

**LA “ÚNICA RESPUESTA CORRECTA” EN DISCUSIÓN:  
UNA APROXIMACIÓN DESDE LAS TEORÍAS  
DEL RAZONAMIENTO JURÍDICO DE DWORKIN,  
ALEXY Y FINNIS\***

*LUCIANO D. LAISE\*\**

**Resumen.** El desarrollo de este trabajo se dirige focalmente a responder la siguiente pregunta: ¿en qué medida el razonamiento práctico, en general, y el razonamiento jurídico, en particular, son capaces de determinar una única respuesta correcta? A los efectos de dar respuesta a tal interrogante, se seguirá la siguiente “hoja de ruta”: *a)* descripción de la tesis afirmatoria de la única respuesta correcta en RONALD DWORKIN; *b)* presentación de las críticas a la tesis afirmatoria formuladas desde las teorías del derecho de ALEXY y FINNIS; *c)* esbozo de las bases para un replanteamiento del problema, y *d)* conclusiones.

**Palabras clave:** razonamiento jurídico, razonamiento práctico, Alexy, Finnis, Dworkin.

***THE “ONLY RIGHT ANSWER” IN DISCUSSION:  
AN APPROACH FROM THE THEORIES OF THE LEGAL  
REASONING OF DWORKIN, ALEXY AND FINNIS***

**Abstract.** This paper aims at answering the following question: to what extent practical reason, in general, and legal reasoning, in particular, are able to determine a unique right

\* Este trabajo se enmarca en un proyecto de investigación titulado: “Causas y límites de la discrecionalidad judicial”, financiado por la Agencia Nacional de Promoción Científica y Tecnológica (PICT-2013-3199). El autor agradece a RODOLFO VIGO, quien contribuyó significativamente a mejorar detalles del artículo. Las deficiencias remanentes corren por cuenta del autor.

\*\* Doctor en Derecho (Universidad Austral). Profesor adjunto de Filosofía del Derecho (Universidad Austral). Correo electrónico: llaise@ius.austral.edu.ar.

answer? In order to offer an answer to that question, I shall follow the next “map road”: *a)* description of the affirmative position of the unique right answer in RONALD DWORKIN’S works; *b)* description of the of the criticisms to the DWORKIN’S position on the unique right answer in ALEXY’S and FINNIS’ works related to the subject-matter of this article; *c)* outline of proposal for re-considering the problem and *d)* conclusions.

**Keywords:** legal reasoning, practical reasoning, Alexy, Finnis, Dworkin.

**A “ÚNICA RESPOSTA CORRETA” EM DISCUSSÃO:  
UMA ABORDAGEM A PARTIR DAS TEORIAS  
DO RACIOCÍNIO JURÍDICO DWORKIN,  
ALEXY E FINNIS**

**Resumo.** O desenvolvimento deste trabalho tem como objetivo responder a seguinte questão: até que ponto o raciocínio prático, em geral, e o raciocínio jurídico, em particular, é capaz de determinar uma única resposta correta. Para efeitos de responder a esta pergunta, este “mapa do caminho” será seguido: *a)* descrição da tese afirmatoria única resposta correta em RONALD DWORKIN; *b)* apresentação da crítica à tese afirmatoria da única resposta correta feita a partir das teorias do direito de ALEXY e FINNIS; *c)* delinear a base para uma reconsideração do problema da única resposta correta, e *d)* conclusões.

**Palavras-chave:** raciocínio legal, raciocínio prático, Alexy, Finnis, Dworkin.

§ 1. **INTRODUCCIÓN**

En el Estado constitucional de Derecho, por usar la expresión de ZAGREBELSKY, la figura del juez que practica el control de constitucionalidad ha pasado a tomar una relevancia que hubiera causado perplejidad en los tiempos de la hegemonía del “Estado decimonónico de derecho”<sup>1</sup>. Esa centralidad de la función judicial exige replantear múltiples desafíos en el campo del conocimiento jurídico. Así, uno de los retos más acuciantes de la hora presente, consiste en determinar cuáles son los fundamentos y las limitaciones del juez al momen-

<sup>1</sup> ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil*, cap. 2.

to de resolver casos concretos sobre la base de un rango o margen, más o menos amplio, de respuestas jurídicamente aceptables. Con otras palabras, el Estado constitucional de derecho tiene por delante el desafío de escoger una opción entre aquellas que resulten jurídica y moralmente aceptables.

Una de las soluciones a tal desafío fue dada por la tradición analítica anglosajona actual. Esta última considera que el lenguaje por el cual se mediatiza el derecho, permite que haya ciertos casos en que la aplicación de la norma jurídica pueda resultar indeterminada. Así, todas las palabras y frases del lenguaje jurídico podrían resultar vagas frente a un caso concreto; es decir, todos los términos carecen de un acuerdo generalizado sobre la extensión o rango de aplicación. En tales zonas de indeterminación jurídica, como supo precisar HART, la discrecionalidad judicial ha de ser muy amplia, si bien la conclusión a la que arribe el juez no ha de llegar al extremo de ser arbitraria o irracional<sup>2</sup>. Por lo tanto, como sugiere WALUCHOW, tal discrecionalidad supone un acto de “elección entre alternativas abiertas”<sup>3</sup>. Dicho de otro modo, la indeterminación del lenguaje jurídico derivaría en una noción amplia de la discrecionalidad judicial.

En tal contexto de ideas, DWORKIN desarrolló una noción de razonamiento jurídico que opuso a la *analytical jurisprudence* hartiana y poshartiana. El citado filósofo sostenía que el razonamiento práctico –en general– y el razonamiento jurídico –en particular– son capaces de alcanzar siempre una única respuesta correcta. Así, DWORKIN mantiene la posibilidad de determinar una única respuesta correcta, incluso cuando el juez se enfrenta a un “caso difícil” (*hard case*). Por lo tanto, el razonamiento práctico-jurídico sería capaz de resolver todos y cada uno de los casos difíciles por medio de la determinación de una solución que podría considerarse como una respuesta insuperablemente más correcta que las demás. Ahora bien, una de las principales dificultades que plantea la tesis dworkiniana es que no precisa qué se ha de entender por “casos difíciles”. No obstante, como sostiene MASSINI CORREAS, se podría reconstruir tal definición del siguiente modo: “se trata de aquellos casos en los que la solución no puede ser derivada directa o unívocamente de una regla positiva determinada; dicho en otras palabras, cuando es posible resolver un caso de diferentes maneras, que resultan incompatibles

<sup>2</sup> HART, *The concept of law*, p. 127.

<sup>3</sup> WALUCHOW, *Inclusive legal positivism*, p. 229.

entre sí, sin enfrentarse por ello con el texto explícito de una norma positiva"<sup>4</sup>.

La discusión de la posibilidad de conocer la única respuesta correcta tuvo un impacto tan significativo en la escena iusfilosófica contemporánea que, como indica ALEXY, se trata de uno de los temas más controvertidos de la filosofía del derecho actual<sup>5</sup>. En efecto, la tesis planteada superó los límites del debate HART-DWORKIN, al punto que en esa discusión intervienen autores provenientes de distintas concepciones o tradiciones filosóficas tales como JOHN FINNIS, quien se incardina dentro del iusnaturalismo clásico. En el ámbito continental, se podría destacar el nombre de ROBERT ALEXY, quien mantiene un concepto de derecho "no positivista", que traza conexiones conceptuales necesarias entre el derecho y la moral<sup>6</sup>.

La metodología del presente trabajo será la siguiente. Se partirá de la descripción de la tesis dworkiniana que mantiene la existencia y posibilidad de determinar una única respuesta correcta. Luego, pondré en discusión la posición de DWORKIN sobre la base de textos de ALEXY y FINNIS. Las razones que justificaron la elección de tales autores son: *a)* se trata de profesores-investigadores que han afrontado directamente la cuestión y, además, han dialogado de primera mano con los textos de DWORKIN; *b)* ALEXY y FINNIS representan diversas tradiciones filosóficas pero, más allá de las múltiples diferencias conceptuales y cosmovisionales, ambos comparten la posibilidad de algún tipo de objetividad en el nivel o momento técnico-aplicativo del razonamiento jurídico-judicial. En otras palabras, ambos defienden la posibilidad de alcanzar algún tipo de objetividad al momento de analizar la práctica o dinámica de derecho, y *c)* finalmente, se trata de filósofos del derecho que a lo largo de toda su carrera han dialogado intensamente no solo con autores de su propia tradición sino que han estado permanentemente dispuestos a discutir sus planteamientos con concepciones diversas –e incluso antagónicas– a la propia.

En síntesis, el desarrollo de este trabajo se dirige focalmente a responder la siguiente pregunta: ¿en qué medida el razonamiento

<sup>4</sup> MASSINI CORREAS, *Dworkin, Finnis y la "única respuesta correcta"*, "Cuadernos de Extensión Jurídica", n° 13, 2006, p. 97.

<sup>5</sup> ALEXY, *Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*, "Doxa", n° 5, 1998, p. 139.

<sup>6</sup> ALEXY, *The argument from injustice*, p. 23 a 27, y *On the thesis of a necessary connection between law and morality: Bulygin's critique*, "Ratio Juris", vol. 13, n° 2, 2000, p. 138 a 147.

práctico, en general, y el razonamiento jurídico, en particular, son capaces de determinar una única respuesta correcta?

## § 2. **LA DEFENSA DE LA “ÚNICA RESPUESTA CORRECTA”. LA TESIS DE RONALD DWORKIN**

Desde sus primeros escritos, DWORKIN desarrolló un marcado interés por enfrentar el problema de la única respuesta correcta, a partir de su pretensión de negar la doctrina positivista analítica, por la cual se sostiene que los jueces resuelven los “casos difíciles” de manera discrecional. En tal sentido, el profesor estadounidense niega que la función de los jueces consista en crear el derecho ante tal clase de casos, como pregonaba la teórica analítica hartiana. Por el contrario, afirma que quienes ejercen la magistratura judicial “descubren” los derechos que le corresponden a las partes intervinientes<sup>7</sup>. Sin embargo, no se trata de una solución que necesariamente se manifestará de una manera uniforme en todos los tribunales. Se trata solamente de la mejor solución que el juez considera para el caso singular y particular<sup>8</sup>. También reconoce que tal “descubrimiento”, puede ser falible y que no necesariamente dejará satisfechas a todas las partes intervinientes. No obstante, considera que es mejor asignar esta tarea al Poder Judicial que a otra institución o que los jueces deban sujetarse a directrices políticas (*policies*), o a cualquier otro criterio que les impida atenerse a su mejor apreciación sobre los derechos que les corresponden a los justiciables<sup>9</sup>.

En trabajos posteriores, la argumentación dworkiniana en defensa de la única respuesta correcta se focaliza en una cierta comprensión de la lógica aplicada al derecho. Esta se funda en la idea de que los conceptos jurídicos son dispositivos, esto es, enunciados que atribuyen al juez el deber de fallar en un único sentido o dirección. En caso de no comprender tal deber, al menos en principio, corresponde que el tribunal resuelva la misma petición en un sentido opuesto<sup>10</sup>. Esta visión de la lógica trasvasada al campo del derecho, de acuerdo a DWORKIN, se apoya en la idea de que todos los enunciados jurídicos son bivalentes, esto es, o verdaderos o falsos –disyun-

<sup>7</sup> Cfr. DWORKIN, *Taking rights seriously*, p. 80.

<sup>8</sup> DWORKIN, *Taking rights seriously*, p. 282.

<sup>9</sup> DWORKIN, *Taking rights seriously*, p. 281.

<sup>10</sup> Cfr. DWORKIN, *A matter of principle*, p. 119.

ción excluyente—. En este sentido, el derecho ha de ser aplicado de forma bivalente porque no existe la posibilidad de ningún valor veritativo intermedio<sup>11</sup>. Dicho de otro modo, según el profesor estadounidense, la afirmación de la existencia de más de una respuesta correcta llevaría a la contradicción de sostener que dos proposiciones contrarias pudieran ser verdaderas al mismo tiempo.

Finalmente, DWORKIN profundiza su comprensión de la lógica aplicada al derecho en sus últimos escritos. En tal sentido, explicita algo que no resultaba claro pero que se podía inferir de su propuesta teórica; esto es, la determinación de una única respuesta correcta presupone ciertos juicios de valor (*value judgments*) que son efectuados por los operadores jurídicos frente a casos particulares y concretos. Así, los juristas, frente a diversos conjuntos de principios morales que compiten entre sí, deben decidir cuál de todos ellos es el que proporciona justificación moral más convincente de la práctica jurídica considerada globalmente<sup>12</sup>.

Recapitulando, el razonamiento jurídico ha de culminar en la determinación de una única respuesta correcta para todos los casos que se presentan en la práctica jurídica. De esta manera, como sintetiza MASSINI CORREAS a la posición dworkiana, incluso los casos difíciles se resuelven por medio de la aplicación de uno o varios principios que provean un criterio de solución, en última instancia unívoco, para aquellas situaciones en los que la legislación resulta vaga o ambigua<sup>13</sup>.

### § 3. **LA ÚNICA RESPUESTA CORRECTA COMO "IDEAL REGULATIVO".** **LA TESIS DE ALEXY**

Directamente ALEXY afronta el tema en *Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*<sup>14</sup>. Así, el citado autor germánico examina la tesis afirmatoria de la única respuesta correcta, a la luz de una valoración crítica de la teoría de los principios jurídicos formulada por DWORKIN. Siendo más preciso, ALEXY afirma que la tesis dworkiniana oscila entre dos modos de distinguir entre reglas y principios.

<sup>11</sup> DWORKIN, *A matter of principle*.

<sup>12</sup> DWORKIN, *Justice in robes*, p. 144 y 145.

<sup>13</sup> MASSINI CORREAS, *Dworkin, Finnis y la "única respuesta correcta"*, "Cuadernos de Extensión Jurídica", nº 13, p. 98.

<sup>14</sup> ALEXY, *Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*, "Doxa", nº 5, 1998, p. 139.

Por un lado, siempre según el profesor de Kiel, DWORKIN diferencia a los principios de las reglas según diversos niveles de generalidad y, por el otro, según diferencias estructurales entre ambas clases de normas. A continuación examinaremos tales argumentos por separado.

a) *PRIMER ARGUMENTO. LA DISTINCIÓN ENTRE REGLAS Y PRINCIPIOS SEGÚN NIVELES DE GENERALIDAD.* ALEXY comienza el estudio de las tesis dworkinianas con un primer argumento para distinguir entre reglas y principios. Los últimos serían normas de un grado de generalidad relativamente alto y las reglas, en cambio, tendrían un nivel relativamente bajo<sup>15</sup>. Por un lado, una norma funcionaría como principio cuando, por ejemplo, el art. 41 de la Const. de la Nación Argentina establece que “todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano” y, por el otro, se trataría de una regla aquella norma que prescribe el deber de registrar el nacimiento de los hijos en un plazo de cuarenta días<sup>16</sup>. En tal sentido, sostiene ALEXY, podría parecer que las reglas y los principios tan solo se distinguirían por ser normas con diferentes grados o niveles de generalidad, tal sería el caso de la “tesis débil de la separación”. En cambio, podría mantenerse que la distinción entre reglas y principios no solo obedece a una cuestión de grado sino de tipo cualitativo. Tal sería el caso de la distinción dworkiniana<sup>17</sup>.

Así, en primer lugar, DWORKIN mantiene que las reglas se aplican a todo o nada (*all-or-nothing-fashion*), pero no los principios. Estos, en efecto, no determinan enteramente el modo de solucionar un caso sino que se limitan a proporcionar razones que hablan a favor de una u otra decisión. En cambio, si concurre el supuesto de hecho de una regla, existen solo dos posibilidades: o la regla es válida, y entonces deben aceptarse las consecuencias jurídicas; o bien es inválida y, por lo mismo, ha de excluirse del razonamiento jurídico<sup>18</sup>. De hecho, realmente existe un conflicto entre reglas cuando se está frente a normas que prescriben conductas enteramente contradictorias entre sí. Tal es el caso de la norma jurídica del Estado fede-

<sup>15</sup> ALEXY, *Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*, “Doxa”, n° 5, 1998, p. 141.

<sup>16</sup> Ley nacional 26.413, art. 28.

<sup>17</sup> ALEXY, *Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*, “Doxa”, n° 5, 1998, p. 141.

<sup>18</sup> ALEXY, *Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*, “Doxa”, n° 5, 1998, p. 141.

ral, que prohíbe la apertura de puestos de venta los miércoles hasta las 19 horas y la norma jurídica del Lund que lo prohíbe los miércoles hasta las 13 horas. Ese caso judicial fue resuelto por medio de una norma de conflicto propia de una organización constitucional de tipo federal: la norma federal prevalece sobre la local. Aquí, según el profesor de Kiel, se está claramente frente a un conflicto de reglas<sup>19</sup>. Más específicamente, se trata de dos normas contradictorias entre sí. Lo que una permite, la otra lo prohíbe. Tal contradicción, en efecto, se resuelve declarando la inaplicación de una norma y, por ende, el deber de aplicar la otra.

b) *SEGUNDO ARGUMENTO. LA DISTINCIÓN ENTRE PRINCIPIOS Y REGLAS SEGÚN CRITERIOS ESTRUCTURALES.* El segundo argumento mantiene que los principios se caracterizan por una "dimensión de peso" (*dimension of weight*) que no poseen las reglas. De manera tal que si colisionan dos principios, se le atribuye un valor decisivo al principio que, en el preciso marco de un caso concreto, tenga un peso relativamente mayor<sup>20</sup>. En efecto, la colisión de principios exige determinar cuál es el principio que tiene mayor peso en el contexto particular del caso concreto. ALEXY ilustra esto con un ejemplo paradigmático de colisión de principios; a saber, la decisión de llevar a cabo un juicio oral contra un inculpado al que amenaza el peligro de una apoplejía y un infarto. Así, por un lado, se encuentra la norma del art. 2º, ap. 2, párr. 1 de la ley fundamental de la República Federal de Alemania, que reconoce al individuo un derecho fundamental a la vida y a la integridad física y, por el otro lado, un principio iusfundamental del Estado de derecho que impone al Estado el deber de garantizar un funcionamiento eficiente y eficaz de las instituciones jurídico-penales<sup>21</sup>.

Según ALEXY, este segundo modo de comprender a la distinción de principios y reglas es el más apropiado. Esto obedecería, siempre a que en el núcleo de la distinción entre reglas y principios radican estructuras completamente diferentes<sup>22</sup>. Así, el núcleo de una deci-

<sup>19</sup> ALEXY, *Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*, "Doxa", nº 5, 1998, p. 142.

<sup>20</sup> ALEXY, *Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*, "Doxa", nº 5, 1998, p. 141.

<sup>21</sup> ALEXY, *Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*, "Doxa", nº 5, 1998, p. 142.

<sup>22</sup> ALEXY, *Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*, "Doxa", nº 5, 1998, p. 141 y 142.

sión judicial que ha de enfrentar un conflicto entre principios consiste en determinar cuál es el principio que tiene mayor peso relativo en el marco de un caso particular y concreto. Volviendo al caso del inculpado con riesgo a su vida e integridad, no se trata de que ambos principios están en contradicción o, lo que es lo mismo, el asunto no pasa por especificar cuál de los principios es válido y cuál no lo es. De hecho, la resolución de tal caso supone llevar a cabo una ponderación y, por esto, todo el asunto se reduce a determinar si el interés del inculpado contrario a la celebración del juicio, en el marco del caso concreto, posee un peso mayor que los intereses estatales a los que sirve el proceso penal. Dicho de otra manera, no se trata de declarar la invalidez de un principio sino de determinar cuál tiene mayor peso en el marco de un caso particular.

La estructura y dinámica de tal juicio de ponderación es, sin lugar a duda, una de las contribuciones más significativas de la teoría discursiva-dialógica de ALEXY y sus discípulos a la filosofía del derecho y a la dogmática iusfundamental del presente. Ahora bien, en lo que interesa centralmente a este trabajo, tales cuestiones se abordarán desde un *scope* preciso que se podría resumir de la siguiente manera: ¿en qué medida el juicio de ponderación supone necesariamente la existencia y posibilidad de determinar una única respuesta correcta? La respuesta de ALEXY es que solo sería posible identificar una única respuesta correcta si las exigencias del discurso práctico –del que discurso jurídico no es sino un caso especial– fueran capaces de arribar siempre a un consenso<sup>23</sup>. Ahora bien, ¿es eso posible? ¿O acaso las condiciones del discurso jurídico no son simplemente ideales regulativos?

c) *DE LAS CONDICIONES IDEALES DEL DISCURSO JURÍDICO A LA ÚNICA RESPUESTA CORRECTA COMO IDEAL REGULATIVO*. Las exigencias procedimentales del discurso jurídico que ALEXY propone, como el mismo reconoce, solo se cumplen de manera aproximada bajo condiciones reales<sup>24</sup>. Así, no cabría la posibilidad de un consenso para cada cuestión o caso particular. Por lo tanto, sería posible seguir manteniendo la existencia de una única respuesta correcta sobre la base de cinco idealizaciones: 1) tiempo ilimitado; 2) información ilimitada; 3)

<sup>23</sup> ALEXY, *Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*, "Doxa", nº 5, 1998, p. 150.

<sup>24</sup> ALEXY, *Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*, "Doxa", nº 5, 1998, p. 151.

claridad lingüística conceptual ilimitada; 4) capacidad y disposición ilimitada para el cambio de roles, y 5) carencia de prejuicios ilimitados<sup>25</sup>. Con todo, esas idealizaciones también se cumplen siempre de modo aproximado y, por lo tanto, su realización ha de ser necesariamente imperfecta. En otras palabras, las condiciones sobre las cuales reposan la existencia de una única respuesta correcta representan ideales a los que los juristas han de ajustar sus prácticas jurídicas concretas.

Por lo tanto, ALEXY concluye que no existe un procedimiento discursivo que permita arribar ineludiblemente al conocimiento de una única respuesta jurídica correcta para cada uno de los casos concretos que suscita la práctica del derecho. No obstante, ello no implica renunciar a la idea de la única respuesta correcta sino que es necesario precisar su estatus. Más en concreto, ALEXY sugiere que si los participantes del discurso jurídico aspiran a dotar de sentido a sus argumentaciones y fundamentaciones, requieren atribuir a sus pretensiones el rango de la única respuesta correcta posible para el caso concreto. Así, los operadores jurídicos deberían asumir la existencia de una única respuesta correcta no como un objetivo perfectamente realizable sino como un ideal regulativo. Esto no quiere decir que se afirme que efectivamente existe la posibilidad de reconocer sin dificultades la única respuesta correcta. Simplemente implica presuponer que en algunos casos existe una respuesta correcta y ya que no es posible saber de antemano cuándo eso habrá de acontecer, en todos los casos se debe buscar alcanzar el conocimiento de la única respuesta correcta<sup>26</sup>.

En definitiva, las reglas sobre las que se estructura el discurso jurídico configuran una suerte de código de la razón práctica que apunta a dotar de sentido a las argumentaciones que desarrollan los operadores jurídicos. En tal orden de ideas, los operadores jurídicos deberían asumir la posibilidad de reconocer o determinar la única respuesta correcta como ideal regulativo, con el fin de atribuir un sentido pleno a sus argumentaciones con el que intervienen en el discurso práctico-jurídico. Dicho de otra forma, más allá de la discusión teórica sobre la existencia o inexistencia de una única respuesta correcta para los casos en los que existe un conflicto entre princi-

<sup>25</sup> ALEXY, *Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*, "Doxa", nº 5, 1998, p. 151.

<sup>26</sup> ALEXY, *Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*, "Doxa", nº 5, 1998.

pios, los operadores jurídicos debieran actuar como si esta existiera y, sobre todo, como si fuera posible reconocer una respuesta insuperablemente más correcta que las demás opciones jurídicamente aceptables.

§ 4. **DE LA DETERMINACIÓN DE LA ÚNICA RESPUESTA CORRECTA  
A LA EXCLUSIÓN DE RESPUESTAS INCORRECTAS.  
LA TESIS DE JOHN FINNIS**

Se trata de uno de los autores contemporáneos que se incardinan en la "tradición central de occidente", quien se caracterizó por rechazar la tesis afirmatoria de la única respuesta correcta de DWORKIN. Sin embargo, antes de discutir de modo directo la propuesta teórica dworkiniana, el citado profesor australiano estima necesario disipar ciertas ambigüedades que se presentan al abordar cuestiones relativas al razonamiento jurídico. Concretamente, FINNIS se apoya en dos distinciones que resultan sumamente útiles para analizar el problema: la distinción entre razones (*reasons*) y sentimientos (*feelings*), y la distinción entre obrar y hacer. Por un lado, cabría notar las diferencias y conexiones entre dos aspectos de nuestra personalidad que nos impulsan en el plano de la acción y decisión: las emociones y la razón. Por el otro, cabría advertir una diferencia entre el obrar; esto es, la configuración de la propia existencia mediante elecciones personales racionalmente motivadas y, por otra parte, el hacer que refiere al ejercicio de una técnica por medio de la actividad sobre alguna forma de objeto o método cultural<sup>27</sup>. En las próximas páginas se expondrán tales distinciones en un mayor nivel de detalle y posteriormente se analizará la crítica que FINNIS plantea directamente a la tesis afirmatoria de la única respuesta correcta de DWORKIN.

a) **LA DISTINCIÓN ENTRE RAZONES Y SENTIMIENTOS.** Según FINNIS, los estados de cosas que paradigmáticamente buscamos concretar tienen un doble aspecto: la meta que estimamos que involucra nuestros sentimientos y el beneficio inteligible que se presenta ante nuestra racionalidad como capaz de realizar, inmediata o mediatamente, algún bien humano básico. Así, por un lado, algunos de los propósitos a los que se dirige la inteligencia humana son alcanzados exclusivamente por medio de sentimientos. Por otra parte, algunos de tales propósi-

<sup>27</sup> FINNIS, "Legal reasoning and practical reason", en FINNIS, *Reason in Action*, vol. I, p. 212.

tos están motivados esencialmente por una comprensión de algún bien humano básico y, por lo mismo, en algún aspecto de la razón<sup>28</sup>. Esto plantea algunos interrogantes: ¿se trata de dos propósitos que nuestra inteligencia procura de manera desconectada? ¿Existe alguna vinculación entre guiarse por sentimientos y orientar la propia conducta en orden a concretar algún bien humano básico?

Para FINNIS los bienes humanos básicos son diversos y racionalmente atrayentes. Esto torna frecuente y necesario que opere una libre elección entre los modos o intensidad de realizar cada uno de tales bienes. Sin embargo, la palabra "elección", como cualquier otro término de la filosofía práctica, suele sufrir de algunas incomprendiones que son una consecuencia directa de algunas distinciones efectuadas por la tradición empirista moderna que supo escindir tajantemente a la razón de los sentimientos. Situados en tal contexto de ideas, FINNIS aclara que el significado fuerte o central de la elección libre consiste en la adopción de una entre dos o más opciones alternativas, racionalmente atractivas e incompatibles. Solo en virtud de esa misma elección es posible determinar cuál opción habrá de ser elegida y procurada<sup>29</sup>. Así, muchos aspectos relevantes de la vida en comunidad e individual y muchas obligaciones resultan estructurados por una elección entre opciones racionalmente deseables, cuyo atractivo consiste en su posibilidad de realizar, directa o indirectamente, en mayor o menor medida, alguno de los bienes humanos básicos<sup>30</sup>.

Entonces, cabría preguntarse, ¿qué razones pueden esgrimirse para identificar las opciones que, a pesar de ser racionales, deben ser rechazadas ya que deben considerarse como irrazonables, incorrectas o inmorales? A lo que FINNIS responde que "el pensamiento moral es simplemente racional". Esto significa que tal pensamiento incorpora emociones y sentimientos, pero sin someterse a ellos<sup>31</sup>. Así, el citado autor mantiene que el principio fundamental de la racionalidad práctica es tomar como premisa al menos una de las razones básicas para la acción y seguirla hasta llegar al punto de concretar ese bien

<sup>28</sup> FINNIS, "Legal reasoning and practical reason", en FINNIS, *Reason in Action*, vol. I, p. 212.

<sup>29</sup> FINNIS, "Legal reasoning and practical reason", en FINNIS, *Reason in Action*, vol. I p. 214.

<sup>30</sup> FINNIS, "Legal reasoning and practical reason", en FINNIS, *Reason in Action*, vol. I.

<sup>31</sup> FINNIS, "Legal reasoning and practical reason", en FINNIS, *Reason in Action*, vol. I, p. 215.

en alguna acción particular y singular<sup>32</sup>. Dicho de otra manera, el principio fundamental de la moral se podría sintetizar en la frase: “sé enteramente razonable”. La “recta razón” a que refiere “la tradición central de occidente” no sería más que una “razón destrabada”; vale decir, una razón no gobernada exclusivamente por las pasiones y las emociones.

De esta manera la voluntad, y la razón son integradas a través del “principio moral fundamental” (*morality master principle*) que prescribe elegir solamente aquellas posibilidades que al quererlas resulten compatibles con dirigir la voluntad hacia el completo desarrollo de todos los seres humanos, considerando todos los bienes humanos básicos, en orden a alcanzar el ideal de la realización humana integral (*integral human fulfilment*)<sup>33</sup>. Así, por ejemplo, alguien podría experimentar un sentimiento que lo inclina a destruir la vida de otro ser humano. Tal podría ser el caso de un viudo que quiere vengar el homicidio de su esposa asesinada a sangre fría hace pocos días. Sin embargo, resultaría inmoral y, por lo mismo inaceptable, conformarse y limitarse a ese sentimiento. Ello sería así porque junto a tales sentimientos opera un principio moral intermedio que conecta a los bienes humanos básicos con el primer principio moral y con normas jurídico-positivas que determinan las consecuencias que se siguen de un homicidio. Este principio moral intermedio excluye la posibilidad de la venganza privada o justicia por mano propia<sup>34</sup>.

Recapitulando, los sentimientos y la razón ciertamente son distintos aspectos de las elecciones sobre las que se estructura la faz dinámica de la razón práctica; esto es, el razonamiento en orden a la acción y la decisión. Sin embargo, no cabe separar tajante y radicalmente a la dimensión racional de la emotiva o sentimental. De lo que se trata es de someter a los sentimientos a la guía o, mejor dicho, a la normatividad de la razón práctica. Dicho de otra manera, las emociones se integran al razonamiento práctico pero bajo el dominio o gobierno de la razón que ordena o guía a la persona hacia la realización de alguno de los bienes humanos básicos.

<sup>32</sup> FINNIS, “Legal reasoning and practical reason”, en FINNIS, *Reason in Action*, vol. I.

<sup>33</sup> FINNIS, “Legal reasoning and practical reason”, en FINNIS, *Reason in Action*, vol. I.

<sup>34</sup> FINNIS, “Legal reasoning and practical reason”, en FINNIS, *Reason in Action*, vol. I.

b) *LA DISTINCIÓN ENTRE TÉCNICA Y MORAL.* Siguiendo FINNIS a TOMÁS DE AQUINO<sup>35</sup>, describe el cuádruple orden de las ciencias<sup>36</sup>. En primer lugar, existe un orden llamado “especulativo” que la razón no construye, cuyo objeto solamente considera o contempla, en tanto existente por fuera de la obra del hombre como, por ejemplo, el orden de las cosas de la naturaleza. Tal es el caso de las llamadas ciencias naturales como la astronomía, la física y la química<sup>37</sup>. En segundo término, está el orden lógico que se halla conformado por las ciencias a través de las cuales la inteligencia ordena y conecta nuestros pensamientos –v.gr., la lógica en su sentido más amplio ya que ordena conceptos entre sí y las palabras que son los signos de los conceptos–. En tercer lugar, se halla el orden práctico, por el cual la razón considera que se ha de obrar concretamente en operaciones de la voluntad tales como la deliberación, las elecciones entre distintas alternativas posibles y las acciones voluntarias –v.gr., la política, la economía y la moral–. Este último orden no considera meramente un objeto que “ya está ahí” sin el concurso de la actividad humana, y que solo puede ser contemplado sino un conocimiento operable; vale decir, un conocimiento que se dirige hacia algo que ha de ser puesto en existencia concreta por medio de la acción y decisión humana. Finalmente, se encuentra el orden técnico por el cual la razón, siguiendo ciertas reglas, adquiere la habilidad para producir y construir cosas exteriores de las que ella misma es causa –v.gr., la construcción de un navío o un edificio–<sup>38</sup>.

En el marco de estos cuatro órdenes de las ciencias, el conocimiento jurídico es una ciencia del cuarto orden, es decir, de tipo téc-

<sup>35</sup> Cfr. FINNIS, *Aquinas: Moral, political, and legal theory*, p. 21. La cuádruple clasificación de las ciencias que plantea FINNIS descansa sobre la siguiente obra medieval: TOMÁS DE AQUINO, *Comentario a la Ética para Nicómaco de Aristóteles*, Libro 1, Lección I.

<sup>36</sup> El término “ciencia” que emplea FINNIS (*science*) no parece ser utilizado en su acepción moderna sino de acuerdo al significado que TOMÁS DE AQUINO le atribuía a la voz latina “scientia”. Así, “el Aquinate define a la *s. (scientia)* como una virtud intelectual, es decir, una virtud que perfecciona el entendimiento, por la cual se conocen las verdades que son últimas no absolutamente, sino en un determinado género de lo cognoscible. Procede por demostración, considerando al mismo tiempo los principios de tal género y las conclusiones, en las que se explicitan esos principios”. Cfr. MAGNAVACCA, *Léxico técnico de filosofía medieval*, p. 622 (voz “scientia”).

<sup>37</sup> Cfr. CASAUBÓN, *El conocimiento jurídico*, p. 9.

<sup>38</sup> FINNIS, *Aquinas: Moral, political, and legal theory*, p. 21; FERRATER MORA, *Diccionario de filosofía*, p. 763 (voz: “técnica”).

nico o poiético<sup>39</sup>. En ese sentido, el profesor australiano ha sostenido que “el razonamiento jurídico es, entonces (por lo menos en gran parte) un razonamiento técnico, no moral. Como todo razonamiento técnico, está ordenado a conseguir un propósito particular, un estado definido de cosas alcanzables por medio de la disposición eficiente de los medios hacia el fin. El fin particular es aquí la resolución de las disputas (y otras imputaciones de inconducta), por medio de la provisión de una directiva, suficientemente definida y específica, para identificar a una parte como correcta (en-lo-correcto) y a la otra como incorrecta (no-en-lo-correcto)”<sup>40</sup>.

En este nivel técnico del razonamiento jurídico se pueden ubicar a los múltiples artificios legales, los términos definitorios y las reglas especificatorias, que con suficiente claridad artificial establecen márgenes que tornan “cuestiones fáciles” a las tantas cuestiones que surgen en la vida jurídica. En tal sentido, las definiciones jurídicas y las reglas están para proveer al ciudadano, al asesor jurídico y al juez de un algoritmo (cálculo) para decidir en tantas cuestiones como sea posible –en principio, para cada cuestión– si (o no) este curso de acción podría (o no) ser legítimo; si este acuerdo es válido; si el contrato se puede rescindir; si tales erogaciones son deducibles del impuesto a las ganancias; por citar solo algunos ejemplos. En síntesis, la ley (*the law*) pretende, en la mayor medida posible, proveer recursos de razonamiento –leyes y reglas basadas en las leyes, reglas del *common law* y costumbres– capaces de jerarquizar (*capable of ranking*) resoluciones alternativas a las disputas como correctas o incorrectas y, por lo tanto, como mejores o peores<sup>41</sup>.

Finalmente, el citado profesor australiano considera que las habilidades de los abogados para hallar y usar los recursos autoritativos, son medios al servicio de un propósito lo suficientemente específico para constituir una técnica o, al menos, una modalidad del razonamiento técnico. Ese propósito es la resolución inequívoca de cada disputa y que estas puedan, de alguna manera, ser previstas y solucionadas. En tal orden de ideas, FINNIS sostiene que “esta búsqueda de la certeza por medio de un conjunto completo de respues-

<sup>39</sup> FINNIS, “Commensuration and public reason”, en FINNIS, *Reason in Action*, p. 233.

<sup>40</sup> FINNIS, “Legal reasoning and practical reason”, en FINNIS, *Reason in Action*, vol. I, p. 220; en español, *Derecho natural y razonamiento jurídico*, “Persona y Derecho”, vol. 33, 1995, p. 22.

<sup>41</sup> Cfr. FINNIS, “Legal reasoning and practical reason”, en FINNIS, *Reason in Action*, vol. I, p. 220.

tas, unívocamente correctas, está en sí misma al servicio de un bien más amplio que, como todos los bienes humanos básicos, no es reducible a una meta definida sino que más bien es un bien abierto, ilimitado, en el que las personas y sus comunidades pueden participar, sin capturar nunca, o exhaustiva, el bien de la justa armonía. Este bien es un bien moral en tanto es promovido por sí mismo y respetado como un aspecto del desarrollo integral humano ideal. Como bien moral, sus implicaciones están especificadas por todos los principios morales que le están vinculados<sup>42</sup>.

c) *LA INCONMENSURABILIDAD DE LAS DIMENSIONES QUE INTEGRAN EL RAZONAMIENTO JUDICIAL. LA CRÍTICA A LA TESIS AFIRMATORIA DE DWORKIN.* Una vez que se efectuaron las distinciones que operan tanto entre moral y técnica como entre razón y sentimientos, corresponde pasar a exponer la tesis negatoria de la única respuesta correcta que propone FINNIS. En este sentido, el citado profesor de la Universidad de Oxford destaca que la tesis dworkiniana considera que en el razonamiento judicial hay dos criterios de juicio que son utilizados y que guardan una cierta analogía con la inconmensurabilidad de los bienes humanos básicos involucrados en elecciones significativas y racionalmente motivadas. El primero de esos criterios pertenece al orden práctico-moral y se corresponde con el juicio de ajuste *-fit-*. Esta dimensión de "ajuste" remite a la necesidad de guardar una coherencia con los materiales jurídicos existentes, originados por decisiones políticas preexistentes tales como la legislación y las decisiones judiciales autoritativas *-precedentes-*. En segundo lugar, se encuentra la dimensión de "justificación" que se dirige a demostrar que hay una única respuesta correcta, incluso para los "casos difíciles"<sup>43</sup>.

Así, la descripción de DWORKIN asume una doble dimensión de la evaluación judicial, que permite afirmar que un caso es difícil para la decisión judicial no solo cuando hay más de una respuesta que no está en evidente contradicción con una regla aplicable, sino también si las respuestas que están disponibles pueden ser jerarquizadas en diferentes órdenes, en razón de cada uno de los criterios de evaluación pertinentes. En el caso de los razonamientos jurídicos estos han de

<sup>42</sup> FINNIS, *Derecho natural y razonamiento jurídico*, p. 23.

<sup>43</sup> Cfr. FINNIS, "Legal reasoning and practical reason", en FINNIS, *Reason in Action*, vol. I, p. 221.

juzgarse por su adaptación a la legislación previa y al precedente y, de alguna manera, por su inherente profundidad moral<sup>44</sup>.

Sin embargo, FINNIS señala la inherente inconmensurabilidad de las dos dimensiones o criterios con que DWORKIN conceptualiza el razonamiento judicial. ¿Pero en qué consiste tal inconmensurabilidad? Pues en la ausencia de un único y objetivo baremo racionalmente identificable que permita medir o cuantificar los méritos y deméritos, los bienes y los males de las opciones en debate<sup>45</sup>. Esta inconmensurabilidad es mucho más profunda de lo que se desprende de la descripción dworkiniana del razonamiento jurídico. En tal sentido, se puede hablar de la inconmensurabilidad en opciones relativamente simples tales como jugar al fútbol o ver una película. Pero en el caso del razonamiento jurídico, ¿cuándo es posible conmensurar las opciones y cuándo no?

El ámbito propio de la conmensuración de las opciones jurídicas es la racionalidad técnica que se advierte paradigmáticamente en el análisis costo-beneficio; vale decir, la comparación de los costos de las alternativas disponibles en una deliberación o elección. Sin embargo, tal análisis solo puede ser llevado a cabo cuando concurren las siguientes condiciones: 1) las metas están bien definidas; 2) los costos pueden ser medidos con una específica unidad de medida –v.gr., dinero–; 3) los beneficios también pueden ser medidos o cuantificados y comparables unos con otros, y 4) las diferencias entre los medios, costos y beneficios mensurables no resultan significativas. Ninguna de estas condiciones se advierte en el razonamiento moral<sup>46</sup>. Si se pudiera racionalmente efectuar conmensuraciones en el orden práctico-moral, pues no habría lugar para las elecciones o, mejor dicho, estas serían superfluas porque no serían más que una conformación de la decisión a los resultados de cálculos efectuados a través de un razonamiento técnico. Dicho de otro modo, las elecciones práctico-morales resultan posibles y necesarias en la medida en que el razonamiento técnico resulta insuficiente para resolver un determinado asunto.

En contraste, el razonamiento práctico-moral supone una elección entre varias opciones razonables o, lo que es lo mismo, acepta-

<sup>44</sup> Cfr. FINNIS, "Legal reasoning and practical reason", en FINNIS, *Reason in Action*, vol. I, p. 221 y 222.

<sup>45</sup> Cfr. FINNIS, "Postscript", en FINNIS, *Natural law and natural rights*, p. 450.

<sup>46</sup> FINNIS, "Legal reasoning and practical reason", en FINNIS, *Reason in Action*, vol. I, p. 224.

bles en términos morales. No obstante, la razón práctica podrá llegar a excluir opciones moralmente incorrectas o inaceptables pero de ello no se puede derivar que siempre sea posible identificar una única respuesta correcta. Aún más, lo propio de una elección consiste, precisamente en seleccionar o escoger entre varias opciones racionalmente aceptables. En cambio, el resultado de deliberaciones de opciones conmensurables, de acuerdo a las características del razonamiento técnico que fue descrito *supra*, no finaliza en una elección –en el sentido que hemos utilizado en este trabajo– sino en una decisión racional que concluye en una acción o, mejor dicho, en una aplicación de criterios cuantificables<sup>47</sup>.

En síntesis, el campo específico de las elecciones supone una deliberación práctica en la cual se escoge una opción entre varias moralmente aceptables; es decir, entre diversas opciones que realizan algún aspecto o dimensión de los bienes humanos básicos. Esa deliberación no podrá conmensurar o determinar qué tan mejor o más deseable es una alternativa sobre la otra porque estarían en juego opciones moralmente aceptables que serían inconmensurables entre sí. Esto señala un desafío de crucial importancia para la teoría del razonamiento práctico-jurídico de FINNIS: ¿cuáles son los límites de tal razonamiento? ¿Existe acaso alguna frontera que delimite el rango de las elecciones que pueden tomar los agentes al momento de actuar y decidir? La respuesta a tales interrogantes, en la obra del citado profesor australiano, ha de encontrarse en la noción de absolutos morales.

#### § 5. **LOS ABSOLUTOS MORALES: UN LÍMITE NEGATIVO DEL RAZONAMIENTO JURÍDICO**

La noción de absolutos morales que propone FINNIS sostiene que estos configuran el armazón o esqueleto del razonamiento jurídico<sup>48</sup>. De esa forma, el razonamiento jurídico se topa con un límite que supone excluir todas aquellas alternativas que, por ejemplo, supongan un homicidio intencional (*intentional killing*); una lesión intencional a la persona o los intereses económicos de una persona,

<sup>47</sup> FINNIS, "Legal reasoning and practical reason", en FINNIS, *Reason in Action*, vol. I, p. 225.

<sup>48</sup> FINNIS, "Legal reasoning and practical reason", en FINNIS, *Reason in Action*, vol. I, p. 226.

el ardid deliberado para obtener los resultados deseados, la esclavización que supone tratar a un individuo humano como un objeto de menor entidad, un sujeto humano autónomo<sup>49</sup>.

Ahora bien, es preciso aclarar que la absolutez a la que se refiere en el concepto de “absolutos morales”, no pretende designar algún tipo de potencia ilimitada sino que significa que una norma es inexcusable: vale decir, que cuando se toma una decisión jamás cabe realizar positivamente una acción que no haga más que lesionar directa e intencionadamente un bien humano básico<sup>50</sup>. En este sentido, FINNIS ha precisado la noción de normas absolutas morales del siguiente modo: “Un absoluto moral sustantivo (no meramente formal) es una norma en la que un acto humano está descrito en términos que, aunque no sean morales, nos capacitan para afirmar que ningún acto de esa descripción precisa puede ser elegido sin preferir una emoción a la razón, es decir, sin seguir ciertas preferencias emocionales a expensas del tipo de razón constituido por una determinación de un bien humano básico, por ejemplo: la vida humana (en el caso de asesinato directo), la verdad en la comunicación (como en el caso de la mentira, propiamente definida), la armonía interpersonal (como en el caso de la esclavitud, comprendida más precisamente de lo que ARISTÓTELES o el Aquinate lo hicieron; o de la manipulación de seres humanos), o el complejo de los bienes básicos de la vida y la armonía interpersonal e intrapersonal involucrados en la relación conyugal, sexualmente expresada, de amistad procreadora (como en el caso del adulterio)”<sup>51</sup>.

No obstante, FINNIS se ocupa de aclarar que las normas morales absolutas configuran tan solo un segmento de la moralidad, pero no todo el razonamiento moral. Son la explicitación o manifestación de los principios básicos o fundamentales de la moral que prescriben que lo que tanto las personas como las comunidades deberían elegir siempre –e incluso desear–, en todo tiempo y en todo lugar; esto es, principios que merecen ser adoptados como un ideal modélico y crítico de la vida práctica. Este principio no es otra cosa que una expre-

<sup>49</sup> FINNIS, “Legal reasoning and practical reason”, en FINNIS, *Reason in Action*, vol. I, p. 226 y 227.

<sup>50</sup> Cfr. FINNIS, *Moral absolutes*, p. 3 y 4; MASSINI CORREAS - GARCÍA-HUIDOBRO, “Valoración e inclusión en el derecho”, en CIANCIARDO *et al.*, *Razón jurídica moral*, p. 144.

<sup>51</sup> Cfr. FINNIS, *Aristóteles, Santo Tomás y los absolutos morales*, “Persona y Derecho”, vol. 23, 1993, p. 25.

sión de la captación práctica inteligente de la normatividad integral de los bienes humanos básicos, como razones abiertas para la acción, tal como lo son todas las razones para la acción<sup>52</sup>.

§ 6. ***ESBOZO DE UNA CONTRIBUCIÓN AL DEBATE DE LA ÚNICA RESPUESTA CORRECTA. LA INTEGRACIÓN DE LOS LÍMITES NEGATIVOS CON CRITERIOS POSITIVOS***

La distinción que plantea FINNIS entre la dimensión técnica y la dimensión moral del razonamiento jurídico resulta de suma utilidad para explicar las posibilidades y limitaciones que tiene la inteligencia o razón humana para llegar a una única respuesta correcta. En ese sentido, en la faz técnica del razonamiento jurídico sí resultaría posible poder identificar a una opción como la más correcta o más justa. En tal dimensión técnica –o poética– existe una unidad de medida que posibilitaría determinar con suma precisión cuál es la solución que mejor se ajusta al caso concreto. Así, la determinación de las respuestas jurídicas correctas resulta una cuestión ciertamente problemática en la dimensión moral del razonamiento jurídico; vale decir, cuando el intérprete jurídico puede disponer de varias opciones moralmente aceptables que resultan inconmensurables entre sí.

Situados en este contexto de ideas, en este epígrafe sostendré que los desafíos del nivel moral del razonamiento jurídico –en el sentido expuesto en el párrafo precedente– podrían ser analizados diferenciando entre un nivel abstracto y un nivel concreto. En efecto, inspirándome en este punto en la distinción entre interpretación abstracta e interpretación concreta formulada por GUASTINI<sup>53</sup>, sostendré que es preciso distinguir entre límites del razonamiento práctico-jurídico que operan fundamentalmente en el nivel abstracto –v.gr., las normas absolutas morales– y otras limitaciones positivas que se ubican centralmente en un nivel concreto, tales como las emociones.

Quisiera dejar en claro que de ningún modo pretenderé caracterizar exhaustivamente los límites del razonamiento jurídico en las páginas que siguen. Sin lugar a dudas, se podría extender el estudio de tales límites a otras cuestiones como, por ejemplo, el espacio de las virtudes judiciales en una teoría del razonamiento jurídico.

<sup>52</sup> FINNIS, *Aristóteles, Santo Tomás y los absolutos morales*, "Persona y Derecho", vol. 23, 1993.

<sup>53</sup> Cfr. GUASTINI, *Interpretare e argomentare*, p. 15, y *Teoría e ideología de la interpretación constitucional*, p. 30.

Con todo, a mi modo de ver, las normas morales absolutas y las emociones representan dos tópicos que resultan de fundamental importancia para llevar a cabo elecciones racionales entre varias alternativas moralmente correctas.

a) *UNA DISTINCIÓN PRELIMINAR. LA DIMENSIÓN ABSTRACTA Y LA DIMENSIÓN CONCRETA.* La distinción entre la dimensión abstracta y la dimensión concreta que se empleará en este trabajo se tomará, *mutatis mutandis*; vale decir, cambiando lo que haya que cambiar, de la distinción que GUASTINI ha planteado en el campo de la teoría de la interpretación jurídica. Así, cabría distinguir dos dimensiones en el plano del razonamiento jurídico. Por un lado, la dimensión abstracta supone identificar el contenido normativo –la norma o normas– expresado por, o lógicamente implícito en, un texto normativo; sin referencia a algún supuesto de hecho concreto<sup>54</sup>. Con otras palabras, el plano abstracto supone dilucidar el significado de un enunciado normativo sin realizar ninguna conexión o referencia a un caso concreto o particular. En cambio, la dimensión concreta radica en la subsunción de un supuesto de hecho concreto en el campo de aplicación de una norma previamente identificada “en abstracto”<sup>55</sup>. Por lo tanto, si bien la interpretación concreta arrastra las conclusiones a las que se arribó en el nivel abstracto, la primera se caracteriza por ciertos desafíos cognoscitivos específicos o propios. En tal sentido, parafraseando un tanto libremente a GUASTINI, si bien la dimensión concreta presupone lógicamente a la dimensión abstracta del razonamiento jurídico, se trata de dos momentos enteramente diferentes<sup>56</sup>.

b) *LOS ABSOLUTOS MORALES COMO LÍMITES NEGATIVOS. SU UBICACIÓN EN NIVEL ABSTRACTO DEL RAZONAMIENTO JURÍDICO.* Las normas absolutas morales funcionan como un límite negativo del razonamiento práctico-jurídico que excluiría a determinadas opciones disponibles en una elección entre alternativas abiertas. En tal sentido, resulta conveniente efectuar una precisión conceptual que supo realizar FINNIS: los absolutos morales no obligan a abstenerse de producir determinados resultados, sino más bien, a abstenerse de quererlos o de ele-

<sup>54</sup> GUASTINI, *Interpretare e argomentare*, p. 15, y *Teoría e ideología de la interpretación constitucional*, p. 30.

<sup>55</sup> GUASTINI, *Teoría e ideología de la interpretación constitucional*, p. 30.

<sup>56</sup> GUASTINI, *Teoría e ideología de la interpretación constitucional*.

girlos, como fin o como medio del propio obrar<sup>57</sup>. El núcleo central de los absolutos morales radica en otorgarle prioridad a las acciones humanas dirigidas a concretar los bienes humanos básicos por sobre preferencias morales que no hacen sino lesionar o cercenar tales bienes. En esa orientación, como sostiene FINNIS, se debe otorgar preeminencia a la elección de mantener vida humana sobre la realización de un homicidio doloso; la veracidad en la comunicación por sobre la difamación; la armonía en relaciones interpersonales por sobre la esclavitud, entendida como enajenación de otro ser humano cual si fuera una cosa semoviente<sup>58</sup>.

Cabe remarcar que el caso focal o central de los absolutos morales, radica en mostrar los principios básicos del razonamiento práctico-moral; del que el razonamiento jurídico no sería sino un caso especial o derivado<sup>59</sup>. Así, tales normas muestran las direcciones básicas o fundamentales que han de dar forma a las deliberaciones prácticas de las personas pero no apuntan, al menos no de modo central, a dirigir las decisiones en un nivel de máxima determinación o concreción<sup>60</sup>. Por consiguiente, se podría sugerir que la normatividad de los absolutos morales se ubica principalmente en el nivel abstracto del razonamiento jurídico. Así, las normas morales absolutas se dirigen no tanto a proporcionar direcciones positivas hacia las cuales se ha de ordenar la acción y decisión sino más bien, como sugiere RHONHEIMER, se dirigen a brindar criterios negativos; vale decir, brindan razones prohibitivas que justifican abstenerse de actuar en un determinado sentido o dirección<sup>61</sup>.

De hecho, en el nivel abstracto es en donde se aprehende o capta racionalmente los tipos de acción que prescriben las normas absolutas morales, en tanto sirven como límites negativos de la decisión o razonamiento práctico-jurídico. Por consiguiente, la captación de los absolutos morales se despliega central pero no exclusivamente en un plano abstracto. Sin embargo, esto no implica negar que una de

<sup>57</sup> Cfr. FINNIS, "Moral absolutes in Aristotle and Aquinas", en FINNIS, *Reason in Action*, p. 194.

<sup>58</sup> Cfr. FINNIS, "Moral absolutes in Aristotle and Aquinas", en FINNIS, *Reason in Action*, p. 197.

<sup>59</sup> Cfr. FINNIS, "Moral absolutes in Aristotle and Aquinas" en FINNIS, *Reason in Action*.

<sup>60</sup> Cfr. FINNIS, "Moral absolutes in Aristotle and Aquinas" en FINNIS, *Reason in Action*.

<sup>61</sup> RHONHEIMER, *The perspective of the acting person*, p. 6.

las alternativas en juego en un “caso difícil” exigen determinar si los supuestos de hecho se subsumen o no a lo que disponen las normas morales absolutas; esto es, los absolutos morales también se caracterizan por su despliegue en una dimensión concreta. Dicho de otra manera, también en el nivel concreto surgen desafíos cognoscitivos en lo que hace a la determinación de si un elenco de hechos se subsume o no dentro de lo que disponen las normas morales de tipo absoluto. Sin embargo, la normatividad de los absolutos morales se ubica eminentemente en el plano abstracto; vale decir, prescribiendo genéricamente qué acciones no han de elegirse o escoger, en toda circunstancia posible.

En suma, como sostiene FINNIS, “los absolutos morales dan al razonamiento legal su esqueleto”<sup>62</sup>, pero no a través de una especificación de alguna de las alternativas moralmente aceptables como la más justa o más correcta. En cambio, los absolutos morales más bien prescriben negativamente que alternativas han de ser excluidas, de modo inexcusable del razonamiento jurídico. Esas normas morales absolutas orientan al razonamiento jurídico en su nivel eminentemente abstracto al indiciar los tipos genéricos de acciones que se han de realizar. Sin embargo, también los absolutos morales poseen una dimensión concreta; es decir, tales normas también suponen especificar si un determinado hecho particular se subsume o no dentro del significado abstracto de esas normas morales absolutas. Con todo, el caso focal o central de los absolutos morales radica en prohibiciones que prescriben que ciertos tipos de acción y decisión jamás, bajo ninguna circunstancia, han de ser elegidas o seleccionadas por ninguna persona.

C) *EL ROL DE LAS EMOCIONES COMO CRITERIOS POSITIVOS DEL RAZONAMIENTO PRÁCTICO JURÍDICO.* En las páginas anteriores de este epígrafe, se ha analizado en qué medida las normas absolutas morales suponen diversos límites negativos al razonamiento jurídico. En cambio, aquí abordaré la cuestión relativa a los criterios positivos que posibilitarían optar entre varias alternativas abiertas; esto es, entre varias opciones moralmente aceptables. A tal efecto, sobre la base de algunos textos de FINNIS, propondré otorgarles a los elementos emotivos un lugar de central importancia dentro del razonamiento jurídico que se despliega para resolver lo que DWORKIN llamaba “casos difíciles”. Además, pretendo conectar explícitamente esto último con la noción de “cien-

<sup>62</sup> FINNIS, *Derecho natural y razonamiento jurídico*, p. 33.

cias prácticas”. Tal practicidad, según el propio FINNIS, supone una orientación hacia decisión y la acción<sup>63</sup>. Situados en tal contexto, las indagaciones que siguen se estructurarán sobre la siguiente pregunta, ¿qué espacio tienen las emociones en un razonamiento práctico-jurídico orientado a resolver un “caso difícil”?

En primer lugar, cabe poner de resalto que la elección que supone la resolución de un caso difícil se enmarca en el orden de las ciencias prácticas tales como la moral, el derecho, la política, la economía, que se caracterizan por tener objeto formal de conocimiento que podría caracterizarse como operable. Esto, tal como sugiere FERNÁNDEZ SABATÉ significa que el sujeto que pretende conocer lo que ha de obrar o decidir no se ubica frente a un objeto de conocimiento completamente concluido sino ante un objeto en estado de proyecto<sup>64</sup>. Por tanto, quien ejercita la razón en su modalidad práctica no se enfrenta a un objeto que simplemente espera ser conocido en sus especificaciones o determinaciones más minuciosas sino frente a un objeto que espera ser culminado mediante el concurso de la propia acción humana. Así, la razón, en su dimensión o modalidad práctica, se circunscribe a imprimirle una forma acabada a esa obra en estado de proyecto. Aún más, la imagen de la “obra en estado de proyecto” remarca que el sujeto cognoscente no parte del vacío o de la nada y, por lo mismo, el objeto del conocimiento práctico no resultaría ser un mero constructo racional. En consecuencia, el objeto formal del conocimiento práctico –ya sea jurídico, ya sea moral–, en alguna medida, preexiste en un estado potencial<sup>65</sup>.

Ahora bien, lo último podría llevar a pensar que el razonamiento jurídico se integra exclusivamente por actos de conocimiento dirigidos a conocer ese “objeto en estado de proyecto”. Así, lo que debe actuar y decidir en el plano de la máxima determinación o concreción del razonamiento práctico-jurídico; esto es, lo que se le debe a una persona en el contexto de un caso particular y concreto, se determinaría exclusivamente a partir de una serie de actos cognoscitivos. Sin embargo, como hemos visto *supra*, la propuesta de FINNIS es mucho más modesta porque se limita a incluir dentro de la dimensión racional del razonamiento jurídico a la exclusión de opciones inaceptables por lesionar o cercenar normas absolutas morales. Con

<sup>63</sup> FINNIS, *Natural law and natural rights*, p. 12.

<sup>64</sup> FERNÁNDEZ SABATE, *Los grados del saber jurídico*, p. 18.

<sup>65</sup> FERNÁNDEZ SABATE, *Los grados del saber jurídico*, p. 18 y 19.

todo, después de haber excluido tales alternativas inaceptables, resulta preciso preguntarse lo siguiente, ¿cómo elegir entre opciones moralmente aceptables? ¿De qué modo el razonamiento práctico sería capaz de seleccionar una alternativa entre varias opciones aceptables en términos morales?

La respuesta de FINNIS implica la exclusión de razones por ser moralmente inaceptables, porque atentan contra los absolutos morales o lesionan directamente los bienes humanos básicos. Con todo, tras haber dejado de lado tales opciones, se le otorga un lugar de central importancia a las emociones. ¿Cómo es esto posible? A lo que cabría responder que FINNIS parte de que la filosofía práctica es un conocimiento orientado a determinar lo que se debe hacer (*ought to do*). Así, la razonabilidad práctica consiste en ser razonable al momento de decidir, de asumir compromisos, en escoger y llevar a cabo determinados proyectos y, en general, en toda acción humana. "*Practical philosophy is a disciplined and critical reflection on the good that can be realized in human action and the requirements of practical reasonableness*"<sup>66</sup>. Todo esto pone de relieve que el espacio que le cabe a las emociones en el razonamiento práctico-jurídico ha de estar supeditado a no vulnerar la consecución de tales bienes humanos básicos.

En este contexto de ideas, si se asumen los absolutos morales como límites negativos que configuran un coto de acciones que nunca, bajo ningún concepto han de ser escogidas deliberadamente, las emociones podrían resultar un elemento de capital importancia para optar entre alternativas abiertas. Así, el espacio de las emociones en el razonamiento jurídico no se reduce a un manojo de impulsos desordenados, sin ninguna teleología o dirección, como lo hubiera sugerido HUME, sino todo lo contrario. De esta manera, los sentimientos (*feelings*, como dice FINNIS) poseen una dirección que supone un rechazo a la mera arbitrariedad, en la medida en que se apoyen en el principio moral fundamental (*morality's master principle*) que prescribe una apertura hacia la realización del desarrollo humano integral; tanto en la propia vida como en la vida de todos los seres humanos, en todas las comunidades<sup>67</sup>.

Con todo, la orientación que provee tal principio conducirá no tanto al reconocimiento de una respuesta como la más justa o la más

<sup>66</sup> FINNIS, *Natural law and natural rights*, p. 12.

<sup>67</sup> FINNIS, "Practical reason's foundations", en FINNIS, *Reason in Action*, p. 32.

correcta sino, parafraseando a AARNIO, a “una respuesta definitiva”<sup>68</sup> –*final answer*–; vale decir, una respuesta que cierra una deliberación entre varias opciones moralmente aceptables. Tal respuesta, como sostiene el citado profesor escandinavo, no siempre será la única correcta. Sin embargo, con FINNIS se podría sostener que, en la medida en que se respeten los absolutos morales, no se tratará de una respuesta injusta sino razonable; aunque bien puedan existir otras aún más razonables o proporcionadas. Dicho de otra manera, se tratará de una solución definitiva que podría ser calificada como razonable pero no necesariamente la única correcta; ni siquiera la más correcta de todas las alternativas disponibles.

## § 7. **CONCLUSIONES**

A la pregunta inicial: ¿en qué medida el razonamiento práctico, en general, y el razonamiento jurídico, en particular, son capaces de determinar una única respuesta correcta?, cabría responder lo siguiente:

a) Según DWORKIN, existe siempre la posibilidad de determinar una respuesta que podría calificarse como la más correcta, incluso frente a los “casos difíciles”. Sin embargo, como reconoce tal autor, eso no significa que su determinación o especificación será sencilla o, lo que es lo mismo, que será pacíficamente aceptada por todos los operadores jurídicos.

b) Para ALEXY, en cambio, la posibilidad de una única respuesta correcta depende de las condiciones del discurso práctico y del discurso jurídico –que no sería sino un “caso especial” del discurso práctico-moral–. No obstante, como el propio autor lo reconoce, tales condiciones representan condiciones ideales que, por definición, siempre se cumplen de modo incompleto o imperfecto. Con todo, vale reconocer la relevancia de la única respuesta correctano como una posibilidad real sino como un ideal regulativo de toda la práctica del derecho. Es decir, los operadores jurídicos, si aspiran a que sus pretensiones luzcan como fundamentadas y sólidamente argumentadas, deben defender sus respuestas a los “casos difíciles”, como si se tratara de la solución más justa o más correcta.

c) FINNIS tiene una posición mucho más refractaria a la posibilidad de determinar una única respuesta correcta o, lo que es lo mis-

<sup>68</sup> AARNIO, *Essays on the doctrinal study of law*, p. 165.

mo, una única solución para los “casos difíciles” que resulte insuperablemente más justa o más correcta. Así, el profesor oxoniense plantea que el razonamiento jurídico se apoya en un “límite” o “techo superior” que lo configuran las normas morales absolutas; es decir, normas morales inexcusablemente que proscriben la posibilidad de asumir determinadas respuestas que no hagan sino lesionar directamente los bienes humanos básicos; esto es, aspectos fundamentales de la realización humana integral, tanto de la persona considerada individualmente como de todas las comunidades. Sin embargo, como remarca RHONHEIMER, las normas morales absolutas son prohibitivas y, por ende, no indican cursos positivos de acción sino que implican la exclusión de determinadas opciones de toda deliberación práctica –ya sea de índole jurídica o moral–. Es en este contexto en que las emociones, guiadas por el principio moral fundamental, que prescribe una apertura hacia la realización del desarrollo humano integral –tanto en la propia vida como en la vida de todos los seres humanos y de todas las comunidades– brindan criterios positivos para escoger entre diversas alternativas correctas o, mejor dicho, moralmente aceptables.

## **BIBLIOGRAFÍA**

- AARNIO, AULIS, *Essays on the doctrinal study of law*, Dordrecht, Springer, 2011.
- ALEXY, ROBERT, *On the Thesis of a Necessary Connection between Law and Morality: Buliygin's Critique*, “Ratio Juris”, vol. 13, n° 2, 2000, p. 138 a 147.
- *The argument from injustice: a reply to legal positivism*, trad. B. LITSCHIEWSKI - L. P. STANLEY, Oxford, Oxford University Press, 2002.
- *Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*, trad. M. ATIENZA, “Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho”, n° 5, 1998, p. 139.
- CASAUBÓN, JOSÉ, *El conocimiento jurídico*, Buenos Aires, EDUCA, 1984.
- CIANCIARDO, JUAN, *et al.*, *Razón jurídica moral. Estudios sobre la valoración ética en el derecho*, México, Porrúa, 2011.
- DWORKIN, RONALD, *A Matter of Principle*, Cambridge, Harvard University Press, 1985.
- *Justice in robes*, Cambridge, Harvard University Press, 2006, p. 144 a 45.
- *Taking rights seriously*, Cambridge, Harvard University Press, 1977.
- FERNÁNDEZ SABATE, EDGARDO, *Los grados del saber jurídico*, Tucumán, UNT, 1968.
- FERRATER MORA, JOSÉ, *Aristóteles, Santo Tomás y los absolutos morales*, trad. C. I. MASSINI CORREAS, “Persona y Derecho”, vol. 23, 1993, p. 25.
- *Diccionario de Filosofía*, 5ª ed., Buenos Aires, Sudamericana, 1964 [voz: “técnica”].
- FINNIS, JOHN, *Aquinas: Moral, political, and legal theory*, Oxford, Oxford University Press, 1998.

- “Commensuration and public reason”, reimpr. en FINNIS, JOHN, *Reason in action*, Oxford, Oxford University Press, 1990.
- *Derecho natural y razonamiento jurídico*, trad. C. I. MASSINI CORREAS, “Persona y Derecho”, vol. 33, 1995, p. 22.
- “Legal reasoning and practical reason”, en *Reason in action: collected essays*, Oxford, Oxford University Press, 2011.
- *Moral Absolutes. Tradition, Revision and Truth*, Washington, The Catholic University of America Press, 1991, p. 3 y 4.
- “Moral absolutes in Aristotle and Aquinas”, en FINNIS, JOHN, *Reason in action*, Oxford, Oxford University Press, 1990.
- “Postscript”, en FINNIS, JOHN, *Natural law and natural rights*, 2ª ed., Oxford, Oxford University Press, 2011.
- *Reason in action: collected essays*, Oxford, Oxford University Press, 2011.
- GUASTINI, RICCARDO, *Interpretare e argomentare*, Milano, Giuffrè, 2011.
- *Teoría e ideología de la interpretación constitucional*, trad. M. CARBONELL - P. SALAZAR, México, UNAM, 2008.
- HART, HERBERT L. A., *The concept of law*, 2<sup>nd</sup> ed., Oxford, Clarendon Press, 1994.
- MAGNAVACCA, SILVIA, *Léxico técnico de filosofía medieval*, Buenos Aires, Miño y Dávila, 2005, voz: “scientia”.
- MASSINI CORREAS, CARLOS I., *Dworkin, Finnis y la “única respuesta correcta”*, “Cuadernos de Extensión Jurídica”, n° 13, 2006, p. 97.
- MASSINI CORREAS, CARLOS I. - GARCÍA-HUIDOBRO, JOAQUÍN, “Valoración e inclusión en el derecho. La máxima ‘lex injusta non est lex’ y la iusfilosofía contemporánea”, en CIANCIARDO, JUAN, et al., *Razón jurídica moral. Estudios sobre la valoración ética en el Derecho*, México, Porrúa, 2011.
- RHONHEIMER, MARTIN, *The Perspective of the Acting Person: Essays in the renewal of thomistic moral philosophy*, Washington, The Catholic University of America Press, 2008.
- WALUCHOW, WILFRID. J., *Inclusive legal positivism*, Oxford, Clarendon Press, 1994.
- ZAGREBELSKY, GUSTAVO, *El derecho dúctil: ley, derechos, justicia*, 10ª ed., trad. M. GASCÓN, Madrid, Trotta, 2011.