

AARNIO, Aulis: *Derecho, racionalidad y comunicación social. Ensayos sobre filosofía del derecho*; Fontamara, S.A., México, D. F., 1995

Con el propósito de ofrecer los antecedentes de su tesis defendida en *Lo racional como razonable*,¹ Aulis Aarnio nos presenta una colección de ensayos en los que podemos reconocer sus presupuestos filosóficos y algunas orientaciones temáticas recurrentes en su concepción del derecho.

El realismo escandinavo en la versión sostenida por Alf Ross² constituye una fuente permanente a la que nuestro autor recurre, aunque es necesario retener la aclaración que hace, “*casi toda mi reflexión - señala Aarnio - se ha desarrollado tomando distancia de la manera rossiana de argumentar, sin olvidar sus méritos. Las herramientas las encontré en la filosofía tardía de Ludwig Wittgenstein*”.³ En ese sentido, Aulis Aarnio nos ofrece un estilo de escritura y argumentación sencilla y clara basada en el análisis y el uso crítico del lenguaje cotidiano, “*Wittgenstein nos pedía que dejáramos el lenguaje tal como es y que únicamente tratásemos de entender como funciona*”.⁴

Igualmente significativo para comprender las reflexiones de Aarnio resulta la influencia de Georg Henrik von Wright, iniciador de uno de los más importantes programas de investigación en lógica deóntica. La lógica deóntica es el estudio de las propiedades formales de los conceptos normativos y sus aplicaciones en la ética y el derecho. “*Fue también él – nos dice Aarnio refiriéndose a Wright - quien me animó a desarrollar algunas ideas sobre el razonamiento jurídico basadas en su libro Explicación y comprensión*”.⁵

Hay que tener en cuenta que G. H. von Wright y G. E. M. Anscombe han sido los editores de las obras póstumas de Ludwig Wittgenstein; de aquí que podamos ubicar la obra de Aulis Aarnio dentro del marco de influencia de la filosofía analítica del lenguaje ordinario inaugurada por el polifacético filósofo

¹ AARNIO, Aulis. *Lo racional como razonable. Un tratado sobre justificación jurídica*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991

² Cf. ROSS, Alf. *El concepto de Validez y otros ensayos*, Fontamara, S.A., México, 1997

³ AARNIO, Aulis. *Derecho, Racionalidad y Comunicación Social. Ensayos sobre filosofía del derecho*, Fontamara, S. A., México, D.F., 1995, p. 8

⁴ op. cit.

⁵ op. cit.

vienés: "... esto me llevó a interesarme - dice -, no en el lenguaje como tal, sino en las varias maneras en que el mundo se constituye por el lenguaje. En ese mismo sentido, la vía wittgensteiniana es el análisis de nuestro pensamiento expresado en forma de lenguaje".⁶

Recordemos en breve que Wittgenstein adelantó una reflexión crítica que intentaba mostrar la imposibilidad de desarrollar un modelo simple que pudiera describir adecuadamente el lenguaje y la comunicación humana. Para este filósofo las palabras sólo tienen su sentido dentro de una proposición, no de forma aislada. Pero las proposiciones son sólo miembros de un lenguaje. Un lenguaje es un sistema de proposiciones, en consecuencia, no existe una proposición aislada.⁷ El poder del lenguaje radica precisamente en que es un sistema al que todos sus miembros remiten.

El lenguaje no es un proceso, ni un estado, ni algo ya dado, es el complejo sistema semiótico (de signos) institucionalizados por una comunidad para interactuar entre sí y con el mundo. El lenguaje es una praxis vital comunitaria. Un poder comunicar y entenderse mutuamente. Un poder institucionalizado. En él nos entendemos, nos afectamos mutuamente, interactuamos. El núcleo de la comunicación lingüística no es la transmisión de una información, sino el entendimiento mutuo dentro de una acción mancomunada en una situación compartida.⁸ No hay lenguaje privado, ya que el lenguaje es poder institucionalizado y desde un principio él es el elemento que integra la praxis vital común de los hombres. El concepto de lenguaje reposa en el concepto de entendimiento, de una forma común de vida, "... sin lenguaje no nos podríamos entender unos con otros, sin lenguaje no podemos influir de tal y cual manera en las otras personas; no podemos construir carreteras y máquinas, etc., y también sin el uso del habla y la escritura los seres humanos no podrían entenderse".⁹ Un lenguaje privado presupone el lenguaje común y público, un lenguaje ideal presupone el lenguaje cotidiano y natural. El lenguaje en el que hablo sobre el lenguaje, es el lenguaje mismo.

⁶ Ibid. p. 9

⁷ Cf. WITTGENSTEIN, L.: *Textos fundamentales*, Alianza Editorial, Madrid, 1981, p. 72 y 73

⁸ WITTGENSTEIN, L.: *Investigaciones Filosóficas*, Crítica, Grijalbo, Barcelona, 1986, p. 277

⁹ Ibidem. p. 329

HACIA UN NUEVO CONCEPTO DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA

Wittgenstein, de modo insistente, no pretendió hacer una descripción del uso apelando libremente a conceptos semánticos y psicológicos, lo que quiso decir con *el significado es el uso* se evidencia con la analogía que sugería en sus *Investigaciones* con la descripción del uso del dinero y su noción de juegos de lenguaje: lo que debe ser descrito es el conjunto complejo de actividades con las cuales están entrelazadas las emisiones de las oraciones del lenguaje, sin invocar conceptos psicológicos o semánticos, sino atendiendo aquello que se expresa por completo en términos de la conducta observable. Para Wittgenstein, es esencial que en nuestro lenguaje su utilización esté entrelazada con nuestras actividades no lingüísticas. La noción de juego de lenguaje que él acuñó, quiere poner de presente el hecho de que lo que confiere sentido a nuestras transacciones comunicativas es su conexión inmediata y directa con otras acciones, en el marco de situaciones concretas investidas e interpretadas por los símbolos institucionalizados que determinan un modo de vida en el seno de la vida social.¹⁰

Puesto que Wittgenstein consideró que no poseíamos una adecuada teoría del significado para dar cuenta de la multiplicidad de juegos del lenguaje que constituyen el tejido social y las formas de vida de nuestra cultura, sostuvo que no puede ofrecerse una lista de los actos o funciones que se realizan mediante el lenguaje:

*¿Pero cuantos géneros de oraciones hay? ¿acaso aserción, pregunta y orden?, hay innumerables géneros diferentes de empleos de todo lo que llamamos 'signos', 'palabras', 'oraciones'. Y esta multiplicidad no es algo fijo, dado de una vez por todas; sino que nuevos tipos de lenguaje, nuevos juegos de lenguaje, como podemos decir, nacen y otros envejecen y se olvidan. La expresión juegos de lenguaje debe poner de relieve aquí que hablar el lenguaje forma parte de una actividad o de una forma de vida.*¹¹

Para Wittgenstein el lenguaje es más rico en posibilidades que cualesquier lenguaje ideal que la genialidad de los lógicos y lingüistas pudiera concebir. Esta perspectiva filosófica y hermenéutica tiene implicaciones claves para el derecho. Según Aulis Aarnio:

¹⁰ Cf. DUMMETT, Michael: "¿Puede y debe ser sistemática la filosofía?", en *La Verdad y otros enigmas*. FCE, México 1990, p. 543 y 544

¹¹ WITTGENSTEIN, L.: *Investigaciones filosóficas*, 23, p. 39; 18, p. 31

Para un jurista, o para un teórico del derecho, éste punto de vista abre posibilidades muy prometedoras. El derecho es lenguaje, y todo lo que se hace en la investigación o en la práctica jurídicas se hace por medio del lenguaje. Desde esta perspectiva, el pensamiento jurídico está estrechamente conectado con lo que se ha llamado hermenéutica, i.e., la comprensión de nuestro comportamiento lingüístico.¹²

Sin embargo, no se trata en modo alguno de las tradicionales formas de hermenéutica. En Aarnio encontramos una rigurosa aplicación de los métodos y estilos de investigación analítica y pragmática de la filosofía del lenguaje cotidiano y la argumentación en lengua natural, a partir de ciertos contextos y escenarios jurídicos determinantes. En sus propias palabras:

*Debido a mi formación wigensteiniana mi interés hermenéutico no se ha dirigido, sin embargo, hacia las formas clásicas de la hermenéutica. En vez de esto, mi pensamiento puede clasificarse como una forma de hermenéutica analítica en el mismo sentido que el libro de von Wright *Explicación y comprensión*. El centro de mi trabajo se encuentra en el comportamiento argumentativo de los juristas, más precisamente, la justificación de posturas jurídicas.¹³*

Sobre la base de este marco conceptual, se erige la obra de Aulis Aarnio que ahora reseñamos. Se trata de una colección de textos en los que se intenta dar cuenta de una serie de consideraciones e investigaciones sobre ciertos juegos del lenguaje que caracterizan la praxis jurídica. Sus trabajos parecen centrarse en la manera como funciona el lenguaje jurídico, como se utilizan las fuentes del derecho, como se entiende el concepto de verdad y su funcionamiento en las formas discursivas que son propias del derecho. En muchos de los ensayos de esta pequeña obra, Aarnio aborda diversos problemas relativos a la significación y las posibilidades de interpretación en diferentes juegos del lenguaje jurídico.

El primer ensayo titulado "*Derecho y lenguaje*"¹⁴ establece una analogía entre el juego de ajedrez y el sistema judicial. Con dicha analogía pretende evidenciar una perspectiva de investigación importante en lo que se refiere a

¹² AARNIO. *Ibidem*. p. 8

¹³ *op. cit.*

¹⁴ *Ibidem*. p. 11

HACIA UN NUEVO CONCEPTO DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA

problemas fundamentales del Derecho. Analiza la distinción entre reglas constitutivas y normativas, aunque centra su argumentación en la relación que existe entre lenguaje y normas jurídicas. Estas se manifiestan a través del lenguaje. Toda praxis jurídica se materializa en el lenguaje escrito. El lenguaje es interpretado por el lenguaje y el resultado se expresa por medio del lenguaje. Las normas jurídicas son un sistema lingüístico institucionalizado que insta un orden en las relaciones sociales de las personas y determinan su comportamiento, "*...quien se relaciona con los sistemas jurídicos se convierte, en cierto sentido, en un prisionero del lenguaje*"¹⁵.

En tal sentido, el orden social nos obliga a que los problemas que el lenguaje jurídico en tanto juego de lenguaje presenta (lagunas, paradojas, contradicciones e incompatibilidades), deban resolverse o eliminarse, so pena de acabar con la seguridad jurídica, propiciar la violencia y diluir la confianza en el estado de derecho que fundamenta la democracia. El juez debe elegir entre las soluciones jurídicamente posibles, aquellas que considere correctas. Las razones para una elección están en la base de una interpretación o aplicación del Derecho. La naturaleza de las razones distingue la interpretación jurídica de otros tipos de interpretación. Dichas razones están ligadas a la aceptabilidad y la predecibilidad de los juicios y fallos jurídicos,

*... la exigencia de predecibilidad enfatiza que el juicio jurídico tiene que ser razonable en sí mismo porque sólo este tipo de juicios puede satisfacer nuestras expectativas respecto al sistema planeado. Por otra parte, la aceptabilidad moral y la aceptabilidad jurídica son características del resultado final del juicio. La forma tiene que producir un contenido que pueda considerarse correcto.*¹⁶

Estos aspectos plantean una exigencia concreta adicional a la interpretación jurídica que apunta a un ideal regulativo y quizá no juega el mismo papel en otras formas de interpretación:

Se le podría llamar la exigencia de argumentar las razones. Cada interpretación del lenguaje, sin importar que campo representa, estará, naturalmente, sometida a algún tipo de exigencia de razonar. Sin embargo, una interpretación del lenguaje jurídico está en una situación excepcional. El intérprete tiene la responsabilidad social y moral de que

¹⁵ Ibidem. p. 11 y 12

¹⁶ Ibidem. pag. 18

*sus decisiones satisfagan en la práctica las exigencias de protección jurídica en la mayor medida posible.*¹⁷

La responsabilidad ética y política del razonamiento jurídico no se erige en el vacío, ni obtiene su justificación en los artilugios retóricos de nuestros teóricos del Derecho, por el contrario, afirma Aarnio:

*Sus raíces están en la sociedad, especialmente en el ideal de la democracia que se desarrolló en Europa durante la era moderna y que se transformó en el concepto de democracia en el presente (...) las formas representativas no son la única característica de la democracia como tendemos a creer comúnmente. Las formas son significativas, las elecciones deben llevarse a cabo regularmente, tienen que ser secretas e imparciales, y las instituciones tienen que funcionar de acuerdo a la constitución. Pero este no es todo el contenido de la democracia. De hecho las formas existen para garantizar la posibilidad de controlar las decisiones. En ciertos casos, la democracia es precisamente una forma de control que se basa en una amplia publicidad de las actividades sociales (...) la apertura crítica es una parte elemental de la democracia porque puede garantizar la posibilidad de control razonable.*¹⁸

En *Derecho, racionalidad y comunicación social* el autor deja de lado los problemas técnicos del razonamiento jurídico. Cuestiones tales como las fuentes del derecho, los esquemas de la argumentación jurídica o las pautas y patrones del razonamiento en lengua natural no son abordadas en detalle, sin embargo, la comprensión de muchas alusiones presuponen el tratamiento exhaustivo que de estos temas Aarnio ha realizado en *Lo racional como razonable*.

El objetivo primordial que atraviesa todos los ensayos que componen *Derecho, racionalidad y comunicación social* es elaborar una reconstrucción razonable de la justificación jurídica. El fundamento simbólico cultural y socio comunicativo de las interacciones humanas que están orientadas por los juegos del lenguaje jurídico constituyen el centro alrededor del cual parece aglomerarse toda la obra. Ensayos como *Sobre el Derecho y el Estado de Bienestar*¹⁹,

¹⁷ Loc. Cit.

¹⁸ Ibidem. p. 19

¹⁹ Ibidem. p. 33

HACIA UN NUEVO CONCEPTO DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA

*Democracia y discurso racional*²⁰ y *La predecibilidad de las decisiones jurídicas*,²¹ configuran una sólida concepción filosófica del Derecho. Esta filosofía se fundamenta en la comunicación argumentativa y sus relaciones concretas con las instituciones democráticas, a partir de las cuales se establecen las condiciones de posibilidad para la justificación jurídica. Para Aarnio sólo podemos entender la racionalidad del Derecho cuando podemos comprender y explicar cómo y por qué son predecibles las decisiones judiciales y bajo que condiciones es posible reconocer o aceptar como correcta una respuesta en el campo jurídico.

El resultado de una interpretación sólo se puede llamar propiamente jurídica, si y sólo si, se fundamenta en 1) las fuentes autorizadas del material jurídico y, 2) los principios de interpretación respetados y reconocidos por la comunidad a la que pertenece los juegos de lenguaje jurídicos utilizados. En este punto Aarnio emprende un ataque fuerte a la concepción del Derecho propuesta por Dworkin. El juez "Hércules" (omnipotente, omnisciente, capaz de tomar la decisión correcta, con acceso al máximo de información, libre de factores subjetivos e irrelevantes, etc.) es una idealización demasiado fuerte y, simplemente, ningún ser humano concreto puede cumplir la tarea que se le asigna a una criatura semejante. La teoría de Dworkin no presta suficiente atención al papel de los auditorios o audiencia a la que se dirige el resultado de la interpretación jurídica.²²

En la interpretación jurídica no sólo es significativa la relación entre quien dicta el texto (el legislador) y quien lo interpreta (el juez o el funcionario judicial), también es necesario evaluar la relación existente entre los miembros de la audiencia o comunidad jurídica. La intersubjetividad basada en la argumentación crítica es fundamental, el intérprete jurídico no puede pretender que el resultado o la interpretación propuesta sólo lo satisfaga a él. Por el contrario, debe lograr una adhesión general, una aceptabilidad razonable de sus argumentos que justifique la asignación de un sentido determinado a cualquier aspecto del texto jurídico, justifique su decisión y ofrezca un fundamento convincente.

²⁰ Ibidem. p. 69

²¹ Ibidem. p. 81

²² Cf. p. 59 y 60

Se trata de un proceso de comunicación complejo en el que se establece una determinada forma de interacción social. El flujo bidireccional del proceso de comunicación se basa en el hecho de que el derecho es un medio con la autoridad del poder social institucionalizado, por lo que los resultados de la interpretación jurídica establecen las condiciones de posibilidad para el ejercicio del poder social en una sociedad determinada. El modelo que Aarnio sugiere para entender el razonamiento en el marco de la comunicación social es el siguiente: se presenta una situación que obliga a aplicar la normatividad jurídica en relación con un problema dado. La interpretación jurídica que se proponga debe basarse en determinados esquemas de argumentación considerados legítimos y razonables. El Juez posee la competencia, el poder y la obligación que le otorgan las instituciones políticas y sociales que fundamentan el orden jurídico de su comunidad, no obstante, cada caso implica diversos márgenes de incertidumbre: unos relativos a cuestiones fácticas que evalúan los hechos en juego, otros relacionados con cuestiones de orden normativo que obligan a proponer interpretaciones.

El razonamiento jurídico enfrenta la necesidad de tomar decisiones en medio de estas tensiones problemáticas. En los casos difíciles no es posible distinguir con claridad las evidencias empíricas y los aspectos normativos, los juicios de hecho y los de valor. La argumentación jurídica, desde este punto de vista, reivindica el carácter esencialmente esclarecedor y justificador del argumento judicial, como solución tentativa a los problemas hermenéuticos. Un razonamiento jurídico razonable debe, desde este enfoque, considerar y someter a discusión crítica por lo menos los siguientes aspectos: 1. Elementos básicos: a) la situación que sirve de marco al caso, b) el problema jurídico, c) la decisión, d) la aceptabilidad, e) la argumentación (estructura, fundamentos, tesis que se debaten, conclusiones que se sugieren, propósitos, reservas, etc.), 2. Fuentes (estructura normativa, cuáles sirven de apoyo y para qué den ser invocadas), 3. Métodos de prueba, análisis y procedimientos establecidos, 4. Contexto socio cultural y 5. Tópicos, máximas y valores.

Finalmente, mas allá de los problemas de la ambigüedad semántica en la interpretación jurídica y las relaciones entre Derecho, Argumentación y Comunicación social, la obra de Aulis Aarnio diseña un panorama insoslayable

HACIA UN NUEVO CONCEPTO DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA

para la reflexión jurídica comprometida en la búsqueda de una democracia pluralista y la articulación pacífica del tejido social. Se trata de una concepción de sociedad abierta a la crítica y ajena a los desmanes del autoritarismo paramilitar; una concepción de la interacción social distante del republicanismo nacionalista que exagera el protagonismo individualista del líder carismático y conduce a la restricción de los derechos fundamentales; un modo colectivo de existencia jurídicamente ordenada, ajeno a la violencia como modo de vida y única forma de solucionar los conflictos.

JULIÁN FERNANDO TRUJILLO AMAYA

