
Manuel Atienza*

Por qué no conocí antes a Vaz Ferreira**

1.

¿Por qué no lo conocí antes?

Me refiero, claro está, a Carlos Vaz Ferreira, a su obra. Creo haber escrito, al menos, dos libros de inspiración visiblemente vazferreiriana: uno, sin ser muy consciente de ello, o sin serlo todo el tiempo; y el otro con plena consciencia y, diría incluso, con algo de mala conciencia por la tardanza en descubrir a un pensador cuya obra tendría que haberme resultado familiar desde mucho tiempo antes.

El primero de esos libros se titula *La guerra de las falacias* y contiene artículos de periódico escritos entre 1997 y 2007 y publicados en una columna de un diario de Alicante —el *Información*— que llevaba precisamente ese título: un guiño a la famosa película de George Lucas *Star Wars* que, al menos en España, se tradujo como “*La guerra de las galaxias*”. Me proponía con ello llevar a cabo una empresa de “periodismo filosófico” que, en la Presentación del libro (su primera edición es de 1998), explicaba así:

Como profesor de filosofía del Derecho he dedicado bastante tiempo al estudio de la argumentación y, últimamente, al de las falacias; esto es, a los argumentos engañosos, a los malos argumentos que parecen buenos y que, como decía Aristóteles, vienen a ser como los metales que parecen preciosos sin serlo. No creo que sea exagerado decir que, de alguna forma, ese es el tema —o la tarea central de la filosofía: la lucha contra el engaño, la crítica del conocimiento; la filosofía, para desesperación de algunos, no es tanto un saber positivo cuanto negativo, consiste más en destruir que en construir, y de ahí que el oficio filosófico sea, más que nada, un arte de la refutación. El periodismo filosófico consistiría, pues, en trasladar esos presupuestos al periodismo a fin de mostrar que muchos de los argumentos que se vierten en la discusión pública y que aparecen día a día en los medios —especialmente en la prensa escrita— no son otra cosa que falacias, argumentos que carecen de validez, pero que muchas veces logran persuadir a la

* Catedrático de Filosofía del Derecho de la Universidad de Alicante. Profesor en la Universidad de Valencia, en la Academia Europea de Teoría del Derecho y en la Universidad Autónoma de Madrid, España.

** Disertación del Prof. Manuel Atienza al recibir su designación como Doctor Honoris Causa de la Universidad de la República, en Montevideo, el miércoles 23 de abril de 2014.

opinión pública o a una parte considerable de la misma.”

Cada artículo arranca de una noticia que plantea una cuestión disputada (¿hay guerras justas?, ¿está justificada en algún caso la clonación?, ¿es la tolerancia una virtud?, ¿debería legalizarse la eutanasia?, ¿debería limitarse la libertad de expresión para proteger a las religiones?...). Paso luego a exponer los argumentos esgrimidos por alguien a favor de una determinada solución. Y termino ofreciendo la refutación a esa propuesta. Lo que motiva el artículo puede haber sido un tema muy local o incluso una pequeña anécdota, pero existe siempre la pretensión de remontarse hacia lo general. “Por eso –decía en esa Presentación- cada episodio, cada batalla, puede verse como una ilustración de una regla argumentativa o, mejor, de una estrategia para la refutación de los argumentos falaces: de ahí su vocación pedagógica. Para resaltar ese aspecto, he antepuesto –seguía diciendo- a cada artículo una especie de aforismo que contiene el principio utilizado”. Veamos algunos ejemplos:

Los tópicos, las frases hechas que aceptamos sin más, no son siempre premisas fiables de un argumento; pero no porque su contenido sea necesariamente falso, sino porque la verdad que encierran no vale sin matices” (p. 31).

Muchos errores de argumentación en materia moral provienen de no advertir la complejidad que normalmente encierra la pregunta de si debería o no prohibirse la acción X; se presupone –falsamente- que la única respuesta posible consiste en sostener que X debería prohibirse o permitirse en cualquier circunstancia, con lo que se descarta ab initio la que, muchas veces, resulta ser la respuesta mejor fundada: X debería prohibirse en las circunstancias C y permitirse en C” (p. 61).

“La tolerancia es una virtud...pero no es la única y no es ilimitada” (p. 167).

“Cuando todos los argumentos, a favor y en contra, de una cuestión están ya dados, argumentar sólo puede consistir en ordenar y evaluar lo ya argumentado” (p. 277).

“Ni todo lo deseable debe ser obligatorio ni todo lo indeseable prohibido” (p. 323).

Mi otro libro vazferreiriano es el Curso de argumentación jurídica, publicado en 2013 y que, en realidad, es la culminación de muchos años de trabajo: de investigación y de docencia. Ahí trato de presentar de manera sintética y relativamente sistemática un enfoque del Derecho que debería dar lugar, en mi opinión, a

una nueva materia en la enseñanza del Derecho: la argumentación jurídica. Lo organizo en dos partes: una general y otra especial. En la general desarrollo un concepto amplio de argumentación que presento como la combinación de tres enfoques: el formal o lógico, el material (la argumentación vista como una teoría de las premisas, como una lógica material) y el pragmático en el que, a su vez, establezco una subdistinción entre la perspectiva retórica (centrada en la persuasión) y la dialéctica (dialéctica en el sentido tradicional de discusión). La parte especial está dedicada esencialmente a contestar a las tres preguntas que, me parece, se plantean en la práctica jurídica: cómo entender una argumentación (de un juez, de un abogado, de un estudioso del Derecho...), cómo evaluarla y cómo argumentar.

Pero esa sería la armazón teórica de la obra, que ocupa un espacio relativamente reducido del conjunto. El grueso del libro (en realidad, bastante “grueso”: casi 900 páginas) contiene una serie de materiales (extraídos de sentencias, de textos de filósofos del Derecho, de filósofos a secas, de juristas teóricos o prácticos, de polémicas o artículos de prensa), que desarrollan o problematizan algunos de los puntos tratados anteriormente en forma muy escueta y, por así decirlo, dogmática. “Eso se corresponde –escribía también en la Presentación del Curso– con una cierta idea de lo que debe ser un libro de texto y, en particular, de en qué consiste enseñar a argumentar. Pues argumentar es algo que no puede aprenderse simplemente estudiando una teoría (aunque eso constituya una condición necesaria o, cuando menos, muy conveniente), sino argumentando, esto es, llevando esos conocimientos a la práctica” (p. 15).

Pues bien, la influencia de Vaz Ferreira (que, obviamente, no es la única que puede encontrarse en el libro) está conscientemente asumida por mí tanto por lo que hace al concepto de argumentación, como en relación con la metodología utilizada. En cuanto al concepto (de argumentación y de falacia), aun reconociendo un lugar a la lógica, a la lógica formal, destaco la dimensión pragmática: o sea, la noción de argumento –o de argumentación– no es vista en términos meramente proposicionales, sino también(o más bien) como una actividad, como un proceso, al igual que ocurre en la obra de Vaz Ferreira. Pero no parto tampoco de la idea (falsa) de que los argumentos pueden entenderse exclusivamente desde una perspectiva lógica o bien retórica. Ambas dimensiones ocupan, por cierto, un lugar en esa concepción amplia que propongo pero, de alguna manera, el papel central le corresponde –como siempre subrayó Vaz Ferreira– a la noción de verdad, en relación con los argumentos en materia de hechos, o (una variante si se quiere de la noción amplia de verdad) de corrección, cuando se argumenta sobre cuestio-

nes normativas. Para decirlo lacónicamente, mi forma de entender la argumentación está muy próxima a la de Carlos Vaz Ferreira... pero también a la de John Dewey. Me parece además que las obras de estos dos filósofos guardan entre sí un notable parecido en más de un aspecto. Luego volveré sobre esto.

Y por lo que se refiere al método, el lector conocedor se da cuenta enseguida del parecido de mi Curso con los manuales jurídicos estadounidenses: los libros de “casos y materiales”. ¿Pero no es también ese método expositivo el que nos encontramos en los libros de Vaz Ferreira? ¿No es acaso eso a lo que apunta el filósofo uruguayo cuando en el prólogo a la primera edición de su *Lógica viva* (en 1910) nos explica en qué consiste su proyecto pedagógico y político (político, en el sentido amplio de la expresión): “un libro (que sería, si se quiere, la segunda parte de cualquier tratado de lógica de los comunes), con muchos ejemplos, tomados no sólo de la ciencia, sino de la vida corriente, de las decisiones diarias; destinado... al fin positivamente práctico de que una persona cualquiera, después de haber leído ese libro, fuera algo más capaz de razonar bien, por una parte, y más capaz, por otra, de evitar algunos errores o confusiones” (p. 15).

2.

Vuelvo a mi pregunta inicial. ¿Por qué no conocí antes a Vaz Ferreira?

Yo hice mi tesis de doctorado sobre la filosofía del Derecho en Argentina y viajé por primera vez a Latinoamérica, a Buenos Aires, en 1975, para completar la documentación del trabajo y conocer personalmente a muchos iusfilósofos de ese país que, a partir de entonces, se convirtieron en amigos y maestros: Carrió, Bulygin, Alchourrón, Vernengo, Marí... (a Garzón Valdés y a Nino los conocí poco después, en Europa). Pero no recuerdo que nadie me hablara entonces de Vaz Ferreira. En realidad, es posible que leyera ese nombre en el libro de Joseph Kunz *La filosofía del Derecho latinoamericana en el siglo XX* (de 1951) que me había servido de guía inicial cuando pensé en trabajar sobre la filosofía del Derecho en el área latinoamericana y que hacía alguna referencia (acertada) a Vaz Ferreira; pero no debí de prestarle mayor atención, quizás por haber tomado en seguida la decisión de circunscribir mi trabajo a la iusfilosofía argentina. Y es seguro que no repararía entonces en las referencias al autor uruguayo que se encuentran en diversas obras de Recaséns Siches que fueron otras de las lecturas preparatorias para mi tesis de doctorado. Ahora he podido ver que Vaz Ferreira aparece citado –pero no más que citado– un par de veces en el *Tratado de Filo-*

sofía del Derecho (en unas de esas notas bibliográficas a pie de página escritas con propósitos básicamente de erudición y que casi nadie suele leer). Y más extensamente en otro texto de Recaséns, *El Pensamiento Hispano-Americano*¹, en el que, sin embargo, a propósito de la concepción de la lógica del autor uruguayo, se limita a decir esto: “Partiendo de la Lógica inductiva de Stuart Mill, llega a conclusiones propias en su Lógica viva” (p. 715). No es mucho.

La referencia a Recaséns Siches, por cierto, viene también a cuento aquí porque él fue, sin duda, uno de los precursores de la teoría contemporánea de la argumentación jurídica, al que quizás se haya hecho menos caso del que, en justicia, merecería: probablemente por haber escrito su obra en castellano y desde un lugar culturalmente periférico. La concepción del razonamiento jurídico, y del razonamiento práctico en general, que Recaséns desarrolla desde los años 50, basándose -como se sabe- en la noción del “logos de lo razonable” que toma de Ortega y Gasset, guarda cierto parecido con la “lógica viva” de Vaz Ferreira. Pero hay también una diferencia entre ambas concepciones del razonamiento que no puede pasarse por alto. Pues Recaséns, que no debía saber gran cosa de lógica formal, contraponía lo que llamaba lógica de lo racional (la lógica en sentido estricto) a la lógica de lo razonable y defendía que esta última debía sustituir a la primera cuando se trataba de razonar sobre cuestiones prácticas (por ejemplo, para resolver problemas de interpretación en el Derecho): el uso de la lógica formal, en su opinión, era contraproducente y llevaba a los juristas a cometer verdaderos disparates, al menos cuando tenían que resolver problemas de alguna complejidad. Mientras que Vaz Ferreira, como acabamos de ver, planteaba su “lógica viva” como un complemento de la otra, de la lógica formal, a la que consideraba un instrumento insuficiente, pero no eliminable, para manejar los argumentos tanto en el campo de la ciencia como en el de la vida cotidiana. De manera que, para decirlo con cierta crudeza, la diferencia estaría en que, mientras el autor uruguayo apuntaba en la dirección correcta, el hispano-mexicano se equivocaba gravemente (y llevó, por cierto, a no pocos juristas a seguirle en ese error: a pensar que no necesitaban para nada estudiar lógica), cometiendo así uno de los paralogismos que Vaz Ferreira combatió sin descanso: el de falsa oposición, una de cuyas variantes consiste en confundir lo opuesto con lo complementario: parece obvio que la lógica formal es una condición necesaria, aunque no suficiente, para la argumentación, tanto en el Derecho como fuera del Derecho.

En la época de Vaz Ferreira, el tipo de filosofía del Derecho dominante en Argentina y, en general, en los países latinos, era, además del iusnaturalismo tra-

dicional, el kantismo, la fenomenología y (desde los años 40 o 50) la teoría pura de Kelsen; concepciones todas ellas que poco o nada tenían que ver con el pensamiento de Vaz Ferreira. Como es sabido, el gran desarrollo que ha tenido la filosofía del Derecho argentina del siglo XX se inicia con la obra de Carlos Cossio que, elaborada a partir de los años 40, estaría influida esencialmente (según su propio testimonio) por las filosofías de Kant, Husserl, Heidegger y Kelsen. El estilo de Cossio –el que se advierte en su obra fundamental: la Teoría egológica del Derecho–, un tanto ampuloso y grandilocuente, no puede ser tampoco más opuesto a la naturalidad con la que escribe Vaz Ferreira (lo que decía Unamuno - que los libros del autor uruguayo parecían más que escritos, hablados-, no puede ser más exacto); al igual que ocurre con el enfoque esencialmente ontológico del Derecho de Cossio y con sus pretensiones –más bien desmedidas– de construir una teoría sistemática y totalizadora del Derecho. Con todo, hay un aspecto de la obra de Cossio (en mi opinión, el más interesante) que guarda cierta conexión con Vaz Ferreira: me refiero a lo que el autor argentino llamó la gnoseología del error, o sea, el estudio del pensamiento falso, de las ideologías, y del papel que juega en la construcción del saber social.

Pues bien, cuando yo visité la Argentina (en 1975), el tipo de filosofía del Derecho dominante no era ya la egología, sino la filosofía analítica, en sus diversas direcciones, con algún desarrollo también del marxismo jurídico. Y aunque las afinidades entre el método de pensamiento de Vaz Ferreira y el de la filosofía analítica (el de los autores influidos por el segundo Wittgenstein) son bastante evidentes, los iusfilósofos argentinos no habían cruzado el Río de la Plata en busca de inspiración, sino que habían viajado mucho más lejos. Carrió, por ejemplo (que en más de un aspecto podría ser considerado como un pensador afín a Vaz Ferreira), había traducido en 1964 el clásico libro del norteamericano Edward H. Levi *Introducción al razonamiento jurídico*, y, en una extensa nota del traductor, al señalar las afinidades entre esa manera de entender la argumentación jurídica y la que se encuentra en el libro de Viehweg (más o menos de la misma época), *Tópica y jurisprudencia*, hace referencia a la distinción que Theodor Viehweg (tomándola de Nicolai Hartmann) establece entre pensar sistemáticamente y pensar problemáticamente. Pero no menciona para nada que, casi en los mismos términos, la distinción puede encontrarse, sólo que formulada varias décadas antes, en la obra de Vaz Ferreira: entre pensar por sistemas y pensar por ideas para tener en cuenta. Obviamente, quienes representaban la otra variante de la iusfilosofía analítica (más volcada hacia Kelsen y el análisis formal del lenguaje jurídico) estaban aún mucho más alejados del pensador uruguayo.

La primera vez que oí hablar de Vaz Ferreira fue al filósofo uruguayo radicado en México (ahora es el único profesor emérito del Instituto de Filosofía de la UNAM), Carlos Pereda. Lo conocí, a Pereda, a finales de los años 80, en Alemania, cuando yo estaba ocupado en la traducción de la teoría de la argumentación jurídica de Robert Alexy y en la preparación de un libro en el que trataba de ofrecer un panorama general de las diversas aproximaciones al razonamiento jurídico en el siglo XX: la teoría de los precursores (incluía aquí a Viehweg, a Perelman y a Toulmin) y la teoría estándar, representada por la del propio Alexy y la de MacCormick. El libro, que apareció en 1991, lo titulé: “Las razones del Derecho. Teorías de la argumentación jurídica”.

Pereda había escrito ya para entonces un pequeño trabajo, “Qué es una falacia”, en el que no citaba a Vaz Ferreira pero que podría considerarse plenamente dentro del espíritu vazferreiriano. Para Pereda, la calidad de los argumentos es una cuestión de grado y depende de tres dimensiones (materiales), en el sentido de que, en los buenos argumentos, las premisas tienen que ser inteligibles, relevantes y verdaderas. Las falacias son los malos argumentos (con apariencia de buenos) que presentan defectos de comprensión o de relevancia (faltas indirectas). Luego, Pereda ha seguido publicando, sobre el tema de la argumentación, textos de gran valor, algunos de ellos dedicados al estudio de la concepción de Vaz Ferreira. En cualquier caso, el artículo de Pereda me llevó a darme cuenta de la importancia del estudio de las falacias, un aspecto que había sido dejado bastante de lado por casi todas las teorías de la argumentación jurídica que conocía; sólo había alguna referencia a ello en Perelman y en Toulmin. (No considero la apelación a la “falacia naturalista”, para criticar las teorías del Derecho natural, porque eso no formaba parte en realidad del estudio del razonamiento jurídico.) Mi “guerra de las falacias” puede, pues, remontarse hasta Vaz Ferreira, hasta esta Universidad, aunque yo no fuera consciente de ello desde el primer momento, desde la primera de las batallas libradas en una guerra, por cierto que uno sabe nunca podrá ser ganada del todo.

Algo después entré en contacto con otros dos filósofos del Derecho, cuya obra está marcada por la influencia de Vaz Ferreira. Uno de ellos, Enrique Haba, un uruguayo radicado en Costa Rica, sostiene una forma bastante extrema de realismo jurídico que dice inspirarse en buena medida en Vaz Ferreira, aunque a mí me parece bastante dudoso que su escepticismo radical en materia epistemológica y valorativa (que incluye, por cierto, una crítica que él piensa demoledora de la noción de razonabilidad) pueda situarse verdaderamente en esa órbita. El otro es Óscar Sarlo, al

que ustedes conocen bien (mejor que yo), cuya orientación iusfilosófica de fondo, me parece, vendría a ser una cierta síntesis entre la concepción kelseniana (o postkelseniana) del Derecho y una teoría del razonamiento jurídico que siguiese, por lo menos en amplia medida, los lineamientos trazados por Vaz Ferreira. Si es o no posible ese tipo de síntesis (articular de esa manera el análisis estructural –kelseniano– y el funcional –argumentativo– del Derecho) es una cuestión en la que no cabe entrar aquí. Y, en fin, a quien debo el ejemplar de *Lógica viva* que poseo desde hace más o menos una década es a un juez uruguayo, Leslie Van Rompaey, con quien entré en contacto en la época en la que se estaba elaborando, en la Cumbre Judicial Iberoamericana, lo que luego sería el Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial. Hablando con él (si mal no recuerdo, en Lisboa, en 2004) le comenté la admiración que sentía por Vaz Ferreira y la dificultad de encontrar sus obras, y él se ofreció a buscar un ejemplar de *Lógica viva* y a enviármelo. Cumplió en seguida con su promesa y en estos últimos años, en el curso de argumentación jurídica de Alicante, he dedicado siempre alguna sesión a discutir diversos aspectos de la obra de Vaz Ferreira, sobre la base de una previa selección de materiales centrados en su concepción de los paralogismos en cuanto ingrediente fundamental de la teoría de las falacias. Una y otra vez he podido comprobar el extraordinario valor pedagógico de esos textos, y esa es la explicación de que los haya incluido también en mi “Curso de argumentación jurídica”.

3.

Y de nuevo me hago la pregunta –¿por qué no conocí antes a Vaz Ferreira?– que, en realidad, todavía no he contestado, o, al menos, no de una forma que pueda considerarse razonablemente satisfactoria. Es más, si pretendiera hacer pasar lo anterior por una respuesta, alguien podría acusarme con cierta razón de haber cometido algún paralogismo (¿tal vez una falacia de ambigüedad?, ¿de evadir la cuestión?...). Y, desde luego, no es precisamente esta la ocasión, el lugar, para correr ese riesgo.

Debo remarcar aquí, por ello, que lo que estoy planteando, lo que me está sirviendo como hilo conductor de mi exposición es, en sentido estricto, una pregunta, y no (o no simplemente) la expresión de un lamento. Pero, además, me parece que hacerse la pregunta e intentar contestarla tiene un interés, por así decirlo, iusfilosófico, cultural, que trasciende el plano de lo meramente anecdótico y personal. Y esto es así porque tengo alguna razón para pensar (como ya antes he sugerido) que habría conocido antes la obra de Vaz Ferreira (que un profesor del mundo latino interesado en el razonamiento jurídico habría contado con esa aportación prácticamente desde

el comienzo de su investigación), si esa obra se hubiese producido en otro contexto institucional: en el de alguna universidad anglosajona o de la Europa continental, por ejemplo. Y si este fuera el caso, entonces me parece que puede merecer la pena pararse un momento para reflexionar vazferreirianamente sobre la situación.

Habría que empezar entonces por distinguir varios planos de reflexión, puesto que aquí nos asaltan cuestiones que son de naturaleza distinta: fáctica y normativa. Podríamos empezar sometiendo la hipótesis a prueba: ¿está realmente fundada esa creencia?, ¿qué razones me llevan a pensar que una obra como la de Vaz Ferreira gozaría de mucha mayor presencia en los medios universitarios de nuestros países (los del mundo latino) si se hubiese escrito, por ejemplo, en Harvard y en inglés? Obviamente, lo único que podría aportarse aquí son datos indiciarios, conjeturas, imposibles de ser confirmados de una manera plena, dado el carácter contrafáctico de la hipótesis, ¿pero podría considerarse, sin embargo, como una prueba suficiente? Luego habría que plantearse cuestiones –explicativas– de mayor hondura. Por ejemplo: ¿Por qué, en nuestros medios académicos, en nuestra cultura, tendemos a dar un mayor valor a lo que viene de fuera, a lo que se produce en las universidades o en los centros de investigación a los que consideramos de élite, ninguno de las cuales parece radicar en alguno de los países latinos (de acuerdo con los criterios de clasificación que ahora todos parecemos aceptar y que se confeccionan, por cierto, sin tener para nada en cuenta nuestras realidades)? Naturalmente, es muy razonable pensar que para aceptar ese juicio existen causas, razones, que podríamos denominar objetivas: podríamos dar por bueno que, en general (pero sólo en general; hay excepciones, y en algunos casos no son pocas) es más probable que lo que escribe un filósofo que enseña en Harvard, en Oxford o en Frankfurt sea mejor, de mayor valor filosófico, que lo que se le ocurre a un profesor de alguna de nuestras universidades: el tipo de organización institucional, los medios con los que se cuenta, los criterios de selección del profesorado, etc. justifican esa creencia. ¿Pero no habrá también algún tipo de razón menos objetiva, que tenga que ver con la dominación cultural ejercida desde ciertas instituciones de poder (ideológico, cultural) situadas en los países centrales, y aceptada –la dominación ideológica– de manera completamente acrítica desde los países de la periferia? Y, si es así, ¿qué peso habría que asignarle a esos factores subjetivos en la explicación del fenómeno? ¿Y qué consecuencias –a corto y largo plazo– produce? Finalmente, las cuestiones que deberíamos considerar de mayor interés (pero que no pueden plantearse sin haberse formulado -y contestado- antes las anteriores) son, naturalmente, de carácter normativo: ¿Tenemos los profesores universitarios del mundo latino (uruguayos, argentinos, es-

pañoles...) algún grado de responsabilidad en relación con esa situación de injusticia cultural que he simbolizado con el caso de Vaz Ferreira? ¿Podríamos –deberíamos– hacer algo para cambiar las cosas? ¿Es bueno –está justificado– asumir una posición de dependencia cultural, de sometimiento intelectual?

Debo decir que la lección en la que había pensado para esta ocasión llevaba como título “Una filosofía del Derecho para el mundo latino. Otra vuelta de tuerca”. Tenía ya un texto preparado (casi terminado) al respecto, pero una sugerencia, muy oportuna, de Óscar Sarlo hace unas tres semanas me hizo cambiar de opinión: “cómo fue tu encuentro con la lógica de las falacias de Vaz Ferreira y cómo se inserta ella en tu concepción de la argumentación”: esas eran las preguntas que me animaba a contestar. La idea me atrajo inmediatamente porque su desarrollo, pensé, me llevaría a profundizar en el conocimiento del pensador uruguayo y porque, en realidad, guardaba también cierta conexión con lo que había escrito en el texto a que acabo de hacer mención que, además, podía mantenerlo en la reserva y echar mano de él en el caso de que no me fuera posible desarrollar lo sugerido por Sarlo.

Lo que me planteaba en ese texto (una cuestión a la que le he dado vueltas desde hace algún tiempo) es si tiene sentido el proyecto de una filosofía del Derecho para el mundo latino (incluyendo en el concepto no sólo a Latinoamérica, sino también a los países latinos europeos) que manteniendo, como es lógico, lazos muy estrechos con la filosofía del Derecho *tout court* (la filosofía –también la filosofía del Derecho– es un tipo de saber general y necesariamente abierto: una filosofía provinciana, nacionalista, es lo más parecido a un oxímoron), poseyera, sin embargo, ciertas señas de identidad propias, precisamente para poder ser una *iusfilosofía* en el sentido pleno de la expresión: un tipo de reflexión que pudiera contribuir a cambiar, a mejorar, nuestros sistemas jurídicos y nuestras prácticas sociales.

En uno de los puntos de esa frustrada lección planteaba lo siguiente:

“Estar inserto en una tradición de pensamiento es probablemente uno de los requisitos necesarios para poder hacer de manera significativa filosofía del Derecho. Pero para que exista una tradición no basta con que hayan existido pensadores de talla suficiente y con que ellos hayan producido obras importantes. Se necesita también que se hayan creado instituciones, esto es, organizaciones con fines compartidos por quienes la integran y que aseguren cierta continuidad, cierta

pervivencia, a lo largo del tiempo. En el mundo latino no faltan esos autores relevantes. Sin salir del siglo XX, se podrían dar unos cuantos nombres que permitirían, a partir de ellos o de sus obras, fundar una tradición. Me limito a señalar tres: Norberto Bobbio, Carlos Vaz Ferreira y Carlos Nino. Hemos carecido sin embargo, y me parece que en buena medida seguimos careciendo, de instituciones (en el sentido material y no meramente formal de la expresión) capaces de hacer fructificar esas obras, de darles continuidad. ¡Qué diferencia con lo que ha ocurrido en el ámbito anglosajón! La influencia de Austin llega hasta mediados del siglo XX y es con él, con su concepción imperativista del Derecho, con quien discute fundamentalmente Hart. Al igual que es al positivismo hartiano al que Dworkin toma como modelo que pretende superar. Los integrantes del movimiento Critical Legal Studies se afanan por mostrar los límites del liberalismo dworkiniano. Etcétera.”

Pues bien, no conozco de manera completa la obra de Vaz Ferreira: he leído media docena de sus libros y algunos comentarios sobre su pensamiento. Pero tampoco podría decirse que mi contacto con su pensamiento sea meramente de oídas. De manera que creo estar en condiciones para desarrollar un poco la anterior idea, por lo que se refiere al autor uruguayo.

Concreto la idea en estos términos: ¿Qué aspectos podríamos encontrar en la obra de Vaz Ferreira que pudieran sernos hoy de utilidad, esto es, que pudieran significar algo así como el germen (o, para usar su vocabulario, el “fermentario”) del tipo de filosofía del Derecho para el mundo latino que me parece deberíamos empeñarnos en construir? Óscar Sarlo, en un trabajo publicado en 2011², aborda esta misma cuestión, pero desde una perspectiva ligeramente distinta. Él compara el pensamiento de Vaz Ferreira con la filosofía del Derecho contemporánea (la posterior a la segunda guerra mundial) y llega a la conclusión de que habría que hablar tanto de encuentros como de desencuentros: por un lado habría sido un “adelantado respecto de la moderna teoría del derecho” pero, por otro lado, “Vaz aparece profundamente alejado –nos dice– de los intereses de la moderna teoría del derecho”. Alejado, en relación con Kelsen y el análisis estructural de los sistemas jurídicos. Adelantado, en relación con cuestiones metodológicas referidas al funcionamiento (argumentativo) del Derecho y a la importancia que atribuye a los problemas de teoría de la justicia, aunque su tratamiento de estos problemas no sea –no podía serlo– de carácter sistemático. Concedo que el juicio de Sarlo es acertado, pero mi visión de Vaz Ferreira es probablemente más positiva que la suya, debido a que mi concepción de la filosofía del Derecho es

también algo distinta a la suya. Yo diría que la mía es más afín a la de Vaz Ferreira.

No puedo entrar aquí en detalles, pero el modelo de filosofía del Derecho que a mí me gustaría promover para el mundo latino (y que, naturalmente, guarda sintonía con lo que sería la filosofía del Derecho sin más que me parecería justificado cultivar en cualquier parte del mundo) combina tres ingredientes y un presupuesto. Los ingredientes son el método analítico, el objetivismo (aunque sea un objetivismo mínimo) en materia moral y la implantación social. Lo que llamo presupuesto es el pragmatismo filosófico, pero entendido en un sentido muy amplio: como actitud más bien que como doctrina filosófica en sentido estricto. Y lo que resultaría de todo ello es una concepción no positivista del Derecho en la que el enfoque argumentativo ocuparía un lugar prominente, sin por ello pretender que el Derecho pueda reducirse a argumentación. Pues bien, todos esos componentes, con un mayor o menos grado de desarrollo, pueden encontrarse, en mi opinión, en la obra de Vaz Ferreira.

El más patente es el que tiene que ver con la importancia que debe atribuirse al enfoque argumentativo del Derecho. Hoy suele hablarse incluso de “giro argumentativo” para caracterizar a la filosofía del Derecho de las últimas décadas. Como ya antes he dicho, la “lógica viva” de Vaz Ferreira es plenamente coincidente con el concepto amplio de argumentación que debe articular lo que llamaba “parte general”. Él ha sido, realmente, un “precursor de los precusores”. Luis Vega, un filósofo español que es un referente en la teoría general de la argumentación, y también un devoto de Vaz Ferreira, ha señalado recientemente que la fecha en la que fallece este último, 1958, es precisamente el año en que se publican *Los usos de los argumentos* de Toulmin y *La nueva retórica*. Tratado de la argumentación de Perelman y Olbrecht-Tyteca, dos de las obras que signan el surgimiento de lo que luego se ha denominado “lógica informal” o “pensamiento crítico”. El otro libro que impulsó ese movimiento es *Fallacies*, de Hamblin, publicado en 1970, y que bien podría considerarse como un desarrollo del fermento dejado por Vaz Ferreira (si el filósofo australiano hubiese conocido al uruguayo): mostrar la insuficiencia de la lógica formal para tratar el tema de las falacias y abogar por un enfoque de tipo pragmático, que dé cuenta de los usos efectivos de la argumentación. Vaz Ferreira no se ocupó, que yo sepa, específicamente del razonamiento jurídico, pero conocer su teoría de los paralogismos (de un tipo de falacia: la que se comete no de manera intencional –dolosa, diríamos los juristas-, sino por descuido, por culpa o negligencia) es una herramienta poderosísima para resolver algunos de los problemas de lo que llamaba la parte especial de la argu-

mentación jurídica. Dos ejemplos entre muchos otros (y que aquí no puedo desarrollar): ¿Cuántas discusiones entre juristas aclararía (o quizás evitaría) la comprensión de lo que significa el parallogismo de la falsa oposición? ¿Y no supone la famosa “fórmula del peso” de Alexy (un procedimiento ideado para resolver las cuestiones de ponderación entre principios) incurrir en otro parallogismo: el de falsa precisión, consistente en creer que se está tratando un problema de manera precisa, exacta, simplemente porque se usan fórmulas matemáticas?

La conexión entre Vaz Ferreira y la filosofía analítica ha sido señalada yo diría que por todos los que se han ocupado recientemente de la obra del pensador uruguayo. Hay muchos pasajes de sus escritos que muestran la importancia que concedía al análisis cuidadoso del lenguaje como método para la resolución de problemas, y muchos ejemplos en que ese método es aplicado a cuestiones concretas: mostrando, pongamos por caso, la profusión con la que se comete la falacia consistente en confundir las cuestiones de palabra y las cuestiones de hecho. Vaz Ferreira escribió incluso en varias ocasiones (por ejemplo, *El pragmatismo*, p. 66; *Fermentario*, p. 149), que la humanidad estaba viviendo el comienzo de una gran revolución intelectual, al aprender a usar cada vez mejor el lenguaje y dejar atrás las discusiones meramente de palabras, al no confundir ya el lenguaje con el pensamiento. Si uno piensa en la caracterización de la filosofía analítica que hace muchos años (hacia finales de los 60) hacía Eduardo Rabossi (un filósofo argentino de la moral, pero muy vinculado también con la filosofía del Derecho del país vecino), es fácil darse cuenta de que el pensamiento de Vaz Ferreira cumplía con todas esas características (que incluía además de la sensibilidad hacia el lenguaje, una actitud positiva hacia la ciencia y negativa hacia la metafísica –si se quiere, hacia cierta manera de entender la metafísica–) y se ubicaría claramente dentro de la tendencia surgida a partir de la obra del segundo Wittgenstein (conviene recordar que el libro *Investigaciones filosóficas* se editó por primera vez en 1953, tras el fallecimiento del filósofo), centrada en el análisis de los lenguajes ordinarios. Quien introduce esa corriente en la iusfilosofía del mundo de habla hispana fue Genaro Carrió, con sus *Notas sobre Derecho y lenguaje*, de 1965. En ese y en otros trabajos, Carrió analiza muchos ejemplos de desacuerdos (o de falsos desacuerdos) entre juristas (como la controversia sobre si los jueces crean o no Derecho) que, como antes decía, muy bien podrían haber estado inspirados en la obra de Vaz Ferreira. Conviene, por lo demás, subrayar, que el uso por Vaz Ferreira del método analítico estaba muy alejado (por no decir, en las antípodas) de la frivolidad de tantos filósofos (y iusfilósofos) analíticos, que convierten el método en un fin en sí mismo y parecen entender la (ius)filosofía como un ejercicio

de sutilezas que, obviamente, no puede llevar a otra cosa que a la irrelevancia.

En cuanto al objetivismo moral, lo primero probablemente que haya que subrayar aquí (que subraya por ejemplo Sarlo en el trabajo antes mencionado) es que, como filósofo del Derecho (como sabemos, desempeñó esa cátedra en esta Facultad entre 1924 y 1929), Vaz Ferreira no centró su interés en el análisis de los sistemas jurídicos, sino en cuestiones relativas a los derechos individuales, a la moral normativa o a la fundamentación de la democracia. Es difícil, me parece, decir algo muy categórico en relación a cómo veía Vaz Ferreira las relaciones entre el Derecho y la moral, pues lo que puede leerse al respecto en sus escritos es muy poco. Pero yo creo que tiene básicamente razón María Gracia Núñez (aunque su postura necesitaría quizás de alguna matización) cuando en un trabajo reciente (Aproximación a la “lógica de las discusiones” de Carlos Vaz Ferreira) afirma que la concepción de Vaz Ferreira es incompatible con el positivismo jurídico (al igual –habría que añadir– que con el iusnaturalismo, al menos en sus versiones tradicionales: basta con pensar en la crítica de Vaz Ferreira a la religión) y vendría a coincidir con la de quienes piensan, como Robert Alexy, que hay una conexión conceptual necesaria entre el Derecho y la moral. La matización tiene que ver con que, en otro aspecto no muy alejado del anterior, la idea (idea y sentimiento) de Vaz Ferreira de que la profesión de abogado parece incluir un componente intrínsecamente inmoral (Moral para intelectuales, pp. 35 y ss.) resulta bien contraria a la concepción (un tanto idealizada) que Alexy tiene del Derecho y del razonamiento jurídico, al sostener este último que la argumentación jurídica, en todas sus instancias, sería un caso especial del discurso práctico racional. En fin, sea como fuere, la existencia de una conexión necesaria entre el Derecho y la moral no supone forzosamente el objetivismo moral. En contra del objetivismo podría aducirse también el alejamiento de Vaz Ferreira con respecto a Kant y la insistencia del autor uruguayo en que muy pocos problemas morales (problemas que caerían más bien del lado de lo razonable que del de lo racional en sentido estricto) “pueden resolverse de una manera completamente satisfactoria;... si se sienten todos los ideales, generalmente hay que sacrificar en parte algunos de ellos o todos” (Fermentario, p. 208). Sin embargo, yo creo que la concepción pluralista y conflictualista de la moral de Vaz Ferreira puede caracterizarse como objetivista (al menos en un sentido mínimo), en cuanto no lleva a negar que existan criterios de corrección moral (incluido, claro está, el de universalidad), sino a subrayar la dificultad del razonamiento moral (que él cifró en determinar cuál es el grado de generalidad que conviene dar a los principios morales: si se da mucha, habrá que reconocer demasiadas excepciones; si muy poca, caemos en el casuismo

–Fermentario, p. 9) y la existencia de límites. En todo caso, nada que ver, como resulta obvio, con el absolutismo moral de los iusnaturalistas o con el escepticismo de tantos autores iuspositivistas.

Y que la filosofía de Vaz Ferreira supone una fuerte implantación social y política parece fuera de toda duda. En Recuerdos de una clase de filosofía del Derecho, justifica de esta forma el giro que él introdujo al hacerse cargo de esa cátedra (en 1924):

“...[S]e habían introducido en la enseñanza y dominaban en ella ciertos libros muy abstractos, llenos de definiciones formulistas –algo así como una especie de escolástica extravasada de siglo- en los cuales, de hecho, y fuera ello o no intencionado, se omitía, se escamoteaba lo que era esencialísimo hacer sentir a la juventud: las libertades y los derechos individuales. Yo tuve la sensación, como la intuición, de que aquello debía de ser previo a algo muy grave que amenazaba. Y, efectivamente, vino eso gravísimo, y fue el totalitarismo, precisamente en los países de que los libros en cuestión procedían” (p. 17).

De manera que la teoría del Derecho que cabría propugnar desde un pensamiento como el de Vaz Ferreira tendría que estar necesariamente abierta hacia las ciencias sociales, hacia la política en el sentido amplio de la expresión, y dirigida a guiar la acción en todos los terrenos por los que se extiende el Derecho. No podría ser, pues, ni una teoría pura del Derecho al estilo de Kelsen, ni tampoco el tipo de pensamiento “crítico” (de los Critical Legal Studies o de realistas radicales como el mencionado Haba), al que faltaría el componente constructivo que uno siempre encuentra en los escritos de Vaz Ferreira: la suya no es nunca una “crítica crítica”, sino una crítica útil. Y no puede olvidarse, por otro lado, que el pensador uruguayo no sólo abordó los principales problemas morales y políticos que se planteaban en su tiempo, sino que dió a los mismos una solución que le hacía, también en este campo, un verdadero adelantado a su tiempo. Menciono sólo algunos ejemplos. Su defensa del “feminismo de compensación” frente al “feminismo de igualamiento” (en Sobre feminismo) se convierte en la discriminación inversa o la acción afirmativa de nuestro tiempo, sin más que cambiar la desventaja fisiológica en la que él consideraba se encontraba la mujer por desventaja social. Su insistencia en que el primero y fundamental de los derechos del hombre es el poder habitar en el planeta en que ha nacido, sin precio ni permiso, lo que a veces llama también el derecho a “tierra de habitación” (Moral para intelectuales, p. 33) lo traduciríamos hoy seguramente como derecho a una

renta básica universal. Y la necesidad de encontrar una síntesis entre el individualismo y el socialismo es, naturalmente, una manera de referirse al socialismo democrático.

Pero el punto que me parece de mayor interés para comprobar hasta qué punto puede considerarse a Vaz Ferreira como un precursor del tipo de filosofía del Derecho a que me vengo refiriendo tiene que ver con el pragmatismo, con lo que había considerado como el presupuesto de esa concepción. Es cierto que en El pragmatismo, Vaz Ferreira afirma que “todo pesado, el advenimiento del pragmatismo habrá sido más bien malo que bueno” (p. 95). Pero, a pesar de ello, yo creo que Vaz Ferreira es claramente un pragmatista, en el sentido amplio en que estoy usando la expresión (y que la aproximaría más al pragmatismo clásico que al neopragmatismo de un Rorty). Por un lado, porque Vaz Ferreira reconoce una serie de tendencias positivas del pragmatismo, algunas de las cuales apuntan a lo que a mí me parecen rasgos definitorios de ese pragmatismo bien entendido que defiendo. Esas tendencias serían: el desprecio a las cuestiones meramente de palabras; la tendencia a lo concreto, a lo real (que no significa proscribir la abstracción, sino borrar la impresión de que sólo las cuestiones abstractas son importantes); la tendencia a discutir problemas importantes; y el respeto a las ideas y a los sentimientos de los adversarios, o sea, la apertura y la tolerancia en el trabajo intelectual (El pragmatismo, p. 91). Por otro lado, Vaz Ferreira distingue dos partes en el pragmatismo: una teoría de la verdad; y una teoría de las creencias prácticas, que se desprenden (son una aplicación) de la primera: por ejemplo, una de esas aplicaciones sería la justificación de la religión –de las creencias religiosas– por razones pragmáticas que efectúa James, y que Vaz Ferreira critica con cierta dureza. Pues bien, Vaz Ferreira considera aceptable esa teoría pragmática de la verdad si se entiende en un sentido suficientemente amplio; o sea, la idea de que la verdad de una proposición no sería otra cosa que el conjunto de sus consecuencias prácticas y de sus aplicaciones, incluyendo las aplicaciones actuales y futuras, próximas y remotas, presentes o posibles (El pragmatismo, p. 37). Y su crítica a la segunda parte del pragmatismo, al pragmatismo práctico, radica en que éste “no es, como creen sus autores, una consecuencia del pragmatismo teórico, o sea de la teoría de la verdad que esos mismos autores profesan” (El pragmatismo, p. 39).

Y con ello llegamos a un punto que me parece de gran interés y que merecería la pena investigar con cierto detalle: la relación (o la falta de relación) entre Vaz Ferreira y el pragmatismo jurídico.

En el trabajo de Óscar Sarlo al que me he referido varias veces, éste señala (creo que con un punto de desaprobación) que Recuerdos de una clase de filosofía del Derecho es el texto de una conferencia que Vaz Ferreira dio meses después de la conferencia de Kelsen en el Paraninfo y que “puede ser vista [la de Vaz Ferreira] como una diatriba contra esa forma de ver el Derecho” (p. 311). Refiere también una interesante anécdota que mostraría la aversión de Vaz Ferreira por el kelsenianismo: “según testimonio verbal que me diera su hijo, el Dr. Eduardo Vaz Ferreira, cierta vez le dijo no entender cómo podía leer “esos libros abstractos”, cuando lo vio leyendo a Kelsen” (nota 12).

Bueno, yo tengo, me parece, una actitud más comprensiva que la de Sarlo en relación con el rechazo del kelsenianismo por Vaz Ferreira. En mi opinión, de Kelsen podría decirse algo parecido a lo que Vaz Ferreira dijo sobre James: “el exceso de talento suele ser un inconveniente para pensar, cuando se parte de principios falsos o confusos” (El pragmatismo, p. 61). Yo no diría que los principios de Kelsen (quien sin duda era un genio) fueran exactamente falsos o confusos, pero sí que su concepción del Derecho resulta excesivamente pobre: podría, a duras penas, dar cuenta de un fragmento (el ordenamiento penal) de los sistemas jurídicos del Estado de Derecho clásico, pero es de no mucha utilidad para quien tenga que manejar toda la complejidad que supone el Derecho del Estado constitucional.

Ahora bien, la alternativa a Kelsen, a su teoría pura del Derecho, en la época de Vaz Ferreira era el pragmatismo jurídico iniciado por von Ihering (el “segundo Ihering”) en Alemania y que luego desemboca en el realismo jurídico estadounidense: la influencia del autor alemán en Holmes (un jurista que, como se sabe, mantuvo conexiones estrechas con los filósofos pragmatistas clásicos) es un hecho notorio. Y lo que a mí me ha resultado sumamente curioso leyendo a Vaz Ferreira es que en sus escritos no exista (que yo sepa) ninguna referencia a esa tendencia del pensamiento jurídico (dominante durante muchas décadas en los Estados Unidos) y muy escasas a la obra de John Dewey que, yo creo, guarda extraordinarias similitudes con la del filósofo uruguayo.

Dewey, por cierto (y a diferencia de Vaz Ferreira) no tenía formación jurídica, pero sí un gran interés por el Derecho, que veía como un poderoso instrumento de transformación social. En 1924, el año en que Vaz Ferreira accedía a la cátedra de filosofía del Derecho, Dewey escribió un artículo, Método lógico y Derecho, que tuvo una enorme repercusión en el pensamiento jurídico estadounidense; la concepción de la lógica que Dewey defiende ahí (centrada en laope-

ración de pensar, no en el resultado del pensamiento) guarda muchas analogías con la Lógica viva de Vaz Ferreira: entre otras cosas, ambas se presentan como psico-lógicas. ¿Por qué entonces no jugó Vaz Ferreira en el Uruguay –o, en general, en el mundo latino– un papel análogo al de John Dewey en relación con los juristas estadounidenses?

Yo creo que la respuesta a esa pregunta (que exigiría entrar en detalles que aquí no pueden darse) tiene que ver, esencialmente, con el fuerte formalismo de la cultura jurídica de los países del mundo latino que –supongo– se habrá dado también en Uruguay. Vaz Ferreira critica de hecho ásperamente el formalismo de los juristas, pero yo diría que es también víctima de él, en el sentido de que a veces da la impresión de que él piensa que el jurista no puede, si quiere permanecer dentro del Derecho, ser otra cosa que un formalista... Aunque me apresuro a añadir que para combatir ese presunto error, el mejor remedio puede consistir en acudir al consejo que el propio Vaz Ferreira da, refiriéndose al periodismo: “evitar el error de creer que lo que tiene inconveniente es malo” (Moral para intelectuales, p. 93).

Mario Bunge, otro de los grandes filósofos latinoamericanos (aunque una buena parte de su obra la haya producido fuera de Argentina, en Canadá), ha señalado recientemente que Francisco Romero (un filósofo argentino de origen español coetáneo de Vaz Ferreira) “decía con razón que en todos los pueblos la filosofía pasa por tres etapas: la adhesión entusiasta y dogmática a una escuela, el estudio crítico de la filosofía toda y la creación original”. Y añade que, en su opinión, en España y en Hispanoamérica hay ya “un comienzo claro de investigación original”³. Pues bien, Vaz Ferreira cometió la “imprudencia” de ser original mucho antes de que Bunge escribiera estas palabras: en realidad, cuando la estaba pronunciando Romero. No debemos, desde luego, criticarle ni excusarle por ese atrevimiento, pero tampoco ignorarle como me parece que, en buena medida, ha sucedido. Lo que debemos es mostrar admiración y agradecimiento por su extraordinaria hazaña intelectual, y procurar subirnos –metafóricamente hablando– a sus hombros, para así poder ver más lejos.

Notas

¹ Es un apéndice a la traducción que Luis Recaséns Siches hizo al libro de Giorgio del Vecchio, *Filosofía del Derecho* (Unión Tipográfica Editorial His-

pano-Americana), México, 1946.

²Oscar Sarlo, “Vaz Ferreira y la filosofía del Derecho contemporánea: encuentros y desencuentros”, en *Revista de la Facultad de Derecho*, n° 31, Montevideo, julio-diciembre 2011. En parte coincidente con el anterior es su “Vaz Ferreira y la teoría de la argumentación jurídica”, que es el texto de su exposición en el Coloquio Internacional sobre Argumentación ‘Vaz Ferreira’, noviembre de 2011.

³Mario Bunge, *Tratado de filosofía I. Sentido y referencia*, Gedisa, Barcelona, 2011, p. 19.