DERROTABILIDAD SIN INDETERMINACIÓN*

María Inés Pazos
CIDE

0. Introducción

La mayoría de las discusiones actuales de filosofía jurídica sobre derrotabilidad la han entendido como una forma de indeterminación semántica.[1] En particular, como la indeterminación del significado de una expresión debida a la imposibilidad de expresar en una regla semántica todas las condiciones necesarias negativas (es decir, las excepciones) para pertenecer a una clase. Quienes suscriben esa tesis de la derrotabilidad como indeterminación parecen haber pasado por alto una línea de investigación sugerida en el trabajo que dio nombre al problema de la derrotabilidad. En "The Ascription of Responsibility and Rights", H. L. A. Hart dice:

> *La consideración del carácter derrotable de los conceptos jurídicos... pone de manifiesto cuán equivocado sería sucumbir a la tentación, ofrecida por las modernas teorías del significado, de identificar el significado de un concepto jurídico, digamos "contrato", con la formulación de las condiciones en las cuales se sostiene que los contratos existen."*[2]

En esta presentación defenderé una noción de derrotabilidad básica para conceptos y una derivada para enunciados, en particular normas jurídicas, nociones ambas que no suponen indeterminación semántica. En la defensa de estos conceptos retomaré la idea germinal de Hart citada: la derrotabilidad depende de la existencia de significados respecto de los cuales no se pueden formular condiciones de aplicación necesarias y suficientes. Esta

* Agradezco a Raymundo Morado, Rodolfo Vázquez, Juan Antonio Cruz Parcero y a los integrantes de la División de Estudios Jurídicos del Centro de Investigación y Docencia Económicas, las valiosas observaciones hechas acerca de este trabajo las que, en mayor o menor medida, lo modelaron y ayudaron a precisar su contenido.

[1] Véase por ej. [Alchourrón, 1996], [Súcar y Rodríguez, 1998], [Navarro y Rodríguez, 2000], [Bayón, 2000].

[2] [Hart, 1948], traducción de Germán Súcar y Agustín Iglesias.

idea, conceptualmente, no requiere de indeterminación semántica sino bajo ciertos presupuestos de la Teoría del Significado. Por eso, en mi propuesta de un concepto de derrotabilidad sin indeterminación argumentaré contra la tesis semántica tradicional que identifica los significados con la formulación de condiciones de aplicación o de verdad, en particular cuando se las vincula a conjuntos de condiciones necesarias y suficientes.

Finalmente sostendré que, dado que en los casos de derrotabilidad no hay indeterminación derivada de ese carácter, entonces respecto de los enunciados y en particular las normas derrotables la lógica deductiva es aplicable.

Sin embargo, una lógica no deductiva a la que llamaré "derrotable" será aplicable simultáneamente a normas derrotables e inderrotables y resultará útil 1) para la aplicación de normas y enunciados genuinamente derrotables en estados de información incompleta y 2) para la aplicación de enunciados y normas con excepciones indeterminadas.

1. Derrotabilidad de conceptos

En el artículo citado[3] Hart defendió la derrotabilidad sistemática de los conceptos jurídicos. Uno de los ejemplos en que se apoyó fue el de contrato.

Según Hart el concepto de contrato del derecho inglés es derrotable por ciertos hechos. Lo explica del siguiente modo: en ese orden jurídico hay ciertas condiciones necesarias para la existencia de un contrato, tales como la concurrencia de dos partes, una oferta de la primera y aceptación de la segunda, etc. Además hay excepciones o condiciones negativas para la existencia de un contrato. Las excepciones tienen la propiedad de que no puede hacerse una lista completa de ellas.

Las excepciones a los conceptos jurídicos como el de contrato, afirma Hart, conforman así *listas abiertas*. La consecuencia importante que extrae de ello es que **no es posible formular condiciones suficientes para pertenecer a la categoría o concepto en cuestión**. Afirma que **es absurdo usar en conexión con los conceptos jurídicos el lenguaje de las condiciones necesarias y suficientes.** Un intento de dar ese conjunto de condiciones, sostiene, distorsionaría los conceptos.

Las observaciones de Hart sobre derrotabilidad en aquel artículo inaugural eran sugestivas porque vinculaban el problema, que aún no estaba identificado con precisión, a dificultades no en el lenguaje sino en la teoría del significado. Pero para que el acento pudiera volver a ponerse en ese

[3] Véase nota 2.

punto, como intento hacer ahora, era necesario que el problema mismo de la derrotabilidad llegara a identificarse con precisión.

El artículo de Hart tuvo la importancia de marcar el origen de un problema que no se reconoció explícitamente como tal sino hasta mucho después[4]. Hoy adquiere una nueva relevancia porque puede reconocerse en él el germen de una explicación interesante del problema.

En este momento el tema ha sido ya tratado por una parte por numerosos filósofos del derecho y por otra por lógicos que se aproximaron a la derrotabilidad desde perspectivas diferentes. Ahora ya es posible dar al menos una caracterización precisa y general de la derrotabilidad, así como una especificación de los problemas que origina en el ámbito jurídico.

Las discusiones filosóficas usaron variedad de conceptos de derrotabilidad, mi caracterización depende en gran parte de una decisión metodológica: la de seleccionar uno de entre los distintos conceptos "vigentes" de derrotabilidad. La decisión la tomé apoyada en dos hechos. En primer lugar, el concepto que elijo es útil para dar cuenta de la mayor parte de los casos que se han considerado ejemplos de derrotabilidad. Y en segundo lugar, la escogida, a diferencia de la que critico, es una concepción consistente.

Mi identificación y explicación del problema, así como el concepto que uso, difieren de las mayor parte de las elaboraciones hechas en filosofía jurídica en que ellas se sujetan a una concepción tradicional del significado y como consecuencia de ese compromiso se ven conducidos a ver a la derrotabilidad como un caso de indeterminación semántica. Por eso llamaré concepciones tradicionales sobre la derrotabilidad a las que la identifican como una forma de indeterminación.

La razón para apartarme de las elucidaciones tradicionales es que creo que esas explicaciones distorsionan el problema de fondo porque sus herramientas conceptuales les impiden dar cuenta de las intuiciones básicas sobre la derrotabilidad debido a las deficiencias de su teoría del significado. Esas explicaciones mantienen tensiones entre las intuiciones en que se apoyan y las explicaciones que dan de ellas.

Finalmente, el concepto que elijo es el más interesante, porque representa un fenómeno novedoso, diferente del tema tradicional de la indeterminación semántica. Esta noción de derrotabilidad de conceptos originará una noción análoga de derrotabilidad de enunciados que difiere de las tradicionales en los mismos aspectos que aquella.

---

[4] Cuando C. Alchourrón trasladó sus estudios lógicos sobre teoría del cambio (de sistemas normativos y, posteriormente, de creencias) al problema de los conflictos normativos. Véase [Alchourrón, 1993].

1.1 Definiciones

Definiré la a la derrotabilidad de conceptos como una propiedad relacional entre ellos.[5]

Derrotabilidad estricta

(Df. D) Un concepto V es (genuinamente) derrotable respecto de otro P si y sólo si P determina una clase de elementos que normalmente son V y además es posible que existan elementos en P que no son V.

Usaré las siguientes convenciones terminológicas:

"Casos anormales" o "no-normales" referirá al subconjunto de los elementos de cualquier concepto (y en particular uno derrotable), caracterizado por la propiedad no definida de la anormalidad. "Casos normales" serán aquellos que carezcan de esa propiedad. El enunciado "los P normalmente son V" será entendido como "Los P normales son (todos) necesariamente V". "Casos excepcionales" o "excepciones" nombrarán a un subconjunto de los casos anormales, a saber, aquellos en los que el concepto resulta derrotado. Los casos excepcionales son anormales, pero no todos los casos anormales son excepciones.

Escribiré "V es derrotable respecto de P (bajo alguna definición de derrotabilidad)" como "D(V,P)".

En adelante hablaré de objetos (casos, ejemplos, etc.) V y objetos (casos, ejemplos, etc.) P como manera de identificar a objetos que pertenecen a clases V y P que están en la relación D(V,P) o respecto de las cuales se está analizando la concurrencia de ella. Eventualmente usaré las letras V y P simplemente para nombrar clases o conceptos, lo que se hará evidente por el contexto.

Hechos derrotantes

Cuando, siendo un concepto V derrotable respecto de otro P, de hecho ocurre que hay un elemento en P que no es V, decimos el concepto V ha sido *derrotado* por ese hecho.

(Df. HD) A los hechos que si ocurrieran derrotarían a un concepto los llamamos "hechos derrotantes" de ese concepto.

En el ejemplo de Hart, V representa el concepto de contrato, P está constituido por las entidades que satisfacen las condiciones A, B y D. El subconjunto de los elementos normales de P constituye el de las entidades P que son contratos. Si es posible que haya elementos que satisfagan las condiciones A, B y D que sean anormales, y también que de ellos algunos no

[5] La idea básica de la derrotabilidad como una propiedad relacional me fue sugerida por Raymundo Morado.

sean contratos, entonces decimos que el concepto de Contrato es *genuinamente derrotable*. La derrotabilidad genuina consiste en la posibilidad de ser derrotado. Si la posibilidad se actualiza entonces el concepto es *derrotado*.

Podemos hablar de conceptos derrotables en un ámbito descriptivo y uno normativo. En el primer caso un concepto V será derrotable respecto de P cuando sea **verdad** que los P son normalmente V y sea posible que haya objetos P que no sean V; en el segundo caso lo será cuando una norma de algún sistema S **disponga** que los P normalmente son V pero el mismo sistema deje abierta la posibilidad de que haya objetos P que no sean V.

Apliquemos ahora la definición de derrotabilidad **(Df. D)** al caso del concepto de contrato. V (Contrato) es derrotable respecto de cierto sistema normativo S, porque ese sistema constituye a las entidades P (que poseen las propiedades A, B y D) en contratos, de modo que en S hay una norma según la cual los P normalmente son V. Pero además, esa norma tiene excepciones, es decir, se admiten casos de P (digamos, acuerdos, voluntarios entre personas capaces) que son excepcionales (por ejemplo porque tienen objeto inmoral) y además no son contratos.

Derrotabilidad Amplia

Es posible dar una definición general de derrotabilidad que abarque el caso límite en que sea imposible que haya elementos de P que no sean V (sean o no normales todos los P). En este caso intuitivamente diríamos que el concepto no es derrotable, o que la propiedad de derrotabilidad es espúrea, porque no puede haber hechos derrotantes. Esta definición amplia de derrotabilidad es la siguiente.

(Df. DA) Un concepto V es derrotable (genuina o espuriamente) respecto de otro P si y sólo si P determina una clase de elementos que normalmente son V.

Nuevamente podemos hablar de conceptos derrotables en este sentido genérico en un ámbito descriptivo y uno normativo. En el primer caso un concepto V será derrotable respecto de P cuando sea verdad que los P son normalmente V; en el segundo caso, cuando una norma de algún sistema S disponga que los P normalmente son V.

Esta última definición calificaría como derrotable al concepto de contrato aún cuando no pudiese haber casos excepcionales, es decir, cuando todos los A, B y E fueran necesariamente V (en el sentido normativo de necesidad). Por eso esta noción no es adecuada para rescatar la noción intuitiva de derrotabilidad, que exige la posibilidad de las excepciones. Será útil, en cambio, para reflejar en el ámbito formal el hecho de que los conceptos inderrotables satisfacen las propiedades lógicas de los derrotables, aunque no ocurre a la inversa.

Teniendo en cuenta esta elucidación pueden precisarse del siguiente modo las ideas originales de Hart acerca de las condiciones previstas y las imprevisibles para pertenecer a la denotación de un concepto jurídico. Las circunstancias expresas serían condiciones (posiblemente necesarias y) *normalmente* suficientes. El conjunto de condiciones suficientes a secas debería incluir todas las condiciones necesarias negativas o excepciones para la pertenencia a la clase. Las excepciones equivaldrían a los casos anormales en los que se cumplieran todas las condiciones normalmente suficientes, pero ocurrieran además condiciones extraordinarias que originaran la exclusión de la clase. Cuando existieran excepciones de esa clase el concepto jurídico sería derrotable.

1.2 Conceptos Modales

Es necesario aclarar el tipo de posibilidad usado en las definiciones anteriores. Aquí debo mencionar dos candidatos adecuados para definir dos clases de derrotabilidad análogas pero diferentes. Se trata de la posibilidad fáctica y la posibilidad normativa.

Como mencioné, un concepto puede ser derrotable respecto de otro al menos en dos ámbitos, uno descriptivo y uno normativo.

Un concepto es derrotable respecto de otro en el ámbito descriptivo, cuando el vínculo D(V,P) que requiere **(Df. D)** entre ellos, es descriptivo. D(V,P) es **verdadero** cuando es **verdadero** que los P normalmente son V (es decir, necesariamente todos los P normales son V, donde la necesidad es fáctica) y además es **fácticamente posible** que haya entidades P que no son V.

Un concepto es derrotable respecto de otro en el ámbito normativo, respecto de un sistema S, cuando el vínculo D(V,P) que requiere **(Df. D)** entre ellos, es normativo. D(V,P) **se sostiene** en el ámbito normativo cuando una norma de un sistema S **dispone** que los V (normalmente) son P (es decir, que necesariamente todos los V normales son P, donde la necesidad es normativa) y además es **normativamente posible** que haya P que no son V.

En cuanto a la posibilidad y necesidad fácticas, me remito al concepto estándar que no discutiré. Un enunciado descriptivo, debe entenderse que es genuinamente derrotable si y sólo sí se cumplen las condiciones de **(Df. D)** entendiendo los conceptos modales en el sentido fáctico.

El caso es diferente cuando los enunciados que se consideran son normas (en el sentido de pertenecer a un sistema normativo) y además no son descriptivos sino o bien adscriptivos o bien definicionales[6]. El primer caso ocu-

[6] Por supuesto, si una norma tuviera por contenido una proposición, deberá usarse el sentido fáctico de posibilidad para evaluarla respecto de la derrotabilidad.

rre cuando la norma contenida en el enunciado vincula dos clases disponiendo que los casos de la primera clase son (normalmente) casos de la segunda. El enunciado constituye a los elementos de una clase P como elementos de V, en lugar de reconocer una pertenencia previa. (Ej. "Los menores de 18 años no pueden enajenar bienes recibidos a título gratuito". En esta norma los menores son constituidos como elementos de la clase de los que tienen prohibido enajenar ciertos bienes). Aquí, pertenecer a la segunda clase es una consecuencia normativa de pertenecer a la primera. Si el sistema dispone sólo que los casos de P son normalmente casos de V, entonces diremos que no hay una relación de consecuencia normativa necesaria. Si en cambio la norma establece que todos P son V (Ej. "Las personas físicas son capaces de derecho"[7] o "Toda sentencia de primera instancia puede ser apelada") entonces es normativamente imposible que haya P que no sean V. En ocasiones será claro que una norma establece una relación de necesidad normativa y en otros no. En el último caso habrá indeterminación semántica.

Una norma adscriptiva es derrotable cuando se cumple **(Df. D)** respecto de ella entendiendo los conceptos modales (posibilidad, necesidad, imposibilidad) como normativos. En los casos en que, debido a la vaguedad de las normas, no sea claro si hay hechos derrotantes normativamente posibles, entonces estará indeterminado si el enunciado que estamos evaluando respecto de **(Df. D)** es o no genuinamente derrotable.

Finalmente, hay ocasiones en las que es semánticamente imposible que un concepto V sea derrotado respecto de otro concepto P porque parte del significado de V es P (es condición necesaria ser V para ser C). Esto ocurre por ejemplo con los conceptos de ser humano y hombre. Todos los hombres son seres humanos, de modo que es semánticamente imposible que aparezcan objetos que pertenezcan a la clase de los hombres anormales y no pertenezcan a la clase de los seres humanos. El concepto de ser humano no es genuinamente derrotable respecto del de hombre, porque la imposibilidad semántica implica materialmente a la imposibilidad fáctica, de modo que, fácticamente, el concepto de ser humano no puede ser derrotado respecto del de ser hombre.

Hay normas que establecen vínculos semánticos. Cuando el vínculo que establece una norma de contenido semántico es el de inclusión de los elementos de una clase en los de otra, surge de ellas el mismo tipo de necesidad que involucran las convenciones semánticas acerca de los conceptos que usamos en el lenguaje natural. En todos los casos se trata de necesidad semántica. Como la necesidad semántica implica a la fáctica, entonces si algo

[7] En el sentido de que son titulares de al menos algún derecho.

es semánticamente imposible será también fácticamente imposible. Por eso hay casos de derrotabilidad general que por razones semánticas no son casos de derrotabilidad genuina (por no haber hechos derrotables fácticamente posibles a causa de su imposibilidad semántica). En cambio la posibilidad semántica no implica la posibilidad fáctica, por eso no basta que los hechos derrotables sean semánticamente posibles para asegurar la derrotabilidad. Es necesario determinar adicionalmente la posibilidad fáctica.

Por otro lado, la posibilidad semántica implica también a la necesidad normativa. Si una norma establece que "persona jurídica" se define como "persona física o persona de existencia ideal", entonces en el sistema que incluye a esa definición será normativamente necesario que las personas físicas sean personas jurídicas. Si otra disposición estableciera que hay personas físicas especiales, digamos, los condenados por delitos graves, que no son personas jurídicas, eso no implicaría la falta de necesidad normativa entre ser persona física y jurídica, sino que introduciría una inconsistencia en el conjunto de normas.

De modo análogo a cómo la necesidad semántica puede ser fuente de inderrotabilidad de conceptos en el ámbito descriptivo, puede serlo en el ámbito normativo. Y también de modo análogo, la posibilidad semántica de hechos derrotantes no implica la posibilidad normativa, por lo que será necesario determinar de modo adicional la posibilidad normativa para poder otorgar el carácter de derrotable a un concepto desde un punto de vista normativo.

1.3 Ejemplos

Ejemplos jurídicos

Derrotabilidad genuina: Los menores son incapaces

Según **(Df. DA)** el concepto de jurídicamente incapaz de ejercicio (la doctrina habla de "capacidad de ejercicio" por oposición a "capacidad de goce")[8] del derecho civil mexicano es derrotable respecto del de menor

[8] En el derecho mexicano, toda persona física tiene capacidad jurídica (art. 22 del Código Civil para el Distrito Federal), que es el tipo de capacidad al que la doctrina llama "capacidad de goce" (de derechos, que incluye la capacidad de contraer obligaciones), esto significa que toda persona física puede ser titular de derechos u obligaciones y realizar actos jurídicos. (Por ej. el niño recién nacido tiene derecho a ser alimentado y puede también tener derecho de propiedad sobre una herencia así como llevar a cabo el acto jurídico de reclamarla, aunque, desde luego, no por sí mismo). Pero las personas físicas no siempre tienen *capacidad de ejercicio* (art. 23 Código Civil para el Distrito Federal*);* la capacidad de ejercicio permite ejercer los derechos y cumplir obligaciones por sí mismo mediante la realización de actos jurídicos. Por el contrario, los incapaces de ejercicio, respecto a los actos para los que son incapaces, actúan por

de edad, porque los menores de edad que calificaríamos de jurídicamente normales (no poseen propiedades jurídicas especiales, tales como la de ser un menor casado o haber recibido la emancipación por otro medio jurídico) tienen incapacidad de ejercicio. Y además, según **(Df. D)**, es un concepto genuinamente derrotable porque hay un subconjunto de los menores que son excepcionales (como los menores jurídicamente emancipados) entre los que hay personas capaces de ejercer sus derechos (y adquirir obligaciones), es decir, que no tienen incapacidad de ejercicio. No se requiere que todos los menores no-normales sean excepcionales en el sentido de configurar excepciones para la aplicación del concepto derrotable. La existencia de un menor emancipado es un hecho derrotante respecto del concepto de capaz de ejercer derechos y obligaciones.

Derrotabilidad amplia: Los menores son personas físicas

Según **(Df. DA)**, ser persona física es derrotable respecto de ser menor de edad en el Derecho Mexicano, porque ese sistema dispone que los menores normalmente son personas físicas[9]. Sin embargo sólo es un concepto espuriamente derrotable porque no hay menores que no sean personas físicas[10]. Nada puede derrotar al concepto de persona física respecto del de menor de edad.

La generalidad de las definiciones permite aplicarlas también en ámbitos no jurídicos como muestran los ejemplos siguientes.

Ejemplos no jurídicos

Derrotabilidad genuina: Las aves vuelan

Volador es un concepto genuinamente derrotable respecto del de ave, porque las aves normalmente vuelan y además hay aves (anormales) que no vuelan (haya o no aves anormales que vuelen).

---

medio de sus representantes legales, que son los que, en su nombre, reclaman sus derechos o contraen obligaciones (Ej. un bebé no puede por sí mismo reclamar jurídicamente su herencia, pero puede hacerlo por intermedio de su tutor).

[9] Las personas físicas lo son desde el nacimiento y hasta la muerte, con independencia de su condición de mayores o menores de edad (Ver el artículo 22 del Código Civil para el Distrito Federal).

[10] La ley presupone, aunque nunca dice expresamente, que la mayoría y la minoría de edad son propiedades exclusivas de las personas físicas.

Derrotabilidad amplia: los humanos son mamíferos

Mamífero es espuriamente derrotable respecto de ser humano, porque los seres humanos normalmente son mamíferos y además no hay seres humanos que no lo sean.

2. Derrotabilidad de enunciados

Enunciado Derrotable

(Df. ED) (1): Un enunciado de la forma "Los P son V" donde P y V representan conceptos, es derrotable si y sólo sí V es derrotable respecto de P.

(2) Todo enunciado semánticamente equivalente a un enunciado derrotable es derrotable.

Significado derrotable

(Df. Sg.D) El significado de un enunciado es derrotable si y sólo sí el enunciado es derrotable.

Norma derrotable

(Df. ND) Una norma derrotable es el significado de un enunciado derrotable cuyo contenido es una norma.

La definición de enunciado derrotable **(Df.ED)** contiene dos cláusulas. La primera simplemente refleja la idea de que un enunciado derrotable es el que vincula conceptos derrotables afirmando o estableciendo (según el tipo de enunciado) la relación establecida en **(Df. D)** y **(Df. DA)** entre conceptos derrotables. Análogamente a cómo definimos derrotabilidad genuina y derrotabilidad general (que incluye la derrotabilidad espúrea), podemos hablar de enunciados genuinamente derrotables (o derrotables en el sentido intuitivo) cuando el vínculo entre los conceptos es el establecido en **(Df. D)**, enunciados espuriamente derrotables, cuando se trata del vínculo establecido en **(Df. DA)** pero no se cumplen las condiciones adicionales de **(Df. D)** y enunciados derrotables en general, cuando se cumplen las condiciones de **(Df. DA)** independientemente de si además ocurren las mencionadas en **(Df. D).**

La segunda cláusula es un principio de extensionalidad según la cual enunciados equivalentes son igualmente derrotables o inderrotables**.** El principio da cuenta de la intuición de que la derrotabilidad depende del contenido de un enunciado y no de su forma, del modo de vincular conceptos y no de la formulación específica mediante la cual lo hace.

La definición **(Df. Sg. D)** da cuenta de que la derrotabilidad tiene origen en una propiedad de significados que se refleja en los enunciados derrota-

bles. La situación es perfectamente análoga a lo que ocurre con los términos de clase y sus significados, la derrotabilidad puede predicarse como una propiedad de ambos en sentidos diferentes. Fundamentalmente es una propiedad de significados y, por extensión, la predicamos de las expresiones lingüísticas que los expresan.

Por último, **(Df. ND)** define la derrotabilidad de normas que es el objeto principal de este trabajo.

Debe distinguirse la derrotabilidad de una norma de lo que en la explicación de **(Df. D)** llamamos "derrotabilidad de un enunciado en sentido normativo". Una norma, en la terminología que estoy usando, es el significado de un enunciado que pertenece a un sistema normativo. Un sistema normativo, es el contenido de un conjunto de enunciados que contiene al menos un enunciado prescriptivo[11]. Dadas estas convenciones, entre las normas podemos encontrar tanto significados prescriptivos como descriptivos, así como definiciones. Para determinar si una norma es derrotable deberemos corroborar que se cumplan los requisitos de **(Df. D)** o **(Df. DA)** (según si nos interesa saber si se trata de normas genuinamente derrotables, o derrotables en el sentido genérico), respecto de alguna formulación de la norma. Los requisitos se satisfarán, en ocasiones, si hay una relación normativa adecuada entre los conceptos V y P, en otras ocasiones, si hay un vínculo adecuado en el ámbito descriptivo. La definición **(Df. ND)** no es aplicable únicamente a los casos en que la relación de derrotabilidad dependa de vínculos normativos entre conceptos. Esto es así, porque una norma no es necesariamente prescriptiva.

El hecho de que el concepto de norma no prejuzgue acerca de su carácter prescriptivo o descriptivo requiere que nuestra noción de derrotabilidad sea lo suficientemente amplia como para dar cuenta de la derrotabilidad de normas descriptivas. Una consecuencia de esto es que el concepto de derrotabilidad que usamos para las normas se extiende fuera del ámbito normativo, aunque mi análisis está centrado en los enunciados derrotables cuyo contenido son normas.

---

[11] Adopto una concepción similar a la de Alchourrón y Bulygin, en [Alchourrón y Bulygin, 1974] donde consideran "sistema normativo" a un sistema deductivo al cual pertenezca al menos una norma y "norma" a aquel enunciado que correlaciona un caso con una solución. Esta definición de norma no exige explícitamente que se trate de un enunciado prescriptivo, sin embargo la condición se cumple dado que consideran "solución" a la caracterización deóntica de una acción (de cierto universo de acciones). Hay una diferencia: ellos llaman "sistema normativo" a cierto conjunto de enunciados, y yo al significado de ese conjunto, sin embargo no creo que sea una diferencia teóricamente relevante, dado que ellos tampoco consideran que esos enunciados sean los de algún texto o material normativo autorizado (leyes, decretos, etc.) sino más bien cualquier conjunto de enunciados que expresara lo que el Derecho dispusiera, según la concepción preferida para identificar las fuentes de Derecho.

3. Indeterminación semántica y derrotabilidad

3.1 Derrotabilidad sin indeterminación

Hasta aquí hamos desarrollado el concepto general. Acerquémonos ahora al tratamiento de la derrotabilidad desde una perspectiva semántica. ¿Constituye la derrotabilidad alguna forma de indeterminación? ¿Tal vez un tipo de vaguedad como se ha afirmado de manera general en la filosofía jurídica? Anticipo mi respuesta negativa y paso a justificar esta respuesta a partir de las definiciones dadas hasta aquí.

En filosofía jurídica se ha afirmado que la derrotabilidad es una forma compleja de vaguedad[12] y, en general, se sostiene que es una forma de indeterminación semántica[13]. La idea básica es que la derrotabilidad de un concepto o de una norma depende de una indeterminación del significado del concepto o norma derrotable. Éstos no tendrían condiciones suficientes para su aplicación (dado que las excepciones -hechos derrotantes- no pueden precisarse en una regla semántica), en particular, las excepciones no estarían determinadas en el significado. Según el enfoque que llamo "tradicional", el concepto o norma estaría determinado para los casos normales e indeterminado respecto de los demás, incluyendo a las excepciones.

Sin embargo, si fuera así, esto es, si las excepciones no estuviesen determinadas, entonces no podría afirmarse que existen elementos, hechos o entidades que a pesar de satisfacer un conjunto de condiciones para pertenecer a una clase P (como la de ser menor), no pertenecen a otra V (como la de ser capaz) debido a que se trata de uno de los casos anormales derrotantes del concepto V. No podría afirmarse esto porque si el concepto V estuviese indeterminado respecto de todos los casos anormales, entonces no estaría determinada ni la pertenencia ni la no pertenencia de esos elementos. La derrotabilidad en el sentido de **(Df. D)** no podría establecerse. Así, si los conceptos derrotables estuvieran indeterminados respecto de sus excepciones, no serían derrotables según la definición que hemos dado y que, sostengo, recoge adecuadamente las intuiciones preteóricas acerca de la noción de derrotabilidad.

Por cierto es usualmente imposible de hecho fijar mediante una regla semántica todas las excepciones posibles, respecto de la pertenencia a una clase V de los elementos de otra clase P (cuyos elementos normalmente son V). Obviamente, para cada excepción que se detecte puede extenderse la regla semántica incluyéndola como condición necesaria negativa. Sin embargo, no puede darse una regla que contemple todas las excepciones, porque la

[12] [Alchourrón, 1996]

[13] Véase nota 1.

formulación de la regla es un acto lingüístico que supone el reconocimiento de aquellas, y muchas de ellas son imprevisibles. Por otra parte, si se sostuviera la existencia de la regla semántica aunque de hecho no se la pudiera formular (por una incapacidad epistemológica de los sujetos) entonces por una parte esto comprometería a sostener el carácter finito de las excepciones (o al menos de los tipos de excepciones) y por otra, a creer en la existencia de algo (una regla semántica) sin evidencia alguna a favor.

Si a la advertencia de la verdad de ese hecho (la inexistencia de reglas que fijen las excepciones) se suma la aceptación de la tesis semántica tradicional de que

(PS) El significado de una expresión lingüística está determinado por la formulación de las condiciones de aplicación de esa expresión (o del concepto nombrado por ella)

entonces, una conclusión ineludible es que la clase V está indeterminada.

Pero esa conclusión se opone a la afirmación intuitiva y estándar de que en los casos de derrotabilidad (genuina) hay excepciones. Usualmente se sostiene que es en virtud de esos hechos excepcionales que el concepto es derrotable y no en virtud de hechos cuya pertenencia a la clase no esta determinada y que, dada esa indeterminación, ni pertenecen ni no-pertenecen a ella.

Si en cambio abandonamos **(PS)** y afirmamos que el significado puede estar determinado aún en ausencia de una regla semántica como la mencionada, ello nos permitirá sostener simultánea y consistentemente que, respecto de los conceptos derrotables, aunque no exista una regla que fije las excepciones de cualquier modo su significado está determinado y por lo tanto también las excepciones. De hecho, si no lo estuvieran, no diríamos que son excepciones sino únicamente que no está determinado si constituyen excepciones o no.

En una primera aproximación al concepto de determinación, podríamos sentirnos tentados a decir algo como: "Un concepto está **determinado** (i.e. no es vago) si y sólo si establece la pertenencia o no pertenencia de cada entidad individual al conjunto que el concepto denota".

Sin embargo, así definida la determinación de un concepto es una cuestión de todo o nada: o bien el concepto determina completamente la pertenencia de los individuos a una clase y así está determinado, o bien no lo hace. Si no lo hace es un concepto indeterminado aún cuando deje un sólo individuo sin clasificar. En este sentido casi ningún concepto está determinado. Bajo esa definición el concepto de determinación sería prácticamente inaplicable. Es más útil usar una noción de determinación relativa a una clase. Diremos así que:

(Df. Det. Relativa) Un concepto V está **determinado** (i.e. no es vago) respecto de otro concepto P si y sólo si establece la pertenencia o no pertenencia de cada entidad individual de P al conjunto V que el concepto denota.

Si el derecho dispone por ejemplo que los menores emancipados son siempre capaces, entonces el concepto de capaz (V) estará determinado respecto del concepto de menor emancipado (P). Esto será así independientemente de que sea posible formular una regla semántica que contemple ésta y todas las demás excepciones para la pertenencia a V de un elemento cualquiera de P. De este concepto de determinación relativa y la definición **(Df. D)** de derrotabilidad se sigue que los conceptos derrotables están determinados, al menos respecto de los casos que constituyen sus excepciones. Por supuesto, es posible que esos conceptos, con independencia de su derrotabilidad, además sean vagos respecto de distintos conceptos.

Un contrargumento inmediato sería el de que la definición **(Df. D)** es inadecuada por no reflejar correctamente los casos intuitivos de derrotabilidad, o los que se han considerado tales en la literatura. Como dije, creo que el concepto rescata la mayoría de los ejemplos que sirvieron de base a los estudios del problema realizados desde ámbitos jurídicos, que son los que estoy revisando aquí. Por lo tanto el contrargumento no se sostiene. Para verlo, consideremos brevemente algunos ejemplos que los autores han usado, que clasificaré en tres grupos.

I. Excepciones implícitas respecto de un enunciado o conjunto de enunciados jurídicos, pero expresas en el ordenamiento.

♦ 1. Todo conductor debe detener su automóvil frente a un semáforo en rojo. Pero si va a doblar hacia la derecha entonces ya no tiene ese deber[14].

Es un ejemplo claro de derrotabilidad debida a excepciones expresas, dado que normalmente en el mismo reglamento que obliga a detenerse frente a los semáforos en rojo se establece la excepción mencionada.

II Excepciones implícitas en el orden jurídico.

♦ 2. En los Estados Unidos de Norteamérica, una ley declara ilegal que una persona asista o aliente la inmigración de cualquier extranjero a los Estados Unidos mediante un contrato o acuerdo efectuado con anterioridad al ingreso, a los efectos de que el extranjero lleve a cabo trabajos o servicios de cualquier clase. Pero si se trata de un pastor contratado por una Iglesia para prestar sus servicios en Estados Unidos, entonces el contrato no es

[14] [Alchourrón, 1996] Pág. 24.

ilegal. La excepción específica no se halla prevista, pero la Corte Suprema de los Estados Unidos de Norteamérica consideró en un caso que se sometió a jurisdicción, que ella estaba implícita[15].

- 3. Una viuda puede cobrar una pensión por la muerte de su esposo. Pero si lo ha matado para cobrar la pensión, entonces ya no goza de ese derecho.

III. Casos de vaguedad donde las excepciones son determinadas en la decisión judicial.

- 4. Revísense nuevamente el primero de los dos ejemplos anteriores. Si se entiende que la excepción considerada implícita en el ejemplo no lo está, sino que fue introducida por vía interpretativa de una disposición vaga, estaremos ante un caso de este tercer tipo.
- 5. La ley penal sanciona el homicidio con cierta gravedad. Pero si la muerte ha sido causada por piedad, como por ejemplo en un caso de eutanasia, entonces no es claro que la sanción deba ser la misma. Una corte podría interpretar la eutanasia como homicidio simple o considerarlo excluida de la norma general. Ambas disposiciones estarán enmarcadas dentro de lo que la vaguedad del derecho permite, pero ninguna estará determinada por el sistema. La decisión judicial que excluya un caso de eutanasia habrá derrotado la norma de que el homicidio debe ser penado.

Respecto de muchos casos de excepciones implícitas puede argumentarse que las excepciones no están contenidas en el sistema normativo, sino que son introducidas por vía interpretativa, sea judicial o de la teoría jurídica. Pero esos argumentos no siempre son correctos. En particular sostendré que no lo son para los casos que genuinamente caen en el tipo II de la clasificación anterior. Los casos del tipo III no los considero ejemplos de derrotabilidad y por lo tanto quedarán fuera de mi análisis. Sin embargo, sostengo que gran parte de los casos genuinos de derrotabilidad de casos del tipo II los teóricos los han incluido en la categoría III como una consecuencia natural de su compromiso con la semántica tradicional. Por otra parte, se vieron obligados a olvidar a los del tipo I en su explicación teórica por no poder verlos como casos de vaguedad. Así, aunque los tres tipos de casos son usualmente considerados parte del ***explanandum,*** el ***explanans*** que los teóricos proponen no alcanza a todos.

Mi explicación en cambio da cuenta de todos y denuncia al último grupo, una vez depurado mediante la captura de aquellos casos del tipo II

[15] [Alchourrón, 1996b] pág. 26-27 de la traducción al español.

que los teóricos han ubicado incorrectamente en III, como casos ajenos al ***explananum***.

Revisemos los ejemplos. Para hacerlo, en primer lugar los parafrasearé para darles la forma general de la definición **(Df. ED) (1).** Cada paráfrasis consta de dos partes. La primera representa una presunta norma derrotable. La segunda proporciona datos adicionales, tomados del sistema normativo correspondiente, acerca del vínculo normativo entre los conceptos usados en la primera parte.

- 1. Los conductores deben detener su automóvil frente a un semáforo en rojo.

  Pero hay casos (cuando van a doblar hacia la derecha) en que los conductores no deben detenerse frente a un semáforo en rojo.
- 2. Los contratos que alienten la inmigración de extranjeros son ilegales.

  Pero hay casos de contratos con esas características (los que tienen por objeto contratar a un sacerdote) que no son ilegales.
- 3. Las viudas pueden cobrar una pensión por la muerte de su esposo.

  Pero hay casos de viudas (las que hubieran matado a su esposo con el fin de cobrar la pensión) que no gozan de ese derecho.
- 4. Los contratos que alienten la inmigración de extranjeros son ilegales.

  Pero no es claro que los contratos que tengan por objeto contratar sacerdotes estén incluidos por la disposición.
- 5. Si alguien mata a otro debe ser sancionado.

  Pero no es claro que la muerte por eutanasia deba ser sancionada.

Los 5 ejemplos representan, por hipótesis, normas, de modo que serán normas derrotables si son derrotables los enunciados que las formulan (por **(Df. ND)**). Estos a su turno serán derrotables si son equivalentes a enunciados de la forma "Los P son V" que vinculen conceptos derrotables (por **(Df. ED) (1)** y **(2)**). Así, falta determinar si los 5 enunciados anteriores vinculan conceptos derrotables según nuestras definiciones.

Recordemos que un concepto V puede ser genuinamente derrotable respecto de otro P **(Df. D)** o derrotable en general respecto de aquel **(Df. DA).** Es genuinamente derrotable si es el caso que los P normalmente son V. Y es derrotable en general si además es (fáctica o normativamente) posible que haya casos de P que no sean V.

Respecto de todos los casos anteriores se sostiene "Los P son normalmente V" (donde P y V son variables que representan los conceptos específicos de los diferentes enunciados). Así, todos son casos de normas derrotables bajo el concepto general (bajo **(Df. DA)**). Efectivamente, en el contexto del orden normativo al que pertenece cada norma, se sostiene respectivamente que los conductores normalmente deben detener su automóvil frente a un

semáforo en rojo; los contratos que alienten la inmigración de extranjeros normalmente son ilegales; las viudas normalmente pueden cobrar pensión por la muerte de sus esposos y si alguien mata a otro normalmente debe ser sancionado.

Podría considerarse en particular los dos últimos casos, los de vaguedad. En ellos la norma considerada dispone que "los P son normalmente V". Se supone que en ambos es vago el contenido de la disposición. En los dos ejemplos citados, la vaguedad que se pretende que hay consiste en la indeterminación respecto de la aplicación del concepto V a casos P, y no en el significado de P o de V. Lo que no está determinado es cuales de los referentes de P son también V.

En particular, en 4 no está determinado si las viudas que matan a su esposo para cobrar pensión tienen o no derecho a ella. En 5 no está determinado si los casos de eutanasia deben ser sancionados igual que otros casos en que alguien mata a otro. No se plantean dudas acerca del concepto de viudez, del de pensión, del de matar o el de aplicar una sanción penal.

La analogía de estos dos casos con los tres anteriores, que los hace similares a esos ejemplos típicos de derrotabilidad, se muestra en el papel del concepto de excepción. En los casos 1 a 3 hay excepciones a la norma general de que los P son V, esto es, casos de P que no son V. En los últimos dos, en cambio no hay determinados casos de excepción sino que hay una indeterminación de esos casos. No se sabe qué casos de P deben quedar excluidos de la generalización, o si hay tales casos.

Esa indeterminación de las excepciones, al menos en los dos ejemplos considerados, no parece afectar a los casos de P normales. En particular, no parece ser problemático determinar si en los casos normales de viudez corresponde asignar una pensión, o si en las acciones normales de matar a otro debe aplicarse una sanción. La indeterminación se plantea respecto de los casos anormales. Eso puede explicarse con base en el hecho de que la consecuencia normativa de tener derecho a una pensión por viudez o ser sujeto de una sanción son situaciones normativas previstas especialmente para los casos normales. Esos son los que se tuvieron en cuenta al dictar la norma y por eso los casos normales están, por decirlo en una terminología frecuente[16], en la zona clara del significado de la norma.

[16] En [Hart, 1961] el autor habla de lo que llama "textura abierta del lenguaje", propiedad que puede y con frecuencia ha sido entendida como vaguedad. En esa obra Hart describe la situación de los conceptos de lenguaje ordinario como jurídico, como teniendo ellos una **zona clara** respecto de la cual es determinable con facilidad qué elementos pertenecen a la clase que corresponde al concepto, esta zona es rodeada de una de penumbra que representa el conjunto de casos que no está determinado si pertenecen o no a la clase. Fuera de ella, puede pensarse en una zona donde está determinado que los elementos definitivamente no pertenecen a la clase considerada.

Las consecuencias normativas contenidas en los conceptos V de las normas están previstas para ser aplicadas a los casos normales de P, y por eso, aún cuando pueda estar indeterminado el status de los casos anormales, no lo está el de las instancias normales del concepto.

Aunque es posible que haya algún grado de indeterminación también respecto de algunas instancias de normalidad, esta situación de hecho no es frecuente. Así, en casos de enunciados generales como las normas de los ejemplos 4 y 5, donde existe una indeterminación en la relación entre los conjuntos P y V, esa indeterminación en general afecta a los casos anormales de P pero no a los normales, lo que permite que la relación de inclusión entre el conjunto de los P normales y el conjunto de los V, relación expresada en la norma "Los P son (normalmente) V" esté determinada.

De este modo, los 5 enunciados considerados son derrotables en general, esto es, según el concepto de derrotabilidad que incluye los casos no genuinos, los de conceptos inderrotables. Bajo este concepto incluso los enunciados semánticamente necesarios (tales como: "los contratos bilaterales son celebrados entre dos partes") son derrotables y también las verdades lógicas. El concepto general de derrotabilidad, como señalé, es importante desde un punto de vista teórico porque nos permite ver que un conjunto de propiedades de los conceptos derrotables son también propiedades de los inderrotables. Sin embargo no da cuenta de la noción intuitiva de derrotabilidad que es la de derrotabilidad genuina. Este es concepto con que intento recoger la noción de derrotabilidad trabajada en la literatura jurídica.

La definición de derrotabilidad genuina incorpora la idea intuitiva, de que un enunciado derrotable es uno con excepciones implícitas. Esa es la que ha sido usada con más frecuencia en la literatura para definir la derrotabilidad. Los ejemplos 1 a 3 satisfacen la condición exigida por la definición de derrotabilidad genuina: la existencia de excepciones en el ordenamiento. Los casos de excepciones expresas e implícitas en el ordenamiento son, según nuestro concepto, casos de derrotabilidad.

Concentrémonos en los últimos dos ejemplos, ambos casos de vaguedad.

La indeterminación que se alega que existe en esos enunciados no depende de conceptos involucrados en los enunciados, los de contrato, alentar la inmigración, ilegal, matar, sanción, eutanasia. Ellos pueden ser vagos, pero la indeterminación no se plantea aquí debido a eso. Parece claro que la eutanasia es un caso de muerte y que contratar un sacerdote extranjero alienta su inmigración. Lo que se alega que está indeterminado es el vínculo que el enunciado establece entre esos conceptos. El problema no radica tampoco en el vínculo consistente en que los P sean normalmente V.

La relación que no está clara es la que ocurre entre los P anormales y los V. En particular, no está claro cuales de esos P no son V. Respecto de un subconjunto de los P-anormales (los contratos con sacerdotes, los actos de eutanasia) está indeterminado si son o no son V (si son contratos ilegales, si deben ser sancionados).

La vaguedad no dependería de la vaguedad de los conceptos, al menos en estos dos casos, sino de la parte del significado involucrada en el contexto. El significado depende en parte de los términos, pero tanto el significado de un término como el de una oración es contextual en un sentido muy amplio. Ambos dependen de un conjunto heterogéneo de factores, tales como la ubicación del término o la oración en un texto más amplio, del uso de la expresión, del papel en el discurso, del conjunto de presupuestos que el hablante o los destinatarios tengan en común, etc. Lo que hace que un enunciado como "las aves vuelan" sea, en la mayoría de sus proferencias, derrotable en lugar de falso es justamente el contexto, él determina que su significado sea general con respecto a los casos normales y no estrictamente general (todas las aves vuelan).

Pensemos en una emisión particular de "El aumento de presión ejercida sobre un gas disminuye su volumen". Este enunciado será entendido en la mayoría de los contextos como una afirmación de la ciencia física que afirma que el aumento de la presión disminuye el volumen de un gas si no se alteran otros factores, en particular, la temperatura. No diríamos que ese enunciado deja indeterminado lo que le ocurriría a un gas respecto del aumento de volumen, en caso de variación de la temperatura. Diríamos más bien que el enunciado supone el resto de la teoría física y que en definitiva no hay indeterminación, porque el enunciado, más la teoría en cuyo contexto está el enunciado, determinan todos los casos. Puede discutirse qué parte del significado pertenece al enunciado y qué parte a la teoría física en general. Alguien estaría dispuesto a afirmar que el enunciado en sí está indeterminado y que lo determina el conjunto de la teoría. En todo caso, el enunciado más el contexto determinan la situación de los casos particulares. No es importante decidir si es el enunciado (en su contexto) el "responsable" de esa determinación, o si es el contexto pero no el enunciado.

En cambio consideremos el enunciado: "Las aves vuelan". Según las condiciones en que se formule, podría no ser clara la situación de las aves anormales. Podemos imaginar contextos en los cuales alguien que afirmara ese enunciado, ante una pregunta por la capacidad de volar de los pingüinos respondiera "por supuesto que no vuelan". Pero también podemos imaginar situaciones en las cuales la respuesta fuera simplemente: no se sabe. Depen-

de del contexto en que el enunciado fue proferido. En algunos casos estará indeterminado y en otros no.

Análogamente, el significado de una formulación normativa depende del contexto normativo. Y en ese contexto, el significado puede estar indeterminado. Que un enunciado de la forma "Los A son B" esté indeterminado en el contexto de un sistema normativo dependerá del total del sistema. En cada caso habrá que hacer un estudio antes de tomar una decisión acerca de la indeterminación de la situación normativa de los casos-P mencionados en un enunciado (que ya se ha determinado que es) general de normalidad.

Concedo que respecto de los enunciados normativos, en muchos casos en que concurre derrotabilidad en sentido amplio hay también, de hecho, indeterminación. Cuando eso ocurre, ¿qué sucede respecto del segundo requisito de la noción de derrotabilidad? ¿son éstos casos de excepciones implícitas y así, ejemplos de derrotabilidad genuina?

Claramente no. Son casos en los que no están determinadas las excepciones. Respecto de las circunstancias normales está determinado que no hay tales excepciones, pero respecto de los casos anormales, respecto de las entidades que no se sabe si pertenecen o no al concepto P respecto del cual se cuestiona que otro concepto V sea derrotable, para esas entidades no está determinado si son V o no lo son. No hay excepciones implícitas porque no hay una parte del significado de la norma o su contexto que se refiera a los casos excepcionales e indique si alguno de ellos debe ser excluido o no de V. Hay genuina indeterminación semántica en el sistema (independientemente de si esta indeterminación es una propiedad de la norma "Los P son V" o si se necesita hablar de una indeterminación del sistema que la contiene). La indeterminación existe en particular respecto de la extensión del concepto P que podría contener excepciones a V, esto es, respecto de los casos anormales de P.

Así, los ejemplos 4 y 5 no pueden ser clasificados como casos de derrotabilidad según mis definiciones. Pero eso es lo que debería haberse esperado. He dicho que la derrotabilidad no es un tipo de vaguedad. Si las normas derrotables fuesen vagas y las excepciones no estuvieran determinadas en el ordenamiento, entonces no hablaríamos de excepciones. No diríamos que hay excepciones sino, a lo sumo, que no se sabe si las hay, que el sistema no determina cómo resolver los casos anormales.

En cambio, si admitimos que la derrotabilidad existe cuando las excepciones están determinadas en el sistema normativo, entonces estaremos en condiciones de distinguir dos situaciones diferentes de los casos anormales de una clase, aquellos respecto de los cuales el sistema da una solución (por ejemplo, excluirlos de las consecuencias establecidas para los casos normales, volviendo derrotable la norma), y aquellos en los que no hay solución

sino indeterminación normativa. En el primer caso un juez, si entiende las normas, sabrá cómo debe resolver un caso que caiga bajo el alcance de la norma. Creo que eso es distintivo de los casos intuitivos de derrotabilidad: es claro que algo (ciertas circunstancias) configura una excepción conforme al sistema normativo (aunque por lo general sea imposible dar una lista de las excepciones que el mismo sistema dispone). Si no viéramos a las excepciones como tales no hablaríamos de derrotabilidad, sino simplemente de indeterminación normativa.

3.2 Explicación de la posición tradicional

Ahora bien. Si la noción intuitiva excluye la de indeterminación, ¿cómo es que con tanta frecuencia en la literatura jurídica se ha considerado a la derrotabilidad como un tipo de indeterminación semántica?. La respuesta está implícita en mis desarrollos previos pero la haré explícita aquí.

Como dije, la concepción que rechazo adopta una teoría tradicional del significado según la cual, en términos muy generales, el significado de un término de clase o de una oración (declarativa)[17] equivale al significado de una formulación de las condiciones de aplicación del término y de verdad de la oración[18]. En la teoría inicial esas condiciones debían estar vinculadas con hechos empíricos.

En el enfoque que discuto, tales condiciones deben ser necesarias y suficientes para la aplicación del término o la verdad de la oración. Si no lo fueran, su formulación contendría sólo parte del significado[19]. En una con-

---

[17] Dentro la concepción general que llamo tradicional, hay variedades. Ellas difieren, entre otras cosas, acerca de si las unidades básicas de significado son las palabras o las oraciones.

[18] Una fuente directa de la concepción tradicional del significado fue la tesis de Wittgenstein en su famoso *Tractatus Logico Philosophicus*, de que las proposiciones (descripciones de hechos) eran las entidades semánticas básicas. Ellas reflejaban los hechos, constituyentes básicos del mundo, y su significado consistía en sus condiciones de verdad. Considero exponentes de la concepción tradicional entre otros a G. Frege B. Russell o G.E. Moore. Puede verse una historia de las teorías tradicionales sobre conceptos en *Theories* of *Concepts*, Morris Weitz, Routledge, Londres y New York, 1988 En especial véase la posición que discuto en el capítulo XIII.

[19] Los filósofos que desarrollaron originalmente la teoría del significado que llamo tradicional (como) las construyeron teniendo en mira principalmente conceptos matemáticos; una consecuencia de ello fue que en sus presentaciones sugirieran que los conceptos de los cuales no pudieran darse condiciones necesarias, suficientes y precisas no eran conceptos en absoluto, dado que los conceptos matemáticos debían ser precisos. Sin embargo posteriormente se aceptó que había significados parciales y actualmente está generalizada la creencia de que hay significados vagos tanto como expresiones con significado sólo parcialmente determinado. Esta creencia es la más difundida en la filosofía jurídica analítica actual, con independencia de la posición respecto de si el derecho está indeterminado o no. La tesis semántica es, entonces, que existen significados indeterminados.

cepción así, el significado depende de que se pueda formular las condiciones de aplicación o verdad. Se trata de una posibilidad lógica, la imposibilidad fáctica no afecta el significado. Por otra parte, el hecho de que no se hayan formulado tales condiciones tampoco lo afecta, él existe si y sólo si las condiciones se pueden formular.

Una consecuencia directa de asociar el significado a la posibilidad de expresar lingüísticamente tales condiciones es que la ausencia de una formulación completa de ellas implica indeterminación en el significado, porque aquella no es meramente un criterio para aplicar correctamente el lenguaje o para enseñarlo, sino un requisito para que él exista como tal, es decir para que tenga significado.

Cuando no pudiera hacerse tal lista, el significado sólo podría adquirir un significado parcial y el resto quedaría indeterminado. Así, se admitió que el lenguaje natural está compuesto principalmente por expresiones en mayor o menor medida indeterminadas.

A la concepción tradicional se formuló infinidad de críticas que en filosofía del lenguaje originaron multiplicidad de teorías del significado. Sin embargo, la filosofía jurídica analítica aún sostiene, a veces de modo implícito, una semántica tradicional como paradigma.

La crítica más común a la concepción tradicional del significado argumenta que el lenguaje natural es tal que normalmente no puede darse una lista de condiciones suficientes y necesarias para la aplicación de los conceptos, sin que tal situación afecte la capacidad de los usuarios del lenguaje de hacer uso correcto de las expresiones que representan esos conceptos.

En particular, desde la filosofía del derecho Hart puso de manifiesto que no podían expresarse las condiciones de aplicación de los conceptos jurídicos, porque no podía darse una lista de excepciones. Cualquier lista que se intentar hacer, lejos de reflejar el significado de tales conceptos, los distorsionaría.

Pero los filósofos analíticos del derecho estaban comprometidos con la tesis semántica tradicional, lo que los obligó a considerar a todos los casos en que no pudiera hacerse esa lista, como casos de indeterminación semántica. De este modo, aunque pareciera claro que en los ejemplos típicos de derrotabilidad la situación de ciertos casos anormales estuviera determinada, ellos estaban comprometidos a negarlo.

La determinación sólo podría haber sido proporcionada por algo con lo que no se contaba: reglas semánticas que precisaran la situación normativa de las instancias anormales de los conceptos P, respecto de otros conceptos V. Por ejemplo, una regla semántica que especificara que los casos de viudas que hubieran matado a su esposo para obtener una pensión no estaban

contempladas en el significado de la norma que otorgaba pensión. A falta de tales reglas, debía afirmarse que había indeterminación.

Muchos de los casos típicos eran casos genuinos de excepciones implícitas y por tanto casos genuinos de derrotabilidad. Entre ellos, los ejemplos 2 y 3 y otros aún más claros. Una norma que prohibiera el ingreso de animales a los parques públicos normalmente sería entendida como exceptuando implícitamente el ingreso de los perros guía de los ciegos o de los perros adiestrados de los guardianes del parque; una disposición que prohibiera realizar actos jurídicos sobre objetos ilegales no sería aplicable al acto de desposesión de droga que ordenara un juez.

En todos estos casos la intuición semántica nos indica que las excepciones existen, que si un juez que declarara que hay una excepción estaría juzgando según el derecho y no tomando una decisión adicional. Si sentenciara que no hay excepción su sentencia nos parecería incorrecta y contraria a derecho. Sin embargo, dada la insuficiencia de la semántica tradicional para explicar esas intuiciones, los filósofos del derecho han clasificado casos similares a los anteriores como instancias de indeterminación normativa. Y los casos de derrotabilidad por excepciones implícitas han sido redescritos del mismo modo como instancias de vaguedad. Ese es el mecanismo por medio del cual los casos del tipo II pueden ser rescatados en las explicaciones teóricas.

Sin embargo en algún punto de esa explicación, se ha tenido que pasar de la caracterización de la derrotabilidad como existencia de excepciones implícitas, a la explicación de esos casos como situaciones de indeterminación en las que las excepciones no están implícitas sino indeterminadas. Pero la caracterización y su explicación no son compatibles y, para mantener consistencia, es necesario o bien dejar de considerar a la derrotabilidad como un tipo de vaguedad, o bien dejar de caracterizarla mediante la noción de excepción implícita.

Para mantener el concepto de derrrotabilidad como indeterminación se deberían abandonar los ejemplos del tipo I y II (donde las excepciones están implícitas en el ordenamiento), que son los casos interesantes justamente porque muestran el funcionamiento especial de las excepciones.

Si en cambio se elige mantener el concepto de excepción implícita, entonces debe abandonarse la apelación al concepto de indeterminación semántica. Pero en ese caso, los filósofos comprometidos con la semántica tradicional deberían rechazar también la parte más interesante del problema de la derrotabilidad: la imposibilidad de anticipar las excepciones, la inexistencia de listas completas de ellas, porque todo esto los compromete a la indeterminación y a la inexistencia de tales excepciones. La derrotabilidad sería en ese caso la mera existencia de una lista cerrada y expresable de con-

diciones necesarias negativas, que podrían reconocerse revisando con cuidado las formulaciones normativas y las reglas semánticas que determinaran su significado. Tales reglas siempre existirían bajo pena de indeterminación semántica y consecuente inexistencia de derrotabilidad.

No tiene más que dos alternativas quien está comprometido con la semántica tradicional. Debe abandonar alguna de las dos intuiciones que dieron origen al problema: la existencia de excepciones (sosteniendo que hay indeterminación pero no excepciones) o la inexistencia de listas cerradas de ellas (sosteniendo que es posible listar las excepciones).

En cambio si se abandona la semántica tradicional se estará en condiciones de dar cuenta ambas intuiciones de la siguiente manera.

Los casos ejemplificados en I y II quedarán incluidos entre el concepto de derrotabilidad. Los del tipo III, que en el fondo surgen de la necesidad teórica de redescribir los del tipo II para poder explicarlos, quedan fuera de la caracterización. Pero, como había dicho, eso es lo que debe suceder si pretende rescatarse la idea intuitiva, preteórica de la derrotabilidad.

Los casos del tipo II son los casos más interesantes, los que presentan propiedades lógicas especiales y pueden ser modelados con instrumentos formales. Los del tipo I son importantes porque ellos muestran también las propiedades lógicas de los del tipo II, esto es, son aplicables "prima facie".

Mi concepto de derrotabilidad clasifica a los ejemplos de excepciones explícitas e implícitas como igualmente derrotables. Esto se justifica en el modo análogo en que las normas de ambos tipos participan en el razonamiento normativo. Finalmente, la asimilación de ambos casos es adecuada también en la medida en que la distinción entre lo explícito y lo implícito es por lo menos problemática y tal vez teóricamente insostenible.

4. Derrotabilidad e inferencia

Sostendré en esta sección las siguientes tesis.

I. Que el concepto de derrotabilidad genuina, que es el que rescata los ejemplos paradigmáticos de derrotabilidad, no presenta problemas especiales para la inferencia lógica, dado que para trabajar con ella es suficiente con la lógica deductiva.

II. Que en cambio, la noción más general de derrotabilidad amplia, la cual por definición incluye, entre otros, a los casos de indeterminación de las excepciones (únicos ejemplos de derrotabilidad, según las elucidaciones estándar), presenta más interés lógico que la anterior. Esto es así debido a que muchos casos de derrotabilidad amplia participan en el razonamiento de un modo especial que manifiesta el uso de una lógica no deductiva.

4.1 Derrotabilidad genuina e inferencia deductiva

Tratemos en primer lugar la tesis I, concerniente a la derrotabilidad genuina. Recordemos que, en un sentido estricto.

La derrotabilidad consiste en una relación entre dos clases P y V, tal que:

1. Todos los elementos de P normales pertenecen a V y además

2. es posible que existan elementos en P (no normales) **que no pertenezcan a V**. Es decir, es necesario que sean posibles las excepciones.

Como espero haber mostrado, la posibilidad de las excepciones supone la determinación de la situación de esos casos posibles. Por ejemplo, el enunciado "los menores son incapaces" es genuinamente derrotable porque los menores normalmente son incapaces pero además es posible que existan menores capaces. Esa posibilidad está determinada por el derecho aunque no se encuentra expresa en el enunciado anterior. La posibilidad se muestra en que, según el mismo derecho, los menores emancipados son capaces y así, es falso que necesariamente todos los menores son incapaces porque hay algunos, los emancipados, que no lo son.

Sostengo entonces que las excepciones que hacen a un concepto genuinamente derrotable están determinadas. Así, un condicional derrotable genuino supone un condicional inderrotable que contiene en su antecedente las condiciones expresas en el enunciado derrotable originario y la negación de las excepciones[20]. No es necesario que puedan listarse esas condiciones para poder representarlas como antecedente del condicional: basta que pueda hacerse referencia a ellas, digamos, introduciendo como condición la ausencia de excepciones. Si esto es así, entonces no se ve qué dificultades especiales deban surgir en la aplicación de enunciados derrotables y en particular normas, a casos individuales.

En cada aplicación del enunciado habrá de determinarse la concurrencia de las condiciones suficientes para la aplicación del enunciado. Tales condiciones suficientes consistirán en la concurrencia de las condiciones expresas en el enunciado más la ausencia de excepciones. El hecho de que no pueda listarse las excepciones no es razón suficiente para considerar que su ausencia no pueda determinarse. Eso depende de la capacidad de los agentes aplicadores para identificar situaciones individuales como pertenecientes o no a la clase abarcada por la disposición. Esa capacidad consiste en la de identificar los referentes de los conceptos y no requiere necesariamente la capacidad de definirlos o expresar sus condiciones de aplicación.

---

[20] Alchourrón consideró que un condicional derrotable podía considerarse equivalente a cierto condicional inderrotable. Véase por ej. [Alchourrón, 1993] y [Alchourrón, 1994].

Podrían surgir problemas de aplicación debido a la falta de una información completa sobre el caso individual (en todo nuestro desarrollo suponemos información completa sobre el significado de los enunciados), en ese único caso sería de utilidad el uso de una lógica no deductiva como la que señalaremos en la defensa de la segunda tesis.

La aplicación de un enunciado genuinamente derrotable en condiciones de información completa sobre los hechos, puede ser representado mediante la forma lógica siguiente, deductivamente válida.

Los casos que son P y que no constituyen excepciones, son V.
El caso individual *c* es P y no es excepcional.
Por lo tanto, el caso *c* es V.

A pesar de que estos enunciados no requieren en su aplicación a casos individuales una lógica especial, de cualquier modo les es aplicable la lógica de los enunciados derrotables en sentido amplio.

4.2 Derrotabilidad amplia e inferencia derrotable

Caso 1: Indeterminación semántica

Pasemos ahora a la tesis II. Ella afirma que la noción de derrotabilidad amplia incluye casos de enunciados cuya aplicación requiere el uso de una lógica no deductiva.

Recordemos que la noción más débil de derrotabilidad afirma que

Un enunciado equivalente a uno de la forma "Los A son B" es derrotable si y sólo si los A normalmente son B (todos los A normales son B).

No se requiere que sea posible que haya elementos en A que no pertenezcan a B (condición para la concurrencia de derrotabilidad genuina). La falta de ese requisito implica que un enunciado es derrotable en los dos casos siguientes:

1. Cuando todos los P son necesariamente V : **inderrotabilidad.**

2. Cuando puede haber elementos no normales de P, que ni pertenecen ni no pertenecen a V, es decir, cuando está indeterminada la pertenencia de esos elementos posibles. Esta última posibilidad representa los casos de **indeterminación** de las excepciones, es decir, los de derrotabilidad según la elucidación estándar.

Analicemos brevemente la aplicación de cada uno de estos dos tipos mencionados de enunciados derrotables no genuinos.

Los enunciados no genuinos equivalentes a enunciados de la forma "Todos los P son V" no presentan dificultades especiales, dado que son aplica-

bles mediante la verificación de la pertenencia de los casos individuales a la clase P.

Los enunciados no genuinamente derrotables que presentan interés especial son los que involucran indeterminación de las excepciones.

Estos enunciados no suponen a otros no derrotables que incluyan la ausencia de excepciones entre las condiciones suficientes para su aplicación. Esto es así, porque tales condiciones no están determinadas de modo que un enunciado que las expresara diría más que el enunciado derrotable considerado. Pero esa información no está presente ni supuesta (implícita) en el enunciado de modo que no puede extraerse de él. No puede establecerse un conjunto de condiciones suficientes para su aplicación debido a la indeterminación que, por hipótesis, tiene el enunciado derrotable.

En estos casos, el aplicador podrá verificar la concurrencia de las condiciones expresas, pero nunca podrá determinar la concurrencia de un conjunto de condiciones suficientes porque las condiciones suficientes no están determinadas.

En este punto es donde el agente encargado de aplicar un enunciado vago respecto de las excepciones puede dar correctamente un paso no deductivo. Imaginemos que se trata de aplicar una norma como "Los A normalmente son B". En primer lugar, debe verificar que concurren las condiciones expresas en ella. Sabe cuáles son ellas y sabe, porque entiende la norma, que esas condiciones son normalmente suficientes. Aunque no pueda estar seguro de que un caso que cumple esas condiciones normalmente suficientes es además un caso normal (lo que le daría la seguridad de que es B), tiene buenas razones para pensar que es un caso normal. La normalidad es la regla. Si no tenemos razones para suponer que un caso no es normal, usualmente suponemos que lo es y, además, esa operación es legitima aunque no sea segura.

De este modo, el aplicador de una norma cuyas excepciones están indeterminadas no podrá determinar si se cumplen las condiciones suficientes de aplicación porque tales condiciones están indeterminadas, pero sí podrá determinar que se cumplen las condiciones normalmente suficientes, y eso lo legitima para inferir, sin certeza pero con buenas razones, que al caso que se le presenta es aplicable la norma.

Caso 2: Indeterminación cognoscitiva

En una situación similar se encontrará aquel que deba aplicar una norma cuyas excepciones están determinadas implícitamente (derrotabilidad genuina), a un caso individual del cual no tenga información completa pero respecto del cual sepa que se cumplen las condiciones normalmente

suficientes (aunque no conozca si es un excepcional o no). Podrá inferir de manera insegura pero razonable, que la disposición es aplicable[21].

Tanto en el caso 1 como en el caso 2 los razonamientos tendrían la forma siguiente, deductivamente inválida pero no deductivamente correcta.

Los A normalmente son B (los A normales son necesariamente B)
Este caso *c* es A

Por tanto, *c* es V

Donde la línea punteada representa una relación de inferencia no deductiva. Esta inferencia es un caso de lo que llamo "inferencia derrotable" y supone una relación de consecuencia cuyas propiedades lógicas deben ser precisadas en investigaciones formales.

La condición que incluyen ambos tipos de derrotabilidad: que los A sean normalmente B, permite asimismo inferencias que involucran a ambos tipos de enunciados derrotables, los genuinos y los derrotables en sentido amplio. De hecho, todas las propiedades lógicas que surgen de la relación de derrotabilidad amplia son aplicables a la estricta, dado que los ejemplos de la última constituyen ejemplos de la primera.

De esta manera, la propiedad relevante para el análisis de las propiedades lógicas es la de la derrotabilidad amplia y no la de la derrotabilidad genuina.

Una consecuencia de esto es que la lógica de enunciados derrotables se aplica por igual a los casos de derrotabilidad genuina en donde hay excepciones implícitas, y a los casos de indeterminación de las excepciones, que son un subconjunto de los de derrotabilidad amplia.

Así, paradójicamente, las diferencias en la elucidación del concepto intuitivo de derrotabilidad no tienen consecuencias en el ámbito de la lógica formal y tal vez por eso los principales desarrollos de las lógicas derrotables en Filosofía Jurídica pudieron llevarse a cabo a pesar de una elucidación deficiente del problema a nivel teórico.

5. Conclusiones

1. El concepto de derrotabilidad genuina no supone indeterminación de las excepciones y por eso a los enunciados genuinamente derrotables les aplicable la lógica deductiva estándar. En la medida en que se cuente con

[21] Teóricamente podría señalarse un tercer caso: aquel en el cual se tenga información completa sobre los hechos pero se trate de hechos respecto de los cuales la norma esté indeterminada. Sin embargo son casos que carecen de interés práctico, dado que cuando haya indeterminación semántica la información acerca de los hechos respecto de los cuales ocurre la indeterminación es irrelevante a los fines de la inferencia.

información completa sobre la concurrencia del antecedente de estos enunciados, se podrá usar lógica deductiva en su aplicación.

2. El concepto amplio de derrotabilidad, incluye tres tipos de casos, a) los de derrotabilidad genuina, b) aquellos en que no hay excepciones (enunciados inderrotables) y c) aquellos en que las excepciones están indeterminadas (enunciados que, según las elucidaciones estándar que rechazo, son los típicamente derrotables). En aquellos de estos casos en que no pueda aplicarse la lógica deductiva, podrá hacerse uso de la lógica derrotable en la medida en que se cumplan las condiciones que ella establece para la realización de inferencias derrotables.

La conclusión más fuerte que he defendido aquí es que el concepto de derrotabilidad más fructífero e interesante, que además da cuenta de la mayoría de los casos identificados como casos paradigmáticos de derrotabilidad, implica determinación semántica de las excepciones y es incompatible con la afirmación usual de que la derrotabilidad consiste en un tipo especial de vaguedad. Debido a que la derrotabilidad genuina supone determinación no se requiere para ella una lógica especial sino que basta con lógica deductiva.

Por otra parte, la derrotabilidad amplia incluye casos respecto de los cuales se requiere un tipo especial de razonamientos que usan una relación de inferencia no deductiva que llamo "derrotable". La inferencia derrotable tiene un gran ámbito de aplicación: ella no sólo es aplicable a los casos en que no es necesaria (aquellos de derrotabilidad genuina con información completa sobre los hechos) sino que además es aplicable y necesaria para la corrección de argumentos basados a) en enunciados con excepciones indeterminadas, b) en enunciados derrotables genuinos más información incompleta sobre los hechos.

Así, aunque la noción de derrotabilidad genuina implica determinación, la noción de derrotabilidad amplia es la más fructífera desde el punto de vista lógico, porque es aplicable tanto a casos de derrotabilidad genuina como a casos de inderrotabilidad y de indeterminación.

Referencias

[Alchourrón, 1993] C. A. Alchourrón, "Philosophical Foundations of Deontic Logic and the Logic of Defeasible Conditionals" en J.J. Mayer & R. J. Wieringa (eds.) *Deontic Logic in Computer Science: Normative Systems Specification*, Wiley & Sons, 1993.

[Alchourrón, 1994] C. A. Alchourrón, "Defeasible Logics: Demarcation and Affinities" en G. Crocco, L. Fariñas del Cerro y A. Herzig (Comps.) *Conditionals and Artificial Intelligence*, Oxford University Press, 1994.

[Alchourrón, 1996.a] "Detachment and defeasibility in deontic logic", *Studia Logica* 57(1) pág. 5-18, Julio 1996.

[Alchourrón, 1996 b] C. A. Alchourrón, " On Law and Logic", *Ratio Juris 9,* Vol 4, diciembre 1996, pág. 331-348. Traducción de Jorge Rodríguez con colaboración de Sergio Militello, "Sobre Derecho y Lógica", *Isonomía* 13, octubre 2000, ITAM, México, pág. 12-33.

[Alchourrón y Bulygin, 1974] C. A. Alchourrón y E. Bulygin, *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*, Astrea, Buenos Aires, 1974.

[Bayón, 2000] "Derrotabilidad, indeterminación del derecho y positivismo jurídico", *Isonomía* 13, octubre del 2000, pág. 87-117. ITAM, México.

[Hart, 1948] "The Ascription of Responsibility and Rights", en *Proceedings of the Aristotelian Society* 49, 1948-49, reimpreso en Flew, A. (ed.) *Logic and Language*, Oxford, Basil Blackwell, 1960.

[Hart, 1961] H.L.A. Hart, *The Concept of Law*, Oxford University Press, 1961. Versión en español: *El concepto de Derecho*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1968.

[Navarro y Rodríguez, 2000] Pablo Navarro y Jorge Rodríguez, "Derrotabilidad y sistematización de normas jurídicas", *Isonomía* 13, octubre 2000, pág. 61-85.

[Sucar y Rodríguez, 98] Germán Sucar y Jorge Rodríguez, "Las trampas de la derrotabilidad: Niveles de análisis de la indeterminación del derecho", *Analisi e Diritto* 1998, pág. 403-420.