

## LA IURISPRUDENTIA CLÁSICA Y LA FALACIA NATURALISTA: NOTAS A PROPÓSITO DE LA TESIS DE JOHN SEARLE

*Arturo Salazar Santander\**

SUMARIO: I. La tesis de John Searle: la falacia naturalista. II. La falacia naturalista y el derecho. III. La naturaleza en Aristóteles: hacia el derecho natural. IV. Hacia la recuperación de la *Iurisprudentia* como método del derecho. V. Conclusión.

### I. LA TESIS DE JOHN SEARLE: LA FALACIA NATURALISTA

En la filosofía analítica del Derecho se ha estudiado profusamente el problema de la falacia naturalista, tan solo un estado de la cuestión requeriría un artículo completo. En este artículo pretendemos comentar la tesis planteada por el filósofo norteamericano John Searle en los años 1960, y analizando sus límites, proponer el retorno a la tradición *clásica* de la *iurisprudentia*. La tesis de John Searle es que existe una posibilidad de romper la falacia naturalista, conocida como la “ley de Hume” según la cual no se puede derivar el “deber ser” del “es”, o en otras formulaciones, “no se puede derivar un valor del hecho”, “no se puede derivar una afirmación evaluativa de una afirmación descriptiva”, etc. La posibilidad de romper la falacia naturalista está planteada por Searle mediante la introducción en las premisas, de un hecho institucional, contrapuesto a un hecho bruto, compuesto por reglas constitutivas de hechos nuevos, que generan obligaciones y responsabilidades, como el matrimonio o las deudas, y no meramente reglas regulativas de hechos anteriores. La teoría empirista clásica de Hume no capta las diferencias entre hechos institucionales y hechos brutos, de modo que se hace necesario hacer un correctivo introduciendo esta distinción<sup>1</sup>.

Los hechos institucionales operan como un presupuesto de las declaraciones y actos que se ejecutan desde las normas constitutivas por oposición

---

\*Doctorando en Derecho PUCV, Magíster en Derecho Privado PUCV, Profesor de Introducción al Derecho Universidad Santo Tomás, Profesor de Derecho Romano Universidad Bernardo O’Higgins.

<sup>1</sup>Searle, John, “How to derive ought from is”, en *The Philosophical Review*, 73(1964), 55-57.

a las normas regulativas, tomando esta distinción de Kant<sup>2</sup>. Así las reglas regulativas rigen actividades “cuya existencia es independiente de las normas”, como las normas de buena educación al comer, el comer existe con independencia de las normas. Mientras que las reglas “constitutivas”, crean, regulan y constituyen nuevas formas de actividad “cuya existencia es lógicamente dependiente de las reglas”<sup>3</sup>. De este modo, es posible derivar un *ought* de un *is*, siempre que las premisas que constituyen un silogismo sean hechos institucionales, compuestos por reglas constitutivas. El ejemplo citado, el de una persona que se obliga a pagar una cantidad de dinero, el acto de prometer, supone los hechos institucionales del compromiso jurídico y la obligación civil, por sí solo afirmar un “prometo” ya no es un hecho bruto independiente de efectos institucionales sino que es un hecho que supone; en condiciones normales y sin que intervenga otra causa adecuada, es decir, *ceteribus paribus*, manteniendo las condiciones para que la promesa surta efecto<sup>4</sup>; por sí mismo, efectos obligacionales y genera un *ought*, el deber de pagar la deuda, desde un *is*, la afirmación de que tal persona pronunció ciertas palabras consistentes en hechos institucionales. En resumen, estamos derivando un juicio evaluativo desde un juicio descriptivo, porque esos hechos institucionales por su propia estructura lógica no son equivalentes a un hecho bruto.

Por su parte, la filósofa Elizabeth Anscombe plantea en esta materia, que “toda descripción presupone un contexto de curso normal, pero ese contexto no es siquiera implícitamente descrito por la descripción. Siempre podrán haber circunstancias excepcionales que marcarán la diferencia, pero no se tienen en cuenta a menos que haya una razón”<sup>5</sup>. Es decir, hay presupuestos y condiciones que excluyen en el curso normal, toda posibilidad de otro curso diferente de acción, por ejemplo, en el caso de la provisión de papas que el tendero hace, que las papas estén robadas y deban ser devueltas a la policía o que estén infectadas, en cuyo caso no se cumple la obligación de proveer de papas al cliente.

De modo que aquí se llega a la distinción entre un hecho bruto y un hecho institucional: “En comparación con abastecerme de un saco de papas podríamos decir que acarrear un saco de papas y dejarlo en mi casa es un ‘hecho bruto’. Pero comparado con el hecho de que le debo al tendero tal o cual suma de dinero, el que me abasteciera de un saco de papas es en sí mismo un hecho bruto. Respecto de muchas descripciones de sucesos o estados de cosas de los cuales afirmamos que se dan, podemos preguntar cuáles son los ‘hechos brutos’; y esto hará referencia a

---

<sup>2</sup>Searle, John, “How to derive...”, cit., 55.

<sup>3</sup>Searle, John, “How to derive...”, cit., 55.

<sup>4</sup>Searle, John, “How to derive...”, cit., 48.

<sup>5</sup>Anscombe, Elizabeth, “On brute facts”, traducido por Larroucau, Jorge en *Revista de Derecho (Valdivia)*, 28 N°2(2015), 49.

los hechos en virtud de cuya ocurrencia, en un cierto contexto, tal o cual descripción es verdadera o falsa”<sup>6</sup>. Parece que aquí se aparta Anscombe de la postura de Searle, porque da a entender al parecer que todos los hechos son brutos, incluso si ocurren en el contexto de instituciones, porque al final de todos modos, prima el hecho sobre la institución y no la institución sobre el hecho como parece entender Searle: “Pero debemos tener cuidado de, por así decirlo, hilar correctamente el análisis. Por tanto, no debemos decir: consiste en esos-hechos-que-se-dan-en-el-contexto-de-nuestras-instituciones, sino: consiste en esos hechos-en el contexto de nuestras instituciones, o: en el contexto de nuestras instituciones consiste en esos hechos. Así, la afirmación de que le debo al tendero no contiene una descripción de nuestras instituciones, como tampoco la afirmación de que le di a otro un chelín contiene una descripción del dinero y de la moneda de este país. Por lo demás, no hay dudas de que se requiere de estas o de otras instituciones similares como trasfondo para ser el tipo de afirmación que es”<sup>7</sup>. En conclusión, Anscombe entiende a los hechos brutos como la estructura sobre la cual todo el resto del edificio conceptual, lingüístico, cultural, jurídico, etc., se edifica y matiza la distinción con los hechos institucionales, que si bien están presupuestos en una descripción en determinados contextos, no necesariamente los constituyen como parece entender Searle.

Si de lo que se desprende al parecer de la tesis de Anscombe, no es posible distinguir con suficiente claridad entre hechos institucionales y hechos brutos, entonces se sigue que no es posible romper la ley de Hume y por tanto se confirma la falacia naturalista en su formulación original. Ahora bien, ambos textos parten de la premisa de que en su núcleo la falacia naturalista es correcta y se asume como una verdad incuestionable, aunque Searle matiza sus alcances.

Al respecto, planteamos una primera pregunta. *¿Es razonable la doctrina de la falacia naturalista?* La tesis que defendemos es que la doctrina de la falacia naturalista está, en primer lugar, mal planteada, y en segundo lugar, puede ser refutada o al menos cuestionada seriamente. Lo que abre paso a la segunda pregunta. *¿Cuál es el método más apropiado para el razonamiento jurídico?* Nuestra postura es que la filosofía y razonamientos usados en los textos, que suponen la tesis de la falacia naturalista y por consiguiente, hacen del Derecho algo cercano a la lógica o la matemática, parecen inadecuados para expresar la realidad jurídica porque el concepto empirista y positivista en que se asientan, es insuficiente para la complejidad propia del razonamiento práctico que es el Derecho. Por el contrario, el método que proponemos para el Derecho es redescubrir

---

<sup>6</sup>Anscombe, Elizabeth, “On brute facts”, cit., 49.

<sup>7</sup>Anscombe, Elizabeth, “On brute facts”, cit., 48.

la *jurisprudencia* de raíz romanista, esto es, el método de la dialéctica propia de la filosofía clásica aristotélica.

## II. LA FALACIA NATURALISTA Y EL DERECHO

La falacia naturalista parte de la premisa según Carlos Casanova, que “a que todo posible estudio de las realidades u ‘objetos’ que existen, han existido o existirán en el tiempo pertenece a las ciencias físicas o naturales, a las que llama también ‘ciencias empíricas o positivas’<sup>8</sup>, de modo que esa premisa positivista de ciencia si fuera verdad, echaría por la borda todo el concepto de Derecho anterior al siglo XVII, lo que es un absurdo”. Así, Wolfgang Waldstein ha sostenido en un sentido similar que “si estas afirmaciones (sobre la distinción tajante entre ser y deber ser y la falacia naturalista) son tan correctas como puede parecer, entonces los méritos de la jurisprudencia romana deberían ser juzgados de forma radicalmente distinta a lo que han sido originalmente. Precisamente el conocimiento de todas estas premisas normativas que forman parte de los principios fundamentales de nuestra cultura jurídica, como la naturaleza de la cosa, la *fides* como fidelidad o buena fe, el derecho natural, la justicia y muchos otros, debería ser desenmascarado como un gigantesco autoengaño. Este autoengaño en consecuencia no solo habría dominado por más de dos mil años a los más grandes espíritus de la jurisprudencia, sino que también habría alcanzado las regulaciones de unas normas todavía vigentes”<sup>9</sup>.

Según Theodor Viehweg, caracterizando las ciencias modernas siguiendo a Vico, entiende que las ciencias modernas parten desde un *primum verum*, “que no puede ser anulado ni siquiera por medio de la duda”. Todo el desarrollo posterior está hecho al modo de la geometría, “en lo posible, mediante largas deducciones en cadena”<sup>10</sup>. Ese razonamiento se llama apodíctico. Pero el Derecho no procede así, sino que procede según la *Tópica*. Esto es, un razonamiento aporético o problemático<sup>11</sup> que parte desde el sentido común, y razona desde lo verosímil, “intercambia puntos de vista de acuerdo con los cánones de la tópica retórica, y trabaja principalmente con un tejido de silogismos”<sup>12</sup>. En palabras de Aristóteles, “Nuestro trabajo persigue la tarea de encontrar un método con arreglo al cual, partiendo de proposiciones opinables sea posible formar silogismos sobre todos los problemas que se puedan plantear y evitar las contradicciones

---

<sup>8</sup>Casanova, Carlos, “¿Ha sido derrotada la teoría clásica del Derecho natural por el argumento de la falacia naturalista?”, en *Logos. Anales del Seminario de Metafísica*, 47(2014), 44.

<sup>9</sup>Waldstein, Wolfgang, *Lecciones sobre derecho natural: en el pensamiento filosófico y en el desarrollo jurídico desde la Antigüedad hasta hoy*, Santiago, Ediciones UST, 2007, 25.

<sup>10</sup>Viehweg, Theodor, *Tópica y Jurisprudencia*, Pamplona, Ediciones Civitas, 2007, 34.

<sup>11</sup>Viehweg, Theodor, *Tópica y Jurisprudencia*, cit., 77-83.

<sup>12</sup>Viehweg, Theodor, *Tópica y Jurisprudencia*, cit., 34.

cuando debemos sostener un discurso”<sup>13</sup>. Mientras que las conclusiones apodícticas existen cuando se parte de premisas primeras o verdaderas infalibles, las conclusiones propias de la Tópica son *dialécticas*, y operan mediante el *silogismo dialéctico*<sup>14</sup>. Ese es el método propio de los juristas romanos y por razones que explicaremos más adelante, a nuestro juicio, el más adecuado para el Derecho.

Casanova, explicando los fundamentos de la falacia naturalista, sostiene que, en Hume, esta procede, solamente si se acepta una de las premisas básicas del empirismo, que sostiene que todas las ideas simples son percepciones meramente sensoriales, desechando toda forma de conocimiento intelectual de tipo metafísico<sup>15</sup>. Lo que lleva a una distinción rígida entre hecho y valor, ser y deber ser. Sin embargo, la falacia naturalista no plantea correctamente el problema, pues “bien” y “ser” no son nociones compuestas de nociones simples al modo empirista, sino que son nociones metafísicas, lo que es negado de plano por las premisas nominalistas del empirismo filosófico. John Searle reconoce correctamente que no es lo mismo cualquier premisa que sostiene un “ser”, esto es, una norma constitutiva o regulativa, un hecho institucional o un hecho bruto, pero falla en reconocer la veracidad fundamental de la falacia naturalista. Así, por el contrario, de “ser” se puede hablar de muchas maneras. No es lo mismo la realidad fáctica de una entidad normativa como la existencia de una moral, de una entidad científica, de un discurso jurídico, de la realidad física como tal y de la realidad metafísica en definitiva. Y si bien puede ser rigurosamente cierto que, de que algo sea no es posible deducir que algo debe ser, en abstracto, sin ninguna consideración al tipo de realidad que estamos hablando, cuando se entra a discernir de qué tipo de realidad estamos hablando, entonces la falacia cae y demuestra un prejuicio empirista según la cual solo hay conocimiento sensible y sensaciones.

La realidad metafísica por su propia estructura de ser un “más allá de lo físico”, puede ser normativa cuando se entiende que hay una finalidad teleológica y ordenación a un bien humano básico. Se podrá discutir esa premisa, pero ya propondremos una adecuada consideración de la naturaleza que pueda escapar al reproche de falacia naturalista. Casanova en este sentido ha dicho que: “el bien se dice en muchos sentidos, pero en uno de ellos es una noción trascendental. Ser una noción trascendental significa que es intercambiable con la de ser. Pero, aunque sea intercambiable, no es idéntica, porque aquella añade una razón intencional a esta. En el caso del bien, la de contener el ser lo que puede llenar el deseo de la voluntad”<sup>16</sup>. Y más adelante, rematando su tesis: “El bien

---

<sup>13</sup>Aristóteles, *Tópica I,1,1*, citado por Viehweg, cit. (nº 10), 40.

<sup>14</sup>Viehweg, Theodor, *Tópica y Jurisprudencia*, cit., 41.

<sup>15</sup>Casanova, Carlos, “¿Ha sido derrotada la teoría clásica...”, cit., 45.

<sup>16</sup>Casanova, Carlos, “¿Ha sido derrotada la teoría clásica...”, cit., 41.

como trascendental se identifica con el ser, tanto en el sujeto como en la razón real significada, aunque no en la razón meramente intencional. Ser y bien se pueden conocer ambos con el intelecto en su función teórica o en su función práctica, y se puede afirmar proposicionalmente la realidad del bien<sup>17</sup>.

De modo que el bien y el Ser son nociones trascendentales, intercambiables pero que denotan distintos enfoques a una realidad ontológica. El Ser en este sentido, es convertible con la noción de Bien y el bien como finalidad, lo que todos apetecen, en palabras de Aristóteles, es normativo para alcanzar la perfección a que se dirige la Ética. Que algo sea, describe una estructura ontológica, el “ente en cuanto ente”, pero el Ser no se agota en su noción de entidad ontológica sino que tiende hacia una perfección, dada por su finalidad y allí está el Bien. La filosofía clásica del Derecho Natural no se ve afectada por la falacia naturalista, en conclusión, porque si bien es cierto que de un ser estrictamente físico no se deduce nada más, ningún juicio de valor, el Ser como fundamento de dicha filosofía, no es un ser físico sino metafísico y convertible con la noción de Bien. Podríamos decir que “del Ser-en-cuanto-Bien, se deduce el Deber-Ser”.

Ahondando en las raíces de la distinción hecho-valor, ser-deber ser, Michel Villey sostiene que el pensamiento moderno “al haber abandonado la ontología, ha renunciado a formarse del ser una visión de conjunto. El mundo ha sido recortado a diferentes esferas, cada una de las cuales se ha de convertir en el objeto de la ciencia en sentido estricto. Estará separado del Deber-Ser, materia de la moral. Acontecimiento filosófico que será benéfico para el auge de las ciencias modernas especializadas pero fatal para el Derecho<sup>18</sup>. Todo a partir del *cogito* cartesiano y la división del mundo en *res cogitans/res extensa*, que separa la unidad de la realidad e incluso niega la misma, erigiendo al Sistema como reemplazo de la realidad y naturaleza de las cosas, desde Hobbes especialmente<sup>19</sup>. La formulación más acabada de esta filosofía se encuentra en Kelsen, quien agota las posibilidades de la separación tajante entre hecho y valor, ser y deber ser al condenar definitivamente en su opinión, la filosofía clásica del Derecho Natural<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup>Casanova, Carlos, “¿Ha sido derrotada la teoría clásica...”, cit., 53.

<sup>18</sup>Villey, Michel, *Compendio de filosofía del Derecho. Los medios del Derecho*, II, Pamplona, EUNSA, 1981, 134.

<sup>19</sup>Carpintero, Francisco, *Historia del Derecho Natural*, Sevilla, Punto Rojo Libros, 2019, 127-130 y 241-42.

<sup>20</sup>Villey, Michel, *Compendio*, cit., 136.

### III. LA NATURALEZA EN ARISTÓTELES: HACIA EL DERECHO NATURAL

Ahora expondremos unas breves notas sobre la noción de naturaleza original de Aristóteles, aunque es evidente que dicha noción ha tenido enormes cambios a lo largo de la historia, creemos que es pertinente dado que Aristóteles es el fundador de la filosofía del Derecho Natural en el libro V de la Ética a Nicómaco y con ello marcó la cultura jurídica occidental por siglos. Ya Villey denuncia la corrupción del concepto de naturaleza grecolatina, la *physis*, por la filosofía jurídica del siglo XVII. Quizás a este concepto de naturaleza se le podría aplicar la falacia naturalista, puesto que el lusracionalismo es esencialista y bajo el concepto de naturaleza humana “se concebía una esencia común a todo hombre y definida de una vez por todas, de la cual podría ser deducido el Derecho”<sup>21</sup>. Según Francisco Carpintero, este fue el error de Suárez toda vez que él considera únicamente una ley por esencia, la ley eterna y todas las demás leyes “lo son únicamente por participación de aquella primera ley. Solo admite una *lex descendens* desde Dios a los hombres”<sup>22</sup>. Pareciera que esta es la imagen usual del Derecho Natural, pero es posible comprender a la *physis* de otra forma, la de Aristóteles.

La Física de Aristóteles estaba fundada sobre el movimiento, no sobre esencias inmutables al modo suareciano. Los seres inmutables en la filosofía aristotélica, como los entes matemáticos, son seres de razón o los astros que se entendían como invariables, estaban fuera de la Física aristotélica, dirigida al mundo *sublunar* que es móvil. El análisis de la naturaleza aristotélica no es inmutable sino mudable, considerando todo el dinamismo de la realidad humana. El ser de la naturaleza no es simple, sino que se halla en constante movimiento, de potencia y acto. Pero ese movimiento tiene un fin, un *Telos*, que posteriormente Santo Tomás de Aquino entendió como el gobierno de Dios sobre el universo. En la Física aristotélica, en las cosas, en la naturaleza hay un valor, un bien y no está separado el mundo de los valores del mundo de los hechos, las cosas tienen un fin hacia el cual tienden y ese fin es la *forma*<sup>23</sup>.

Y así Villey llega a un corolario, que en la filosofía aristotélica *ens et bonum convertuntur*<sup>24</sup>. Se identifica el ser y el bien, siguiendo el aforismo de Tomás de Aquino. Y dando un paso más, la clave del Derecho Natural clásico está en el descubrimiento del bien en las cosas, *bonum est in re*. Se conoce el bien por la observación de la naturaleza en todo su dinamismo. El problema de la ley de Hume es “vaciar la naturaleza y el ser de

---

<sup>21</sup>Villey, Michel, *Compendio*, cit., 137.

<sup>22</sup>Carpintero, Francisco, *Historia*, cit., 305.

<sup>23</sup>Villey, Michel, *Compendio*, cit., 141-145.

<sup>24</sup>Villey, Michel, *Compendio*, cit., 146.

su tenor axiológico<sup>25</sup>. En el ser y en la naturaleza concretos hay algo más que el hecho científico. Basta con reintegrar la antigua visión realista de la naturaleza<sup>26</sup>. La naturaleza no es un mero hecho desnudo, un “hecho bruto”, sino la medida armoniosa del orden del cosmos *sublunar*. Tampoco es una esencia o entidad metafísica inmutable al modo de Suárez, sino una entidad *física* en el concepto de Aristóteles, sujeta al cambio, “todo oscila en ella entre materia y forma, todo se mueve allí de la potencia al acto y recíprocamente”<sup>27</sup>. Incluso en Santo Tomás de Aquino, contra una opinión bastante difundida por cierto neotomismo, la naturaleza humana no es inmutable sino mudable<sup>28</sup>.

#### IV. HACIA LA RECUPERACIÓN DE LA *IURISPRUDENTIA* COMO MÉTODO DEL DERECHO

Habiendo procurado un esbozo de respuesta a la pregunta por la falacia naturalista misma, conviene ahora intentar responder la pregunta por la metodología y el razonamiento jurídico. De la tesis de John Searle y la filosofía analítica en general, fuertemente empirista y más o menos cercana al positivismo, se infiere o evidencia que la forma de razonar en el Derecho debería ser *apodíctica*, y aún geométrica, siguiendo una rigurosa lógica jurídica sustentada en la división ser/deber ser. Pero si se ha objetado dicha distinción, entonces también puede cuestionarse que ese sea el mecanismo más adecuado para razonar en el Derecho. Los juristas y los jueces en realidad, no razonan en base a un silogismo deductivo científico y lógico, la lógica jurídica escapa al quehacer jurídico habitual, sino que razonan desde las convicciones y *tópicos* sobre lo justo y equitativo y cómo ponderar esos principios generales en el caso concreto.

El Derecho, por más teorizaciones abstractas y conceptualistas, teñidas de positivismo, siempre será *Iurisprudentia*, la prudencia de lo justo. No lo justo en abstracto, sino lo justo concreto, la prudencia, la auriga de las virtudes según Sócrates, es la que *enseña* y permite discernir lo justo de cada caso. Viehweg ha demostrado cómo en el razonamiento jurídico de tradición romanista, siempre el foco es el problema jurídico, y no la ley ni menos el Sistema entendido de modo lógico-deductivo<sup>29</sup>. El método que propone es el método tópico, basado en la formulación de problemas, usando de la retórica como instrumento. Así, “la función de los tópicos, tanto generales como especiales, consiste en servir a una discusión de

---

<sup>25</sup>Villey, Michel, *Compendio*, cit., 146.

<sup>26</sup>Villey, Michel, *Compendio*, cit., 147.

<sup>27</sup>Villey, Michel, *Compendio*, cit., 149.

<sup>28</sup>Tomás de Aquino, *Suma Teológica*, II-II, q.57, art.2, edición online de <https://hig.com.ar/sumat/c/c57.html>

<sup>29</sup>Viehweg, Theodor, *Tópica y Jurisprudencia*, cit., 157-158.

problemas. Se sigue de ello que su importancia ha de ser muy especial en aquellos círculos de problemas en cuya naturaleza está no perder nunca su carácter problemático. Cuando se producen cambios de situaciones y en casos particulares, es preciso encontrar nuevos datos para intentar resolver los problemas. Los tópicos que intervienen con carácter auxiliar reciben a su vez sentido desde el problema (...) A la vista de cada problema aparecen como adecuados o inadecuados conforme a un entendimiento que no es nunca absolutamente inmodificable. Tienen que ser entendidos de un modo funcional, como posibilidades de orientación y como hilos conductores del pensamiento”<sup>30</sup>.

Casanova, comentando la teoría tópica del Derecho de Viehweg, sostiene que: “La jurisprudencia considera al Derecho positivo, a las normas, como guía para resolver un entramado de problemas racionales que no pueden resolverse deductivamente. Es ese entramado de problemas lo que constituye las diversas ramas del Derecho y lo que da su sentido íntimo y su estructura intelectual a las normas positivas, si es que estas los tienen. Ella puede cambiar el sentido de ciertas premisas legales a la luz de las exigencias del problema jurídico, es decir, de lo justo correctivo. Ella puede, incluso, cambiar el sentido de los términos de cada premisa a la luz del problema jurídico. Las premisas y términos tienen significado propio solamente en relación con el problema de lo justo. Este rasgo es lo que más requiere del entrenamiento tópico y, en consecuencia, lo que vuelve tan extraño nuestro arte a los ojos de una persona acostumbrada al pensamiento deductivo, como un ingeniero”<sup>31</sup>. De esto se sigue que el método jurídico adecuado es la ponderación razonable y prudente de los casos y sus soluciones justas. No estaba lejos del concepto jurídico clásico, Álvaro D’Ors cuando definió al Derecho como “aquello que aprueban los jueces”<sup>32</sup>, toda vez que el *Ius* desde Ulpiano en el Digesto es *ius suum cuique tribuere*, dar a cada uno su Derecho.

Biondo Biondi, en el mismo sentido, ha propuesto la recuperación de la *Iurisprudentia*, “que no tiene un fin especulativo sino práctico”, “frente a una necesidad que se manifiesta en la vida de relación entre los hombres, la ciencia del Derecho es la llamada a encontrar el camino, el medio más adecuado para satisfacerla”, “lo que interesa, es el objeto, el *bonum et aequum*, o sea, lo justo. La ciencia del Derecho tiende al *bonum* concebido no como bienestar sino como valor moral, sea individual o colectivo. El *aequum* indica igualdad, en el sentido de proporcionalidad para llegar a lo justo. *Bonum et aequum* es una endíadis para designar la justicia” “La

---

<sup>30</sup>Viehweg, Theodor, *Tópica y Jurisprudencia*, cit., 65.

<sup>31</sup>Casanova, Carlos, “Método tópico del Derecho y activismo judicial”, en *Studium. Filosofía y Teología*, Vol.XXIII, 46(2020), 155.

<sup>32</sup>D’Ors, Álvaro, *Una introducción al estudio del Derecho*, Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, 1989, 24.

definición<sup>33</sup> nos enseña qué es el Derecho y en qué consiste su ciencia. Los romanos no se calificaban a sí mismos de científicos, en el sentido moderno de la palabra, aun habiendo construido un monumento que ha desafiado los siglos, ni pretendieron descubrir verdades universales y eternas, solo quisieron determinar, expresar, formular la justicia, hacerla actuar<sup>34</sup>. Como vemos, la filosofía del Derecho Natural clásico, de los juristas romanos y medievales, no tiene nada que ver con una abstracta idea de naturaleza esencialista e inmutable de la que deriva también un Derecho Natural inmutable, aplicable en todo tiempo y lugar, de contenido sobre todo moral más que jurídico propiamente tal; sino que dice relación con la *jurisprudencia*, la solución justa del caso concreto, usando del razonamiento práctico y discerniendo la verdad práctica. El enfoque de una correcta filosofía del Derecho Natural debe estar más que en la idea de *Ley natural*, que es ante todo moral, en la idea de *Derecho Natural*. Esto es, frente a un iusnaturalismo normativista, un “iusnaturalismo” de lo justo, donde la ley es *cierta razón del Derecho*<sup>35</sup>, un analogado más dentro del concepto plural y analógico de Derecho de Tomás de Aquino, y el analogado principal es la *ipsa iusta res*, la misma cosa justa<sup>36</sup>.

Así no solo evitamos caer en la falacia naturalista, incluso si se admitiera; al ser el Derecho Natural más que una deducción desde una esencia inmutable, de reglas de conducta, sobre todo morales, de ley moral natural; sino que un *discernimiento prudencial* de lo justo, desde la realidad de las cosas, desde la “naturaleza” de las cosas y no desde el “Sistema”. Se podrá objetar que esa “naturaleza” aunque no sea inmutable igualmente es un “hecho” y estaríamos deduciendo un “valor”, el deber ser, desde un hecho. Pero se puede responder que la otra forma de proceder, *more geometrico*, hace exactamente lo mismo desde el Sistema (y no desde la *physis*) que crea a espaldas de la realidad, de la que se niega la inteligibilidad racional.

Villey sostiene que en la filosofía aristotélica, solo es posible la ciencia propiamente tal respecto de los seres *invariables*, como las matemáticas, los astros o las cosas divinas. En el otro extremo, está la materia bruta, lo contingente e imprevisible y de ello no es posible teoría alguna. Pero entremedio está el orden de la *naturaleza*, el mundo sublunar, los objetos que tienden hacia un fin, sin jamás alcanzarlo plenamente, entre el acto

---

<sup>33</sup>*Ius est ars boni et aequi* (Celso).

<sup>34</sup>Biondi, Biondo, “La ciencia del derecho como arte de lo justo”, en él mismo, *Arte y ciencia del Derecho*, Barcelona, Ariel, 1953, 119 y siguientes.

<sup>35</sup>Tomás de Aquino, *Suma Teológica*, II-II, q.57, art.1, edición online de <https://hjpg.com.ar/sumat/c/c57.html>

<sup>36</sup>Tomás de Aquino, *Suma Teológica*, II-II, q.57, art.1, edición online de <https://hjpg.com.ar/sumat/c/c57.html>

y potencia. Sobre esa *physis*, cabe más que la ciencia en sentido riguroso y deductivo, la *dialéctica*<sup>37</sup>.

Quizás el problema de la falacia naturalista parte con la concepción de que todo debe ser una ciencia al modo positivista y se excluye todo lo que no calce en ese modelo unitario de ciencia, lo que llevó a que muchos juristas modernos intenten hacer del Derecho una verdadera ciencia al modo geométrico. De modo que aceptar la falacia naturalista supone aceptar un concepto unitario de ciencia y negar la dimensión prudencial y dialéctica de la naturaleza. En ese sentido, Villey ha sostenido que no es posible una “ciencia” moderna del Derecho Natural, porque estas se construyen sobre ideas simples y perfectamente definidas, de las que caben cálculos rigurosos y deducciones lógicas, matemáticas: “no hay ciencia de lo justo, tanto en el sentido de ciencia deductiva (puesto que no tenemos premisa sobre la que fundarla) cuanto en el de ciencia positiva experimental. No hay ciencia del Derecho sino prudencia(*phronesis*), aplicada al Derecho. Lo cual no es en absoluto excluir todo método”<sup>38</sup>. Allí es donde entra la dialéctica, como método clásico del Derecho.

La dialéctica se caracteriza por la incertidumbre de sus premisas, “opiniones cuyo valor es problemático y por consiguiente, múltiples, divergentes. El punto de partida es un problema”<sup>39</sup>. Es un razonamiento de lo probable, posible y contingente, que puede operar mediante el silogismo (silogismo dialéctico) pero que no proporciona una verdad universal científica, sino que es una verdad de lo posible, con el objeto de discernir lo justo en el caso del Derecho. La dialéctica tiene su núcleo en el choque mutuo de las tesis defendidas por distintas personas, no es un razonamiento vertical o deductivo sino un “encuentro horizontal entre las opiniones confrontadas”<sup>40</sup> pero alcanza conclusiones provisionales, imperfectas, aunque sí persigue la verdad, una verdad práctica en el caso de la dialéctica jurídica y el razonamiento práctico. Es un diálogo, que plantea cuestiones disputadas, problemas, opiniones probables, opiniones comunes, evidencias, puede utilizar deducciones sin pretensión de verdades universales y necesarias, inducciones, comparaciones, puede formular ciertas definiciones provisionales hasta que, en algún momento, se cierra la discusión y se llegan a ciertas definiciones provisionales. En realidad, si observamos atentamente, toda la estructura del proceso judicial está fundada sobre la dialéctica, se busca una verdad judicial probable y se exponen los razonamientos con distinta clase de argumentos en las actuaciones procesales, desde la demanda, contestación, exposición de pruebas, objeciones a las pruebas, etc. Siempre en un diálogo o confrontación de

---

<sup>37</sup>Villey, Michel, *Compendio*, cit., 150-151.

<sup>38</sup>Villey, Michel, *Compendio*, cit., 85.

<sup>39</sup>Villey, Michel, *Compendio*, cit., 68.

<sup>40</sup>Villey, Michel, *Compendio*, cit., 69.

posturas. La sentencia es eso, una definición provisional de lo justo en el caso concreto.

## V. CONCLUSIÓN

Para concluir podemos tener indicios de respuesta a las preguntas planteadas, por la validez y efectividad de la falacia naturalista y por el método adecuado para el Derecho. La falacia naturalista puede tener aplicación en las ciencias naturales, pero no en el Derecho. El método lógico deductivo de las ciencias modernas nuevamente, aplica para las ciencias físicas, químicas y biológicas, o la matemática misma, pero en el Derecho, dado lo contingente y operable de las acciones humanas, se busca una verdad práctica mediante la dialéctica y no una verdad universal. Muchas confusiones y polémicas se podrían evitar si se adaptase el método al objeto de conocimiento y no el objeto al método. La Modernidad nos hizo perder la concepción clásica de la *Iurisprudentia* romana clásica, pero allí, desde la recuperación de la *prudencia de lo justo*, en el camino iniciado por Michel Villey hace unas décadas podemos volver a encontrarnos con la síntesis grecolatina que formó a Occidente y hacer del Derecho no solo una técnica fría, sino el *ars iuris*, y nos permitimos la expresión, una obra de arte, donde la *physis* muestra su belleza, el orden cósmico y armonioso que cautivó a los antiguos griegos y trascendió en la antigua Roma. No hay necesidad de desarmar los Códigos para ello, basta trabajarlos con un método clásico, tópico y jurisprudencial.