la tarea de la lógica jurídica ha de consistir precisamente en el análisis lógico de esas inferencias²⁴. Si se sigue este uso lingüístico, puede entonces establecerse que *la lógica jurídica es la teoría de las reglas lógico-formales que llegan a emplearse en la aplicación del derecho*. Solo por razones de claridad se menciona en esta definición el carácter formal. Estrictamente podría ser eliminado, de acuerdo con lo que se explicó anteriormente sobre el concepto de la lógica formal.

En el sentido en que aquí se la entiende, la lógica jurídica es, en consecuencia, dentro de la teoría lógica general, la parte especial que se caracteriza por el hecho de ser empleada en la aplicación del derecho. Si a la lógica general se la denomina *lógica pura* o *teórica*, puede entonces hablarse de la lógica jurídica como un caso de la *lógica práctica*.

A primera vista puede parecer que la anterior definición acota en forma relativamente estrecha el campo de trabajo de la lógica jurídica. Bien miradas las cosas, se puede notar que con esa definición se plantea, sin embargo, un número importante de problemas lógicos, y que el campo de aplicación así delimitado asume gran importancia, sobre todo desde el punto de vista práctico. En la fundamentación de cualquier sentencia judicial se utilizan las reglas de la lógica jurídica. Siempre se argumenta, es decir, se derivan consecuencias. Pero las leyes lógicas tomadas en cuenta en tales casos han sido utilizadas hasta ahora en forma inconsciente o, por lo menos, no reflexiva. Recién con ENGISCH²⁵, en la jurisprudencia

²³ Suele hablarse aquí de subsunción. Como se verá más adelante, esta expresión resulta demasiado estrecha. Por lo cual, en su lugar, conviene hablar de derivaciones e inferencias. Por otro lado, va demasiado lejos H. KELSEN (*Recht und Logik*, "Forum", año 12, Wien, 1965, págs. 421 y ss., 495 y ss.) cuando deniega totalmente a los fenómenos de la aplicación del derecho el carácter de derivación lógica. En la medida en que se formulan lingüísticamente las directivas generales del derecho, su aplicación al caso individual contiene necesariamente conexiones inferenciales lógicas.

²⁴ Sobre esto, cfr. la tesis doctoral de D. HORN, *Studien zur Rolle der Logik bei der Anwendung des Gesetzes*, Berlin, 1962.

²⁵ Cfr. ENGISCH, *Logische Studien*. También E. FECHNER ha subrayado especialmente la importancia de la lógica jurídica. Cfr. *Über die Notwendigkeit der Rechtsphilosophie im juristischen Unterricht*, Deutsche Rechts-Zeitschrift, 1947, pág. 389. Cfr. además E. BULYGIN, *Der Begriff der Wirksamkeit*, ARSP, Beiheft, núm. 41, págs. 39 y ss. (1965).

alemana, el lado lógico de la aplicación del derecho ha vuelto a desplazarse al campo del interés científico. Hacía falta un impulso de esa índole porque paradójicamente, precisamente entre los juristas, no es raro notar un singular recelo, revestido de superioridad frente a la lógica. Esta actitud resulta objetable, y no en último término, por el hecho de que —como bien lo ha subrayado HALL²⁶— para la correcta aplicación de las leyes lógicas en cuestiones jurídicas también se requiere una franqueza a todo trance, frente a posibles consecuencias que no se desean.

c) Hay que reconocer, desde luego, que la anterior definición del concepto de lógica jurídica no permite una delimitación inequívoca del ámbito a investigar. Pero resulta práctico mantener el vínculo con el uso lingüístico, en la forma como se ha indicado. Si se quisiera delimitar dicho ámbito con exactitud, debería definírsele de la siguiente manera: *la lógica jurídica es la teoría de las formas de razonamiento mencionadas en los §§ 9-14 de estas investigaciones (argumenta a simile, e contrario, a maiore ad minus, etc.)*.

d) La determinación de lo que debe entenderse por lógica jurídica en estas investigaciones coincide ampliamente con lo que se quiere dar a entender corrientemente con esa palabra, y esto es lo que parece suceder no solo en la bibliografía alemana sino también en la extranjera, como lo muestran por ejemplo las definiciones de la *logica del diritto* en BOBBIO²⁷ y de la *logique judiciaire* en FABREGUETTES²⁸. A veces, sin embargo, se encuentra un uso lingüístico donde el término “lógica jurídica” se toma en un sentido más amplio —como, por ejemplo, en DOHNA²⁹, EHRLICH³⁰, EMGE³¹ y SAUER³². Pero en estas investigaciones conviene conformarse con la definición anterior, que es más estricta. Por lo cual tampoco una “lógica trascendental del derecho” en el sentido de G. HUSSERL³³ cae dentro del ámbito de la lógica jurídica, en el sentido en que aquí se la entiende.

e) En la bibliografía propiamente científico-jurídica —es decir, prescindiendo de la filosofía del derecho— se menciona casi siempre el campo

²⁶ JEROME HALL, *Living law of democratic society*, Indianapolis, 1949, pág. 53.

²⁷ N. BOBBIO, *L'analogia nella logica del diritto*, Torino, 1938.

²⁸ FABREGUETTES, *Logique judiciaire*; KALINOWSKI, *Logique juridique*, pág. 158.

²⁹ ALEXANDER GRAF ZU DOHNA, *Kernprobleme der Rechtsphilosophie*, ARSP, xxxiii, págs. 65 y ss.

³⁰ E. EHRLICH, *Die juristische Logik*, Archiv für die civilistische Praxis, 115 (1917).

³¹ *Rechtsphilosophie*, pág. 82.

³² WILHELM SAUER, *Juristische Elementarlehre*, Basel, 1944, págs. 9 y 11 y ss.

³³ G. HUSSERL, *Recht und Zeit*, Frankfurt a. M., 1955, págs. 87 y ss.

de la lógica jurídica, en las partes generales de cada sistema pero es raro que se la someta a un tratamiento más detallado. Y no sucede algo muy diferente incluso en la misma bibliografía iusfilosófica, abstracción hecha de escasas excepciones. Por lo común, se trata la lógica jurídica en forma muy somera³⁴. Se suelen mencionar solo las formas más corrientes de razonamiento de acuerdo con la terminología de la lógica clásica —analogía, *argumentum e contrario*, etc.— explicándolas brevemente por medio de ejemplos³⁵. Si se prescinde de la ya mencionada investigación de ENGISCH, la estructura lógica, en sí misma, no es objeto de investigación.

Quizás esto se debe a que a menudo, también fuera de la jurisprudencia, e incluso, y no en último término, también en el campo de la filosofía, se cree que en general son menos los errores en la forma que en la materia, pues se supone que la lógica está dada, sin más, al científico, sobre todo a aquel que está dotado de “sano sentido jurídico”. Respecto de lo cual llamamos la atención sobre el hecho de que, como lo ha señalado sobre todo CARNAP, numerosos problemas de contenido se pueden reconducir a formulaciones inexactas y de esta manera se los puede desenmascarar como seudoproblemas³⁶. Y nada menos que LEIBNIZ tomó ya clara posición contra la tesis de que no es fácil errar en la forma, como lo demuestran algunas apasionadas observaciones que figuran en una carta dirigida en 1696 a GABRIEL WAGNER³⁷.

Frente a la naturaleza necesariamente formal y abstracta de la lógica también se recurre, y no sin satisfacción, a la “vida”. Pero si la lógica fuera en realidad algo “contrario a la vida” no se comprendería por qué en las controversias científicas, como así también en las cotidianas, el empleo de una lógica defectuosa es el mayor reproche que se puede dirigir al interlocutor. En todos los casos en los cuales la discusión emplea todavía armas espirituales, lo correcto es, en general, apelar por lo menos a una instancia objetiva. La lógica es precisamente ese *Forum* que se acepta como dotado de vinculatoriedad absoluta.

³⁴ Cfr. por ejemplo B. F. SOMLÓ, *Juristische Grundlehre*, 2ª ed., Leipzig, 1927, págs. 370 y ss., o STAMMLER, *Rechtsphilosophie*, §§ 130, 131 y 139-141.

³⁵ Destaquemos, en la ciencia del derecho, los siguientes ejemplos: ENNECCERUS-NIPPERDEY, *Lehrbuch*, §§ 48 I, 58 II, y LEHMANN-HÜBNER, *Allg. Teil*, págs. 64, 126.

³⁶ *Log. Syntax*, págs. 225 y ss. Sobre la cuestión del error en las deducciones, cfr. también las acertadas indicaciones de MORRIS R. COHEN, *Einleitende Betrachtungen zur Logik*, trad. del inglés (Norteamérica) por H. Nowotny, Wien, 1948, págs. 12-13.

³⁷ Citado en SCHOLZ, *Geschichte*, págs. 49-50.

Fácilmente se ilustra esto en la esfera del derecho con la pregunta de quién querría aceptar una sentencia judicial llena de contradicciones y que choca contra las leyes de la lógica. Por ejemplo, en su época, el Tribunal Supremo para la zona británica de ocupación en Alemania reconoció acertadamente que una infracción de la lógica ha de verse siempre como una violación del derecho material susceptible de abrir el recurso de revisión, sea que esa inobservancia se produzca en las mismas inferencias, sea que ella consista en suponer como ciertos, hechos que se contradicen entre sí³⁸. Por esa sentencia se echa de ver, pues, cómo el análisis lógico puede llegar a tener importancia decisiva también para la praxis jurídica. Apenas se puede pedir una mayor “aproximación a la vida”.

§ 2. *Crítica contra la crítica, usual en la ciencia del derecho, sobre la importancia de la lógica jurídica*

A veces se ha defendido la paradójica idea de que la aplicación del derecho sería posible sin recurrir a la lógica. Cuando se trata de opiniones de esta índole —aquí vienen al caso, sobre todo, la Escuela del Derecho Libre y la Jurisprudencia de Intereses— no se puede establecer con claridad si se está hablando de la lógica en general o de la lógica jurídica en especial³⁹. Por eso debemos examinar brevemente los argumentos “antilógicos” considerando esas dos posibles interpretaciones.

1. El punto de vista más extremo en ese sentido lo enseñó la *Escuela del Derecho Libre*, que aunque produjo sensación a comienzos del siglo, con posterioridad solo fue discutida en contadas ocasiones, y que contó como representantes principalmente a KANTOROWICZ (al principio bajo el

³⁸ Cfr. *Neue Juristische Wochenschrift* 5, 190 (1949), sentencia del 19.10.1948; análogamente la Corte Suprema Federal alemana en BGHSt, t. 6, pág. 72; sobre esta cuestión cfr. sobre todo EB. SCHMIDT, *StPO*, explicaciones 20 y 21 sobre el § 337, y explicaciones 19 y 20 sobre el § 261. Anticipémonos a señalar que en el caso de tomarse como verdaderos, hechos que se contradicen entre sí, se trata de un caso típico de infracción al principio de no contradicción de los axiomas. Ya que establecer, como punto de partida de las inferencias, que ciertos hechos son verdaderos no es desde el punto de vista lógico otra cosa que establecer axiomas no lógicos (premisas no-formales). Cfr. lo que decimos en el § 3, núm. 2 sobre las reglas de la demostración por el método axiomático, así como también el § 15.

³⁹ Cfr. por ejemplo, G. RÜMELIN, *Werturteile und Willensentscheidungen im Zivilrecht*, 1895. V. también, por ejemplo, sin claridad, H. ISAY, *Rechtsnorm und Entscheidung*, Berlin, 1929, pág. 151: “Ni mediante el solo razonamiento por analogía, ni mediante el solo razonamiento en contrario pueden lograrse con seguridad normas utilizables”.

seudónimo GNAEUS FLAVIUS), FUCHS, RUMPF, STAMPE, EHRLICH y otros⁴⁰. Por cierto que, según esta escuela, el juez debe decidir, ante todo, de acuerdo con el texto claro de la ley. “El juez puede y debe prescindir del texto, en primer lugar, cuando la ley no parezca ofrecerle una decisión libre de dudas; en segundo lugar, cuando no resulte verosímil, según su convicción libre y concienzudamente formada, que el poder estatal existente en el momento de resolver hubiera decidido tal como lo exige la ley. En ambos casos, el juez debe resolver de la manera como, según su convicción, el actual poder del Estado hubiera decidido si el caso concreto se hubiera encontrado pendiente de resolución ante él. Si no puede formarse convicción al respecto, el juez debe decidir de acuerdo con el derecho *libre*. Finalmente, en casos desesperados, enmarañados, y que son dudosos solo desde el punto de vista cuantitativo, como la indemnización por daño moral, el juez puede —y debe— decidir a su *arbitrio*. Pero si se trata de un proceso civil las partes han de quedar siempre en libertad de poder desligar al juez, de común acuerdo, de la obligación de observar una norma jurídica cualquiera”⁴¹.

2. Cuando se trata de establecer si en realidad dicha concepción prescinde de la lógica —dejamos de lado por el momento la lógica jurídica—, tal como posteriormente lo ha vuelto a decir por ejemplo LEDIG, que en forma expresa subraya que la interpretación lógico-formal de la ley no tiene carácter decisivo⁴², hay que notar, por lo pronto, que en el primero de los casos mencionados por KANTOROWICZ, ya un enfoque somero evidencia que la lógica resulta ineliminable. La única diferencia con la concepción corriente estriba en el hecho de que, cuando el juez subroga al poder estatal las premisas de donde se han de derivar las consecuencias no consisten ya más en enunciados de una ley sino en enunciados que, a su turno, han de inferirse de principios políticos dados. Por supuesto, las conclusiones que de ahí se extraigan han de ajustarse a la lógica. No se puede decir, pues, que la lógica sea prescindible para un juez que ha de subrogar al poder estatal.

⁴⁰ Vid. indicaciones bibliográficas en ALFRED MANICK, “Formalismus und Freirechtsschule”, en *H. d. R.*, t. II, págs. 474 y ss.; cfr. así mismo la mayoría de los manuales de derecho civil y la introducción de los grandes comentarios al Código Civil. Para la crítica del fundamento filosófico-jurídico de esa dirección, cfr. EMGE, *Über das Grunddogma des rechtsphilosophischen Relativismus*, Berlin, Leipzig, 1916.

⁴¹ GNAEUS FLAVIUS (KANTOROWICZ), citado en MANICK, *loc. cit.*

⁴² GERHARD LEDIG, “Der Begriff als Instrument der Rechtspflege”, en *Kant-Studien*, t. XXXII, pág. 323.

3. Lo mismo resulta aplicable al otro caso, el del juez que no logra formarse convicción sobre cómo habría de actuar presumiblemente el poder estatal. Pues, cuando se dice que en tal caso el juez debe decidir de acuerdo con el “derecho libre”, en modo alguno se quiere decir con esto que el juez podría resolver, por ejemplo, al azar. Esa doctrina dice, en cambio, que el juez ha de inferir normas jurídicas a partir de principios teleológicos cualesquiera, a menudo establecidos de manera ingenua. En ningún caso puede proceder “ilógicamente” y en forma contradictoria.

4. Según esto, parecería que a lo sumo solo pueden plantearse dificultades en el último caso a que se refiere el movimiento del derecho libre, aquel caso donde, en determinadas hipótesis, la decisión queda librada completamente al arbitrio. Este postulado, si lo toma literalmente, exige en realidad dejar de lado la lógica, ya que la arbitrariedad representa lo opuesto a la legalidad. Pero cuando se lo analiza con mayor atención resulta evidente que no es eso lo que se quiere decir. La teoría piensa que no se trata de una operación sencilla, sino de una decisión que hay que tomar de acuerdo con principios, ya que, desde luego, tampoco en este caso se admitirá que quien decide pueda dictar fallos contradictorios. Él ha de proceder en forma “meditada”. Pero si se toman decisiones conforme a principios, resulta entonces aplicable lo que ya se ha dicho, con respecto a otros casos, sobre la imprescindibilidad de la lógica⁴³. Así, pues, el carácter indispensable de la lógica no resulta en manera alguna menoscabado por las teorías de la Escuela del Derecho Libre. Lo que se produce es solamente un desplazamiento de las premisas que se han de adoptar como punto de partida.

5. Ahora bien, de estas reflexiones se sigue, sin más, que ellas son también aplicables a la llamada *Jurisprudencia de intereses*, otra dirección que hemos de tratar someramente. Los representantes de esta teoría —HECK, M. RÜMELIN, MÜLLER-ERZBACH, WÜSTENDÖRFER, STOLL, EGGER, entre otros⁴⁴— exigen que la aplicación del derecho tome en cuenta la situación de los intereses. Por ejemplo, el “interés en la estabilidad y continuidad” debe ser balanceado con el “interés en el progreso”. No

⁴³ Sobre esto, cfr. también las observaciones generales sobre el papel de la lógica en la función jurisdiccional —aunque las mismas no se refieren a la Escuela del Derecho Libre— formuladas por B. J. CARDOZO en *Lebendiges Recht (The Growth of the Law)*, München, 1949, pág. 38.

⁴⁴ Cfr. las exactas indicaciones bibliográficas en ENGISCH, *Jurist. Denken*, págs. 343 y ss., nota 247.

hace falta aquí entrar en el detalle de esa teoría, que resulta evidente, sin más, que también en este caso la lógica cumple una función dominante. Porque, también aquí, hay que proceder “sistemáticamente”. El “balanceo” de los intereses contrapuestos no debe realizarse de manera sentimental, sino que debe ser inferido de las legalidades que resultan de la relación de los diferentes intereses entre sí. Por lo tanto, también en este caso se trata de auténticas inferencias y, con ello, de operaciones lógicas.

6. Si se tiene en cuenta que ambas teorías quieren aparecer como ciencia, no costará mucho entender que tratemos de determinar la importancia que, también para la Escuela del Derecho Libre y la jurisprudencia de intereses, alcanza la lógica *general*. Lo que se estableció en el § 1 sobre la relación entre la lógica y la ciencia es aplicable también, desde luego, a este caso. Pero tampoco ofrece dificultades establecer la importancia que, para esas dos teorías, asume la lógica *jurídica*, en el sentido ya indicado de esta expresión. Tanto en la Escuela del Derecho Libre como en la Jurisprudencia de Intereses existe la preocupación por una metodología de la aplicación del derecho. Lo peculiar consiste solo en la circunstancia de que los presupuestos —las premisas— de donde se infieren las directivas para el caso concreto son diferentes. Pero esto no altera en nada el hecho de que la inferencia debe llevarse a cabo ateniéndose a los principios de lógica. Como, pues, dichas teorías tratan sobre el empleo de determinadas reglas lógicas en la aplicación del derecho, la lógica jurídica resulta entonces importante también para los defensores de ambas escuelas, porque, de acuerdo con lo dicho en el § 1, debe entenderse la lógica jurídica como la lógica formal que se utiliza en el campo de la aplicación del derecho.

7. La Escuela del Derecho Libre y la Jurisprudencia de Intereses se dirigieron ante todo contra la llamada *Jurisprudencia del Concepto*, que entendieron como una concepción caracterizada por la “sobreevaluación de las controversias constructivo-conceptuales”. Ahora bien, el hecho de que más arriba hemos tratado de probar la importancia que tiene la lógica jurídica, también para los dos adversarios de esa jurisprudencia del concepto, no quiere decir que consideremos esta última como el punto de vista correcto⁴⁵. La alternativa entre Jurisprudencia de Intereses o Jurisprudencia del Concepto, tal como se la formula a menudo, no es exacta.

⁴⁵ Sobre la relación entre la Lógica y la Jurisprudencia del Concepto, cfr. H. BARTHOLOMEYCZIK, *Gesetzesauslegung*, págs. 37 y 62.