



LA SUBSUNCIÓN DE ALEXY Y LA PREGUNTA POR LA RACIONALIDAD DE LA PONDERACIÓN¹

RICARDO GARZÓN CÁRDENAS²

RESUMEN: Este trabajo analiza al detalle la argumentación de ROBERT ALEXY en virtud de la cual la subsunción resulta poco racional, por cuanto existe un método que lo es más, como es la ponderación. La hipótesis de trabajo es que una descripción imprecisa de la subsunción permite ambientar el debate sobre la racionalidad de la ponderación y, a la postre, declarar resuelto a su favor dicho debate. Esta descripción incorrecta, más el entendimiento erróneo de las nociones de justificación interna y justificación externa de JERZY WRÓBLEWSKI y poner desatinadamente a JÜRGEN HABERMAS como “crítico de la fórmula de la ponderación”, permitirá generar la impresión de la resolución del problema de la racionalidad de este método de aplicación de principios.

PALABRAS CLAVE: *Racionalidad, Ponderación, Subsunción, Robert Alexy.*

ABSTRACT: This paper analyzes in detail the argument of ROBERT ALEXY, in virtue of which the subsumption is not rational, since there is a method that is more, as is the balancing. The working hypothesis is that an imprecise description of the subsumption allows the debate on the rationality of the balancing to be ambitious and, at the end, to declare the debate in its favor resolved. This incorrect description, plus the misunderstanding of JERZY WRÓBLEWSKI's notions of internal justification and external justification and misplacing JÜRGEN HABERMAS as a “critic of the formula of balancing,” will generate the impression of solving the problem of rationality of this method of application of principles.

KEYWORDS: *Rationality, Balancing, Subsumption, Robert Alexy.*

¹ Este trabajo es parte del proyecto de investigación DER2016-74898-C2-1-R, “Conflictos de derechos, tipologías, razonamientos, decisiones”, del Ministerio de Economía y competitividad del Gobierno español.

² Abogado Universidad Externado de Colombia, Doctorando en Derecho de la Universidad de Buenos Aires e investigador de la Universidad de León (España).

SUMARIO: I. Las preguntas incorrectas y la ponderación. II. Los presupuestos del debate. III. Desnaturalizar y valerse de la justificación interna y la justificación externa. IV. Sobre Habermas y cómo dar por superado un debate que nunca se dio: la racionalidad de la fórmula de la ponderación. V. Alexy por Alexy: retroceso, contradicción y declarar resuelto el problema de la racionalidad de la ponderación. VI. La relevancia pragmática de tomarse en serio el problema de la racionalidad de la ponderación.

El objeto de la filosofía es la clarificación lógica de los pensamientos

LUDWIG WITTGENSTEIN

I. LAS PREGUNTAS INCORRECTAS Y LA PONDERACIÓN

Uno de los grandes referentes de la escena actual de la teoría del derecho es, sin duda alguna, ROBERT ALEXY. Él tiene algo que decir sobre todos los debates conceptuales que existen hoy en día y su cita se vuelve indispensable en temas como la tesis de la separación entre reglas y principio, la ponderación judicial, el raciocinio jurídico como forma especial de razonamiento práctico, etc. La teoría del derecho, en un buen sector, ha sido un apoyar, revisar o criticar a ALEXY. Dentro de este catálogo de debates, nos interesa centrarnos en la ponderación, pero más en particular, en la cuestión de la “racionalidad” de la ponderación.³

Si bien el asunto de la racionalidad de la ponderación ha sido discutido a muchos niveles y criticado por teóricos agudos como

³ Aunque se ha escrito mucho al respecto, dos trabajos son llamativos por la visión panorámica que aportan. El primero Carlos Bernal Pulido. “La racionalidad de la ponderación”, en Miguel Carbonell (coord.), *El principio de proporcionalidad en el Estado constitucional*, Bogotá, Externado, 2007, pp. 51 a 80. Un estudio más reciente y más extenso se puede encontrar en Jorge Alexander Portocarrero Quispe, *La ponderación y la autoridad en el derecho. El rol de los principios formales en la interpretación constitucional*, Madrid, Marcial Pons, 2016.

JÜRGEN HABERMAS,⁴ THOMAS ALEXANDER ALEINIKOFF⁵ y JUAN ANTONIO GARCÍA AMADO,⁶ este trabajo pretende abordar un enfoque inexplorado de ese mismo debate: el trasfondo de la pregunta por la racionalidad de la ponderación. Dicho en otros términos, profundizamos en cómo elabora ALEXY sus planteamientos previos a esta pregunta. La hipótesis de trabajo, que esperamos se pueda ver confirmada por el lector al finalizar, es que la clave para facilitar el debate sobre la racionalidad de la ponderación es una descripción claramente desleal de la subsunción y sus posibilidades metodológicas en el derecho.

Antes de que el trabajo sea acusado de superficial o subjetivo, es bueno aclarar que la expresión “desleal”, o insincera, la utilizamos en un sentido más bien técnico, propio de la pragmática lingüística. Para JOHN LANGSHAW AUSTIN, hay unas condiciones objetivas de un acto de habla que ante su no cumplimiento devienen en abusos, la insinceridad es una de esas modalidades: cuando el hablante obra de una manera que pretende ser sincera, incluso en una descripción científica, pero no lo es.⁷ En el mismo sentido se refirió JOHN SEARLE, quien estableció un especial apartado de las condiciones de validez de un acto de habla a las “condiciones de sinceridad”.⁸

⁴ Ponemos a “Habermas” entre comillas porque, si bien está muy extendida la idea de que Habermas hizo una crítica a la racionalidad de la ponderación, la crítica de este autor no ha sido precisamente a la metodología de la ponderación, sino a la actividad del tribunal constitucional alemán. Mírese Jürgen Habermas, *Facticidad y validez*, Manuel Jiménez Redondo (trad.), Madrid, Trotta, 1998, p. 332.

⁵ Thomas Alexander Aleinikoff, “Constitutional Law in the age of balancing” en *Yale Law Journal*, n.º 96, 1987.

⁶ Mírese Juan Antonio García Amado, “El juicio de ponderación y sus partes. Una crítica”, en Ricardo García Manrique (ed.), *Derechos sociales y ponderación*, Madrid, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2007, pp. 249 a 331.

⁷ John Langshaw Austin, *Cómo hacer cosas con palabras: palabras y acciones*, Barcelona, Paidós, 1982.

⁸ John Searle, *Actos de habla*, Madrid, Cátedra, 2001.

Con esta hipótesis general —y los presupuestos conceptuales aludidos— es necesario hacer claridad en la metodología que recorre este escrito: es un estudio focalizado en unas afirmaciones encadenadas en fragmentos de texto bastante cortos. Por esto, el lector se debe preparar para un análisis en cámara lenta, pues un renglón de las expresiones que aquí estudiaremos requiere una disección que puede llevar a varios párrafos de análisis. En el mismo sentido, para evitar que el lector sucumba en los vericuetos propios de la fuente bajo estudio, se encontrarán muchas expresiones destacadas en cursiva, como si se tratara de chinchetas de colores sobre el mapa de un territorio que deseamos conocer al detalle y no perdernos en él. Cuando las cursivas pertenezcan a la cita textual, se hará expresa mención de ello.

Es en este tenor que nos proponemos evidenciar los abusos lingüísticos con los que ALEXY convierte a la subsunción en algo que no es, para abrirle paso a la posibilidad de un *método racional alternativo*, conocido como ponderación. Esta estrategia ha sido óptima para entretener a sus críticos analíticos, quienes no logran verificar esas lógicas alternativas que le dan la condición de racionalidad a la ponderación, en los términos que plantea ALEXY. Esto genera una distancia, una profunda incomunicación entre analíticos y alexianos. Esta distancia crea la percepción entre los destinatarios de estos debates de que hay un choque entre dos concepciones del derecho y dos concepciones de la lógica, cuando es solo lo primero. No cabe la menor duda que hay dos concepciones del derecho en pugna y que los criterios de validez de ambas ideas son radicalmente distintos. No obstante, el lenguaje que ALEXY suele utilizar, con sus pretensiones logicistas, le hace pensar a la comunidad académica que también hay un choque entre concepciones de la lógica.

Este problema se agrava cuando estos debates llegan ya empacados para el consumo directo por parte de los operadores jurídicos, quienes pueden llegar a creer que mientras ponderan están haciendo un ejercicio racional, con los ingredientes adicionales de poder ser más discrecionales y legitimar sus argumentaciones como resultado de aplicación

de lógicas rigurosas. Así, en esta línea, como se trata de opciones, pues tonto (por irracional, obviamente) sería el juez que no escogiera la ponderación de ALEXY. Entremos en materia.

En el texto *On Balancing and Subsuntion. A Structural Comparison*⁹ ALEXY describe la esperada explicación de las diferencias entre subsunción y ponderación. Es curioso, nada más para empezar a anotar aspectos en apariencia superficiales, que en esa comparación “estructural” solo hable de subsunción las primeras tres páginas y las otras 18 hable de ponderación. En esta segunda parte, repite su explicación de la ley de la ponderación, el desarrollo de los sub principios de necesidad, adecuación y proporcionalidad en sentido estricto y trae a colación dos casos decididos por el Tribunal Constitucional Federal de Alemania, *Titanic*¹⁰ y *Tobacco*,¹¹ para demostrar cómo “en la práctica” sus proposiciones analíticas son comprobables.

Lo más interesante de este texto no es lo que dice, que en esencia es lo mismo que ha dicho muchas veces, sino lo que no dice. Al hablar, así sea muy poco, de lo que entiende por subsunción, empieza a tener sentido el sinsentido del discurso de ALEXY. El (sin)sentido es el siguiente enunciado condicional: dado que la subsunción no es un método *plenamente* racional, se necesita un método *más* racional, que es la ponderación. ALEXY ha puesto todo su empeño para que se debata la consecuencia de dicho enunciado, mas no su supuesto. Es decir, espera que demos por fundamentada la tesis de la irracio-

⁹ En *Ratio Iuris, An International Journal of Jurisprudence and Philosophy of Law*, vol. 16, n.º 4, diciembre de 2003, pp. 433 a 449. Para contrastación de las citas realizadas en el presente trabajo, se utilizará el texto: Robert Alexy, “De la ponderación y la subsunción. Una comparación estructural”, Luis Felipe Vergara Peña (trad.), en Eduardo Montealegre Lynett, Nathalia Bautista Pizarro y Luis Felipe Vergara Peña (comps.), *La ponderación en el derecho*, Bogotá, Externado, 2014, pp. 29 a 62.

¹⁰ BVerfGE vol. 86, 1 (11).

¹¹ BVerfGE vol. 95, 179.

nalidad de la subsunción, para abrir el debate sobre la racionalidad de la ponderación.

¿Por qué no es racional la ponderación?, nos pregunta ALEXY. La respuesta más obvia tendería a una circularidad: no es racional, porque no es un método racional. Pero este no es un defecto de la respuesta, sino de la pregunta. Una pregunta de este tipo traslada al oyente la necesidad de dar una fundamentación de algo que no le corresponde, pues quien afirma algo es quien debe demostrarlo, si le interesa convencernos, por supuesto. No obstante, como ya son muchas las objeciones lógicas que se le han realizado a la ponderación, la respuesta de Alexy a todas estas críticas será una misma: la ponderación obedece a *otra lógica*.

Ahora bien, si se piensa que uno de los conceptos que mayor desarrollo lógico ha tenido es precisamente el de la subsunción,¹² habría que preguntarle a ALEXY ¿por qué no es racional la subsunción? Por el título del texto en comento, pareciera que va a resolver la duda, pero en realidad finge dar esa respuesta para considerar, a partir de allí, que el terreno donde se mueve la controversia teórica es el de la racionalidad de la ponderación. Una vez es definido así el debate, pareciera que hay unos partidarios de la “vieja racionalidad” y otros abiertos a una “nueva racionalidad”. En esta explicación, en estas tres páginas, aparecen esas claves. Profundicemos más.

II. LOS PRESUPUESTOS DEL DEBATE SOBRE LA RACIONALIDAD DE LA PONDERACIÓN

Llamamos presupuestos a una serie de afirmaciones encadenadas que ALEXY da por sustentadas. Las analizaremos por separado. La primera: *hay* dos operaciones para la aplicación de las normas: la

¹² Mírese Rafael Hernández Marín, *Interpretación, subsunción y aplicación del derecho*, Madrid, Marcial Pons, 1999.

subsunción y la ponderación.¹³ Ese “hay” implica una afirmación empírica cuya validez dependerá de que en la realidad se presenten ese estado de cosas a las que él se refiere. Esta particular afirmación ha sido controvertida por GARCÍA AMADO, quien muestra que los casos utilizados por ALEXY, con el propósito de demostrar la vigencia efectiva de la ponderación como método de aplicación del derecho, son situaciones donde lo que se evidencia, en realidad, es la materialización de subsunciones.¹⁴

La segunda afirmación es la siguiente: “la racionalidad de la subsunción de un caso bajo una regla *también* ha sido disputada”.¹⁵ Esta afirmación es del todo obvia, por lo menos en el plano epistemológico. Cualquier teoría que quiera dar cuenta de algún estado de cosas en el mundo está, y estará sometida a la criba científica; lo contrario, la indiscutibilidad de la teoría, desplazaría la proposición del mundo de la ciencia a uno más monolítico como el de la teología. Sin embargo, las obviedades a veces se deben estudiar con alguna reserva, por la orientación discursiva que pueden traslucir: a nadie debe extrañar que algunos se pregunten si la ponderación es racional, porque esto *también* ha ocurrido con la subsunción. Recordemos que el término subsunción lo usa ALEXY como sinónimo de “proceso mental”, es decir, lo que ha sido disputado es que *ese* proceso mental sea racional. Prestar atención a este punto es crucial de cara a la siguiente afirmación.

La tercera afirmación es que *hay* una fórmula de subsunción. Aquí hay una variación de propiedades del término subsunción, en

¹³ Alexy, *op. cit.*, p. 41.

¹⁴ García Amado, *op. cit.* Un desarrollo práctico del planteamiento del autor, también se puede ver en García Amado, “¿Ponderación o simples subsunciones? Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional del 25 de abril de 2007”, en *El derecho y sus circunstancias. Nuevos ensayos de filosofía jurídica*, Bogotá, Externado, 2010, pp. 249 a 261.

¹⁵ Alexy, *op. cit.*, p. 41.

una evidente ruptura del principio lógico de identidad.¹⁶ El mismo término en el discurso de ALEXY pasa de ser un proceso mental (una realidad empírica que puede existir o no dependiendo de sus condiciones de verificación) a ser una fórmula que describe ese proceso mental (una proposición analítica, correcta o incorrecta desde el punto de vista lógico). Bastará realizar una errada –o tergiversada– descripción lógica de ese proceso para afirmar por parte de este autor que este desarrollo no cumple con requisitos de racionalidad.

Al mismo tiempo, con esta rotulación de “fórmula” a la subsunción, ambienta un giro retórico verificable más adelante: le da una condición de igualdad, en el sentido de intercambiabilidad o alternatividad, con la “fórmula de la ponderación”. Luego, bastará hablar de una *mejor* racionalidad de la ponderación, para desacreditar por irracional a la subsunción.

A continuación, ALEXY hace una descripción y ejemplificación en especial confusas de la subsunción y luego afirma que hay dos razones para establecer que la aplicación de la ley no se agota en las deducciones y que le dan a la “fórmula de la subsunción un carácter rudimentario”:¹⁷ el problema de la precedencia y, en sus palabras, el problema de la estructura de la deducción misma.

Para este autor, existe el *problema de la precedencia* porque “*siempre se puede aplicar otra norma que conduzca a una solución diferente*”.¹⁸ Sorprende cómo se le puede poner un nombre conceptual tan pretencioso a semejante obviedad. Lo que no sorprende, pues ya nos vamos acostumbrando a verificar los giros retóricos alexianos, es lo que afirma en seguida, que le da sentido a la oración: cuando esto sucede *no es necesario* ponderar.¹⁹ Lo anterior, en lógica modal,

¹⁶ Este principio lógico implica que toda entidad es idéntica a sí misma. Esto, en la práctica, comporta que no es admisible la variación de las propiedades de la cosa a la que me refiero, mientras hablo sobre ella.

¹⁷ Alexy, *op. cit.*, p. 43.

¹⁸ *Ibid.*, p. 42.

¹⁹ *Idem.*

quiere decir que *es posible* ponderar. Sabemos que en la traducción deóntica de esta proposición, llevada a la decisión judicial, es lo mismo que afirmar que el juez tiene *permitido* ponderar.²⁰ Esto es lo mismo que sostener que en todo caso es permitido ponderar, porque *siempre* aparecerá la posibilidad de que el juez haya tomado una decisión distinta, por haberse basado en una norma, a su vez, distinta. ALEXY asimila, de manera artificial, subsunción con formalismo interpretativo. Sugiere que detrás de una operación de subsunción existe la creencia de que todo caso presupone una norma perfectamente aplicable a éste. Este sesgo ideológico, tan típico del positivismo decimonónico,²¹ no tiene nada que ver con la subsunción misma. Con esta confusión, atribuyéndole unas características falsas a la subsunción, generó la autorización judicial de ponderar, sin haber dado una sola razón válida sobre la irracionalidad de la subsunción y de la racionalidad de la ponderación.

Para seguir con el mismo asunto, en el caso de la precedencia, dice que es posible aplicar algunas *meta-reglas*,²² criterios de superación de antinomias en el lenguaje clásico. En este caso, sería una especie de subsunción, una *meta-subsunción*. Como ésta se presenta, en palabras de ALEXY, en un segundo nivel, se podrían verificar conflictos resueltos mediante subsunción o mediante ponderación,

²⁰ Para la relación entre lógica modal y lógica deóntica, mírese, en particular el capítulo II “Preliminares lógicas: la lógica de cambio”, G. Henrik von Wright, *Norma y acción*, Pedro García Ferrero (trad.), Madrid, Tecnos, 1970.

²¹ Esta curiosa conexión ha sido mostrada por García Amado, en la medida que tanto exégesis como ponderación tienen exactamente los mismos presupuestos formales y la tesis de la negación de la discrecionalidad judicial, con la diferencia que en el primer caso la sabiduría estaba supuesta en el legislador y en el segundo caso en el juez. Mírese Juan Antonio García Amado, “¿Existe discrecionalidad en la decisión judicial?”, en *Berbiquí, Revista del Colegio de Jueces y Fiscales de Antioquia*, n.º 30, noviembre de 2005, pp. 14 a 38.

²² Alexy refiere como meta-reglas a los criterios de superioridad (*lex superior derogat legi inferiori*), posterioridad (*lex posterior derogat legi priori*) y especialidad (*lex specialis derogat legi generali*).

pero eso “presupone una subsunción en el primer nivel que, de un modo u otro, debe exhibir una estructura deductiva”.²³ Esta pareciera ser una concesión importante a las concepciones analíticas de la teoría del derecho pero, de nuevo, esa alusión es insincera, pues afirma a continuación:

La “fórmula de la subsunción” es un intento de formalizar esta estructura deductiva por medio de la lógica estándar. La cuestión acerca de si la lógica estándar debe ser modificada a la luz del hecho de que, para la resolución de los conflictos, la subsunción, en el primer nivel, no tiene la última palabra, permanece aquí abierta.²⁴

Así, como por arte de magia, nace una *lógica no estándar* que es posible para establecer *estructuras deductivas no estándar*: por la puerta de atrás trae una lógica no explicitada que le dará la apariencia racional a la ponderación.

Así ascendemos al mundo ideal modelado por ALEXY, en el que se debe modificar la lógica, el parámetro principal de racionalidad en el lenguaje, nada menos, para dar cuenta del proceso que él anuncia como existente. La incorrección del planteamiento llega a la parodia: decir que un proceso es lógico, pero no en el sentido lógico del término, sino en un sentido lógico distinto.

III. DESNATURALIZAR Y VALERSE DE LA JUSTIFICACIÓN INTERNA Y LA JUSTIFICACIÓN EXTERNA

Las afirmaciones que se han analizado con antelación pueden ser inocentes defectos de construcción conceptual, no necesariamente cabe la acusación de mala fe; no así sucede con el uso que ALEXY hace de la famosa –y muy incorporada a las categorías actuales–

²³ Alexy, *op. cit.*, p. 42.

²⁴ *Idem.*

distinción entre justificación interna y justificación externa de la decisión judicial de JERZY WRÓBLEWSKI.²⁵

Alexy cita a Wróblewski en sus división justificativa de la decisión judicial: a) Justificación interna: que implica la relación deductiva entre premisas de un juicio jurídico, de la que se ocupa la subsunción; b) Justificación externa, que repara en la justificación de las premisas utilizadas en la justificación interna. Es importante hacer hincapié que la cita de Alexy no es con ocasión de criticar la distinción, sino de apoyarse en ella. Luego, desliza esta expresión respecto de la justificación externa: “es aquí donde pueden esgrimirse todos los tipos de argumentos admisibles en el discurso jurídico”.²⁶ En esta cita, si bien no ha dicho algo del todo incorrecto, bajo el supuesto que el auditorio entiende lo mismo por “discurso jurídico”, prepara al lector para una serie encadenada de afirmaciones falsas, que va disparando en el mismo párrafo. Veámoslas por separado, aclarando que no se ha omitido ni una coma; es decir, que las afirmaciones, que estudiaremos de manera independiente, en el texto inicial van unidas por un punto seguido.

Afirmación 1: “Se podría objetar que esta concepción de la subsunción de dos etapas es artificial y, por tanto, innecesaria, sobre la base de que a todas las decisiones sustanciales se llega sobre la justificación externa”.²⁷

Esto ya es un engaño deliberado, con dos componentes: a) Se contradice en el dicho según el cual la subsunción tiene dos etapas, pues él mismo la ha ubicado conceptualmente sólo en la justificación interna; b) Sugiere que algún papel debería tener la subsunción en la justificación externa, lo que contradice aquella aseveración de

²⁵ Jerzy Wróblewski, “Legal syllogism and rationality of judicial decision”, en *Rechtstheorie*, n.º 1, 1974, pp. 33 a 46.

²⁶ Alexy, *op. cit.*, p. 43.

²⁷ *Idem.*

que la subsunción no dice nada de las premisas, solo se refiere a la relación entre la decisión y éstas.

Afirmación 2: “El aparato deductivo de la justificación interna puede descartarse por ser puramente formalista. Esto sería, sin embargo, un tosco desprecio del poder racional de las estructuras formales”.

Esta afirmación, en apariencia sencilla, tiene fuertes implicaciones en lo que vendrá luego.

Como es evidente, no podemos estar más de acuerdo en decir que descartar el aparato deductivo es un desprecio por la racionalidad de las estructuras formales y que eso no es una buena cosa. Pero aquí, de nuevo, hay que observar con mucho detenimiento. Tras esta aparente caridad hacia el aparato deductivo está implicada una confusión entre la subsunción como proceso y la subsunción como modelo de explicación lógica de ese proceso. Esta confusión es problemática cuando la explicación lógica del proceso que hace ALEXY cofunde, a su vez, como se mostró con el “problema de la precedencia”, formalismo interpretativo, que no es más que un supuesto equivocado de un operador jurídico producto de una preferencia ideológica formalista, con la operación mental que debe hacer cualquiera que esté ante la necesidad de leer una norma y llevarla a su aplicación práctica.

ALEXY desconoce que la subsunción como proceso, no es *formal* sino *formalizabile*, en el sentido que existe un parámetro formal que permite establecer cuándo una operación mental de aplicación de la ley fue equivocada y cuándo no. Dicho en otras palabras, es la manera para establecer si es verdad que la decisión que tomó un juez estaba justificada internamente, en el sentido que en efecto conectó de manera lógica las premisas normativas con su conclusión. Ese parámetro, ese sí formal, es el que ha estudiado la teoría del derecho, en particular la de corte analítico, bajo el nombre de subsunción.

Afirmación 3: “La fórmula de la subsunción muestra ambos aspectos de la subsunción, a saber, el tipo de premisas que son necesarias para justificar un juicio legal, y la manera como estas pueden relacionarse mutuamente”.²⁸

En los mismos términos a los antes expuestos, al atribuirle a la subsunción una propiedad falsa, que define *el tipo de premisas que son necesarias para justificar un juicio legal*, condena dicha definición al error. La persistencia de aquel equívoco es una forma de preparar el terreno para otras afirmaciones tendientes a una irracionalidad de la subsunción.

Afirmación 4: “Con esto se incorpora un esqueleto de toma y dame de la argumentación legal que define al *mismo tiempo* los *mínimos* requisitos de *racionalidad* así como los puntos de partida para cualquier intento de alcanzar —en el contexto de la justificación externa— un nivel de *racionalidad mayor* que el definido por estos requerimientos mínimos”.²⁹

Aquí lo que en principio se podía considerar un equívoco conceptual respecto a la diferenciación entre justificación interna y justificación externa, se ha vuelto una mentira: que la subsunción pretende dar mínimos de racionalidad en la justificación externa.³⁰ Esta falsedad desnuda la pretensión persuasiva de ALEXY a favor de la ponderación: volver la racionalidad de la aplicación del derecho una cuestión de grados, donde la subsunción debe entrar en desuso pues, si bien no del todo irracional, es superada por un método con una *racionalidad mayor*. Así, ALEXY no critica la subsunción, sino

²⁸ *Idem.*

²⁹ *Idem.*

³⁰ Clara es a este respecto Iturralde Sesma, quien afirma: “dicho modelo lógico hay que entenderlo únicamente como justificación interna de la decisión, en otras palabras, como esquema de control de la validez formal de la inferencia (en tanto que es un esquema lógico)”. Victoria Iturralde Sesma, “Sobre el silogismo judicial”, en *Anuario de Filosofía del Derecho*, VIII, 1991, p. 268.

que la falsifica para mostrarla como una alternativa posible, pero inconveniente.

IV. SOBRE HABERMAS Y CÓMO DAR POR SUPERADO UN DEBATE QUE NUNCA SE DIO: LA RACIONALIDAD DE LA FÓRMULA DE LA PONDERACIÓN

Con lo dicho en líneas anteriores, ALEXY puede pasar con comodidad a hablar de la racionalidad de la ponderación, una “cuestión de *genuino* interés práctico”.³¹ Según el autor alemán, respecto a la ponderación existe una aceptación en la práctica y un escepticismo en la teoría. La aceptación en la práctica deviene de una necesidad propia del Estado constitucional. Llega a esta conclusión al encadenar las siguientes afirmaciones, que dejaremos apenas planteadas, pues no constituyen el objeto central de este trabajo y algunas, las que merecerían algún comentario, ya fueron tratadas:

1. *Existen* muchos casos que pueden resolverse simplemente por medio la subsunción.
2. Los casos difíciles *son* aquellos en los que hay razones a favor y en contra de cualquier consideración.
3. Si la Constitución garantiza derechos constitucionales, las decisiones jurídicas que restringen la libertad *deben entenderse* como interferencias en los derechos constitucionales.
4. Tales interferencias *son* admisibles si están justificadas.
5. Están justificadas *solo si* son proporcionales.
6. Los juicios de proporcionalidad *presuponen* una ponderación.

Lo que nos interesa en este lugar es que tras este encadenamiento de afirmaciones, que va de los juicios descriptivos hacia los valorativos, no se explica ALEXY cómo halla escepticismo respecto a

³¹ Alexy, *op. cit.*, p. 44.

la racionalidad de la ponderación, pues es un hecho que muchos tribunales –como el constitucional federal alemán– han acogido esta herramienta.

En el campo del escepticismo de la teoría ubica la críticas de HABERMAS y BERNHARD SCHLINK. Transcribimos la cita que él hace de HABERMAS, pues con ella es que dialoga: “Dado que no existen estándares racionales para esto, el acto de sopesar tiene lugar de manera arbitraria o irreflexiva de acuerdo con jerarquías y estándares consuetudinarios”.³² ALEXY afirma que estas críticas serían ciertas “si no hubiera una estructura que hiciera posible construir la ponderación como una forma racional de argumentación”.³³ Así, descamina su “comparación estructural” hacia la exclusiva descripción de la “ley de la ponderación”, como desarrollo del principio de proporcionalidad, mediante los pasos implicados en la aplicación de los sub principios de adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. No ahondaremos en demasía en la descripción de estos pasos, ni en el análisis de los casos *Titanic* y *Tobacco*, que él utiliza para demostrar la aplicación de la ponderación “en la práctica”, pues esto ha sido más que abordado en múltiples trabajos tanto de optimistas como escépticos a la ponderación.³⁴ Bástenos destacar que él afirma que

si no fuera posible hacer juicios racionales [entiéndase sobre lo implicado en los sub principios], entonces la objeción de HABERMAS

³² Esta es cita textual de la traducción al castellano, referenciada con antelación, del texto de Alexy. De todas maneras, más clara es la traducción directa al texto de Habermas: “Y porque para ello [la posibilidad de un orden entre los valores] faltan criterios racionales, la ponderación o sopesamiento de valores se efectúa, o bien de forma discrecional o arbitraria, o bien de forma no reflexiva, es decir, conforme a estándares o jerarquías a los que se está acostumbrado”. Habermas, *op. cit.*, p. 332.

³³ Alexy, *op. cit.*, p. 44.

³⁴ Los casos propuestos por Alexy han sido tomados también por optimistas de la ponderación para la justificación de su racionalidad. Mírese: Manuel Atienza. “A vueltas con la ponderación”, en *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, n.º 44, 2010, pp. 43 a 59.

y SCHLINK estaría justificada. Todo gira, entonces, en torno a la posibilidad de realizar dichos juicios.³⁵

ALEXY nos sigue teniendo en vilo respecto a la respuesta a la pregunta central de la racionalidad de la ponderación. Se cuestiona:

¿Cómo se podría mostrar que son posibles los juicios racionales sobre la intensidad de la interferencia y de los grados de importancia [de los principios] de tal forma que su resultado pueda ser racionalmente establecido mediante la ponderación? Un método posible es el análisis de ejemplos.³⁶

Lo que nos anuncia es que el problema de la racionalidad de la ponderación, entiéndase la fórmula, no la va a sustentar mediante la demostración de su consistencia conceptual y lógica, sino con la exposición de la evidencia de casos de esa acción racional. ALEXY espera que asumamos una presunción no rebatible: como los jueces son racionales, los del constitucional alemán en términos específicos, pues todas las decisiones que toman y la manera como argumentan, son racionales.³⁷

Lo anterior podría parecer un tratamiento poco caritativo de las palabras del profesor alemán pero luego, páginas después, aparece una cita que confirma nuestra intuición. Dice, con ocasión del caso de la revista satírica *Titanic*, que al Tribunal le era menester *presuponer* ciertos estándares que no pueden encontrarse en la ley de la ponderación. Condenar a esta revista a pagar una indemnización por haberse burlado, por vía de una caricatura, de un parapléjico con la expresión “tullido”, es una interferencia de la libertad de expresión que implica algunas *suposiciones* respecto a lo que comporta

³⁵ Alexy, *op. cit.*, p. 45.

³⁶ *Idem.*

³⁷ Este recurso retórico es, de hecho, muy común en la obra de Alexy, donde la pregunta de la adecuada inteligencia de los conceptos se responde mostrando la manera como los jueces los aplican, lo que implica una evidente renuncia a la crítica conceptual de la actividad jurisprudencial.

la libertad de expresión y el hecho de ser una persona con dignidad. Pero esto no implica darle la razón a las palabras de HABERMAS

según las cuales ‘la ponderación tiene lugar de modo arbitrario o de modo irreflexivo, de acuerdo con jerarquías y estándares consuetudinarios’. Las asunciones y juicios subyacentes acerca de la intensidad de la interferencia y del grado de importancia *no son arbitrarios. Hay razones para ello que son enteramente comprensibles*. La afirmación de que el Tribunal Constitucional Federal hace estas asunciones ‘de forma irreflexiva de acuerdo con estándares y jerarquías consuetudinarias’ es cuestionable.³⁸

Esta cita implica una gran complejidad, que nos demanda un análisis concienzudo. Lo más protuberante, empezando por el final de la cita, es que ALEXY considera que un ejemplo de una acción, considerada *a priori* racional, puede constituir un patrón de racionalidad. Según ALEXY, HABERMAS debe entender que lo que hace el tribunal constitucional federal es algo *per se* racional, que no se equivoca y que sus decisiones son un modelo en todo caso para cualquier pretensión de aplicación correcta del derecho. Él supone que el libre albedrío de los magistrados no existe, que no pueden, hipotéticamente desde luego, elegir acciones moral o jurídicamente incorrectas, sea por debilidad ética o falta de conocimiento sobre la cuestión que se somete a su consideración. Esta reverencia a la autoridad, una falacia *ad verecundiam* de manual,³⁹ esconde quizá un defecto de naturaleza argumental más censurable: tergiversa por completo a HABERMAS, al descontextualizar sus palabras.

ALEXY no da cuenta al lector de que esa cita es tomada de una crítica general que hace HABERMAS a una práctica del Tribunal Constitucional alemán de auto comprensión me-

³⁸ Alexy, *op. cit.*, p. 49.

³⁹ Una amplia explicación a este tipo de falacia y su interrelación con otro tipo de argumentos defectuosos, se puede mirar en Charles Leonard Hamblin, *Falacias*, Hubert Marraud (trad.), Lima, Palestra, 2016.

todológica de los jueces, fundamentada en una teoría de los valores. Este filósofo no se está refiriendo a la versión alexiana de la “fórmula de la ponderación”. Habla de un aspecto distinto, pues sostiene que no hay legitimidad de los jueces para aplicar un orden concreto de valores, así ellos entiendan la Constitución como tal cosa. Esto porque hay una naturaleza y condiciones de validez diferentes entre valores y normas: los valores se mueven en la órbita de lo preferible, que admite escalas; mientras que las normas se mueven en el código binario obligatorio/no obligatorio. Esta diferencia estructural no se resuelve alegando que los jueces balancean entre valores, pues cualquier estándar de evaluación de esos valores será la aplicación de la escala particular de valores del decisor o la realización de los estándares de estimación acostumbrados. Ninguna de las dos cosas es racional.⁴⁰

La respuesta de ALEXY a la objeción de HABERMAS no solo revela una incorrección lógica, sino una desinformación total de la obra que él mismo está citando. Es claro que la crítica de HABERMAS se dirige a la práctica jurisprudencial, la misma práctica que ALEXY espera sea la que compruebe la validez racional de su fórmula “ante la crítica de HABERMAS”.

Por último, es necesario decir que hay una circularidad bastante evidente en la afirmación, que dejamos destacada en *itálicas*, según la cual los juicios de intensidad de la interferencia no son arbitrarios, porque hay razones para ello. La circularidad es bastante fácil de ubicar pues, por definición, lo arbitrario es lo contrario de lo razonable. De tal manera, decir que algo no es arbitrario porque es razonable es una definición circular o, mejor dicho, una no definición con pretensión puramente persuasiva. Un argumento falaz que pretende que

⁴⁰ Habermas, *op. cit.*, pp. 326 a 340.

demos por razonable la ponderación, sin que ALEXY nos diga el porqué.

V. ALEXY POR ALEXY: RETROCESO, CONTRADICCIÓN Y DECLARAR RESUELTO EL PROBLEMA DE LA RACIONALIDAD DE LA PONDERACIÓN

Tras un extenuante camino de fórmulas aritméticas, pesos abstractos, instrucciones de asignación de peso concreto a principios, establecimiento de grados de interferencia, muchos números, etc., ALEXY hace una afirmación sorprendente al final del trabajo: que la estructura formal de la ponderación es similar a la de la subsunción, pues “en ambos casos puede identificarse un grupo de premisas a partir del cual puede inferirse un resultado”.⁴¹ Se puede entender que la sugerencia de ALEXY es que si subsunción y ponderación permiten identificar un grupo de premisas (justificación externa) a partir de las cuales puede inferirse un resultado (justificación interna), ambos métodos se convierten en mecanismos duales, interna-externa, de justificación.

Pero la frase contigua nos confunde ante la conclusión que pareciera emerger de la anterior: “Ni la fórmula de subsunción, ni la fórmula de peso contribuyen de alguna manera y de forma directa en la justificación del contenido de las premisas. En esa medida, ambas fórmulas son completamente formales”.⁴² Recordemos que lo que le abrió paso a toda la descripción de la ponderación era la demostración de su *racionalidad mayor* respecto de la subsunción, por las dificultades que ésta implicaba en la cuestión de la justificación externa y su excesivo formalismo. Es claro que ninguna de las dos metodologías justifica las premisas, por eso es que la subsunción se ubica en la justificación interna. Cuando creíamos que se explicaría

⁴¹ Alexy, *op. cit.*, p. 60.

⁴² *Idem.*

la mayor racionalidad de la ponderación, parece que el autor nos está diciendo que ambas son racionales en la misma medida, por ser completamente formales.

La gran diferencia estructural sería, según ALEXY, que la subsunción funciona conforme a las reglas de la lógica, mientras que la ponderación funciona a partir de las reglas de la aritmética. Esta distinción es muy curiosa, esto sobre todo por dos razones: La primera es que la aritmética, al igual que la lógica, funciona a base de axiomas, en este campo, más que famosa es la fundamentación axiomática de GIUSEPPE PEANO.⁴³ La segunda razón, es que la matemática, género al que pertenece la especie de aritmética, es un tipo de lenguaje que no dista del de la lógica, en el sentido que ambos son lenguajes formalizados. De hecho, la fundamentación moderna de las matemáticas proviene de la base lógica que le dieran BERTRAND RUSSELL y ALFRED NORTH WHITEHEAD en su obra *Principia Mathematica*.⁴⁴

Se esperaría que ALEXY promoviera un abandono de la subsunción por su *poca racionalidad*, pero esto no es así, pues tras señalar las diferencias entre subsunción y ponderación, dice que

tal diferencia es a su vez una expresión de las dos dimensiones del razonamiento legal: una dimensión que clasifica y una que gradúa, las cuales pueden combinarse de múltiples maneras a efecto de realizar tanta racionalidad en la argumentación jurídica como sea posible. Explorar esta combinación significa, sin embargo, abordar otra cuestión.⁴⁵

Así ALEXY finaliza su documento. Con esta cita, un alexiano podría decir que es mentira nuestra afirmación de que ALEXY

⁴³ Los axiomas, entiéndase lógicos, de Peano son hoy en día la base misma de la aritmética. Mírese Giuseppe Peano, *Los principios de la aritmética: expuestos según un nuevo método*, Julián Velarde Lombraña (trad.), Oviedo, Pentalfa, 1979.

⁴⁴ Mírese Bertrand Russell, *Los principios de la matemática*, Juan Carlos Grimmer (trad.), Madrid, Espasa-Calpe, 1967.

⁴⁵ Alexy, *op. cit.*, p. 61.

haya proclamado el abandono de la subsunción. Preguntaríamos a continuación: ¿si subsunción y ponderación *se pueden combinar para obtener tanta racionalidad en la argumentación jurídica como sea posible*, y la subsunción es un método *menos racional* que la ponderación, qué sentido tiene seguir subsumiendo, si en todo caso la idea es una mayor racionalidad y ella se logra en mayor grado con la ponderación?

ALEXY intenta crear la racionalidad de la ponderación a partir del cadáver de la subsunción, acusándola de ser *menos* racional. La estrategia, que se puede considerar desde la pragmática lingüística como una locución deshonestas, es ya fácil de reconstruir en términos generales. La recapitulación de las afirmaciones falsas, que hemos estudiado en cada caso, se hace indispensable por la cantidad de fintas y giros retóricos que hace ALEXY entre renglón y renglón:

1. La ponderación existe tanto como la subsunción, entendidos ambos términos como procesos.
2. La subsunción, como fórmula, es un proceso rudimentario, debido al problema de la precedencia y a su estructura misma.
3. La precedencia puede resolverse en algunos casos sencillamente subsumiendo, no necesariamente ponderando. Es decir, en algunos casos está permitido ponderar.
4. En el caso de la precedencia, se puede ponderar o subsumir, pero esa operación es de segundo nivel, porque en el primer nivel en todo caso se deberá hacer una operación de naturaleza deductiva, pero posiblemente sometida a una lógica no estándar.
5. La estructura misma de la subsunción implica un *mínima racionalidad* en la justificación externa. Esto abre el espacio para un método de *mayor racionalidad*.
6. Este método de mayor racionalidad se puede describir mediante la fórmula de la ponderación.

7. La fórmula de la ponderación ha sido aceptada por los jueces, pero algunos teóricos han sido escépticos a ella. Entre esos escépticos se encuentra un coloso de la filosofía contemporánea: HABERMAS.
8. El escepticismo de HABERMAS es infundado pues por vía de ejemplos –sentencias en las que los jueces ponderan– se puede demostrar su racionalidad.
9. La estructura formal de la ponderación es similar a la de la subsunción, pues ninguna justifica el contenido de las premisas.
10. La única diferencia entre los dos modelos es que la ponderación funciona mediante las reglas de la aritmética, mientras que la subsunción con las de la lógica.
11. Ambas estructuras son expresión de las dos dimensiones del razonamiento legal: el que clasifica y el que gradúa y ambas se pueden combinar para obtener tanta racionalidad en la argumentación jurídica como sea posible.

La conclusión que deriva ALEXY de esta cadena de afirmaciones es la siguiente: las falencias racionales de la subsunción convierten a la fórmula que pretende resolver dichas falencias en racional. Ambas pueden convivir para obtener la mayor racionalidad posible en la argumentación. Queda en el aire que esa convivencia no es fácil de establecer porque, por definición, la ponderación es más racional que la subsunción: es preferible –o por lo menos, más sencillo *prima facie*– ponderar.

VI. LA RELEVANCIA PRAGMÁTICA DE TOMARSE EN SERIO EL PROBLEMA DE LA RACIONALIDAD DE LA PONDERACIÓN

La ponderación es un error, porque no es un procedimiento racional, entendiendo racional como algo conceptualmente consistente y lógicamente comprobable. No obstante, queda una cuestión abier-

ta. Es posible que algunos se sientan tentados a afirmar que no se trata de un error sino de una alternativa legítima, gobernada por una lógica especial. Si ese fuera el caso, habría que decir que esa es una alternativa que atenta contra los valores propios del Estado constitucional de derecho. Este modelo de Estado impone formas distintas y muy concretas de legitimación de las acciones, según el tipo de autoridad de que se trate: el legislador mediante el mandato que le concede el voto libre de los ciudadanos, la administración pública mediante la eficacia en la implementación de políticas públicas y los jueces mediante el seguimiento del derecho.⁴⁶ En otras palabras, la razón por la que se debe obedecer lo que manda un juez en un Estado constitucional, por obvio que parezca decirlo, es que sus decisiones han sido resultado de la interpretación de las normas jurídicas.

En este sentido, la única forma racional que conocemos para poder acreditar ese requisito de legitimación es la obligación de fundamentar las decisiones. Fue WRÓBLEWSKI quien organizó conceptualmente estas obligaciones bajo el nombre de justificación externa e interna, pero seamos claros en que en el hipotético caso que nunca se hubieran conceptualizado estas obligaciones, igual ellas seguirían allí, por el tipo de Estado en el que hemos basado nuestro pacto político en las democracias constitucionales modernas. De esta manera, no es un asunto disponible la necesidad de que los jueces demuestren haber hecho conexiones entre premisas propias del derecho, no de su propia cosecha o de ordenamientos morales o religiosos, y que hayan conectado esas premisas de manera lógica, no una lógica sofisticada, sino, una del mismo modo intersubjetiva.

El descrédito lógico que intenta ALEXY contra la subsunción, como forma de simular una fundamentación racional de la ponderación, pone en peligro esos criterios de legitimación de la actividad

⁴⁶ Mírese Amadeu Recasens, “El poder judicial y el sistema de justicia”, en Miquel Caminal Badia (coord.), *Manual de ciencia política*, Madrid, Tecnos, 1996, pp. 470 a 510.

de los jueces en una democracia constitucional, puesto que envía el mensaje errado de que la ponderación, por ser supuestamente más racional, los suple: un juez que piensa que por el hecho de haber ponderado su decisión está del todo justificada está, en realidad, sustrayéndose al cumplimiento cabal de su misión. Igual de equivocado está quien sostiene lo mismo cuando subsume, como preconizaba el positivismo decimonónico. En realidad sería el mismo formalismo interpretativo, pero con distinto nombre.⁴⁷ A la larga, la nominación que se le ponga a la operación mental que se realizó es intrascendente, desde que se cumpla con las aludidas obligaciones.

Con el tiempo, se ha empezado a determinar que los jueces pueden ponderar mal, a lo que los alexianos responden sencillamente que debe haber mayor comprensión y pedagogía de las fórmulas. De manera análoga, también dentro de la comunidad de alexianos se ha reconocido la necesidad de mejoras parciales de las fórmulas y sus leyes y principios.⁴⁸

No obstante, ni las mejoras a una teoría ni su adecuada enseñanza resuelve sus problemas estructurales, que devienen de un supuesto no explicitado: asumir que el hecho de ponderar resuelve la necesidad de justificar en forma adecuada las decisiones.⁴⁹ El método de justificación que sugiere ALEXY, la aplicación de su fórmula, se convierte en la justificación misma, abriendo paso al completo desentendimiento de los jueces de cualquier normativa

⁴⁷ Mírese García Amado, *op. cit.*, 2005.

⁴⁸ Algunos partidarios de la visión alexiana se caracterizan por asumir un expreso interés de mejorar la teoría de Alexy para darle una mayor rango de protección al que él mismo establece de manera originaria. Un conjunto de textos de varios autores que van por esta línea se puede consultar en Jan-R. Sieckmann (ed.), *La teoría principialista de los derechos fundamentales*, Barcelona, Marcial Pons, 2011.

⁴⁹ Que la ponderación reemplaza la argumentación es un dato por cierto evidente en Alexy, pues en el proceso de ponderación se pesan razones y argumentos, por los que éstos se dan previos al resultado de la ponderación. Es decir, la ponderación es el resultado final de un proceso de justificación, es la justificación misma de la decisión judicial.

jurídicamente válida. Este es el real problema que surge de una teoría de este tipo. No nos hemos empeñado en defender o criticar conceptualmente la subsunción.

Nuestro propósito, intelectualmente más modesto pero axiológicamente más apremiante, es hacer una crítica a una actitud intelectual que, a partir de incorrecciones lógicas y deliberadas falsificaciones, pretende acabar con saberes más o menos estables en la disciplina jurídica, para con ello hacerle lugar a sus propios planteamientos. Esta sería una más de las tantas cuestiones que solo nos debieran importar a los académicos, si sus implicaciones no fueran tan indeseables respecto a la vigencia del Estado constitucional de derecho.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- ALENIKOFF, THOMAS ALEXANDER. “Constitutional Law in the age of balancing”, en *Yale Law Journal*, n.º 96, 1987.
- ALEXY, ROBERT. “De la ponderación y la subsunción. Una comparación estructural”, LUIS FELIPE VERGARA PEÑA (trad.), en EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT, NATHALIA BAUTISTA PIZARRO y LUIS FELIPE VERGARA PEÑA (comps.). *La ponderación en el derecho*, Bogotá, Externado, 2014, pp. 29 a 62.
- ALEXY, ROBERT. “On Balancing and Subsuntion. A Structural Comparison”, en *Ratio Iuris, An International Journal of Jurisprudence and Philosophy of Law*, vol. 16, n.º 4, diciembre de 2003, pp. 433 a 449.
- ATIENZA, MANUEL. “A vueltas con la ponderación”, en *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, n.º 44, 2010, pp. 43 a 59.
- AUSTIN, JOHN LANGSHAW. *Cómo hacer cosas con palabras: palabras y acciones*, Barcelona, Paidós, 1982.
- BERNAL PULIDO, CARLOS. “La racionalidad de la ponderación”, en MIGUEL CARBONELL (coord.). *El principio de proporcionalidad en el Estado constitucional*, Bogotá, Externado, 2007, pp. 51 a 80.

- GARCÍA AMADO, JUAN ANTONIO. “El juicio de ponderación y sus partes. Una crítica”, en RICARDO GARCÍA MANRIQUE (ed.). *Derechos sociales y ponderación*, Madrid, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2007, pp. 249 a 331.
- GARCÍA AMADO, JUAN ANTONIO. “¿Existe discrecionalidad en la decisión judicial?”, en *Berbiquí. Revista del Colegio de jueces y Fiscales de Antioquia*, n.º 30, noviembre de 2005, pp. 14 a 38.
- GARCÍA AMADO, JUAN ANTONIO. “¿Ponderación o simples subsunciones? Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional del 25 de abril de 2007”, en *El derecho y sus circunstancias*, Bogotá, Externado, 2010, pp. 249 a 261.
- HABERMAS, JÜRGEN. *Facticidad y validez*, MANUEL JIMÉNEZ REDONDO (trad.), Madrid, Trotta, 1998.
- HAMBLIN, CHARLES LEONARD. *Falacias*, HUBERT MARRAUD (trad.), Lima, Palestra, 2016.
- HERNÁNDEZ MARÍN, RAFAEL. *Interpretación, subsunción y aplicación del derecho*, Madrid, Marcial Pons, 1999.
- ITURRALDE SESMA, VICTORIA. “Sobre el silogismo judicial”, en *Anuario de Filosofía del Derecho*, VIII, 1991, pp. 239 a 272.
- PEANO, GIUSEPPE. *Los principios de la aritmética: expuestos según un nuevo método*, JULIÁN VELARDE LOMBRANA (trad.), Oviedo, Pentalfa, 1979.
- PORTOCARRERO QUISPE, JORGE ALEXANDER. *La ponderación y la autoridad en el derecho. El rol de los principios formales en la interpretación constitucional*, Madrid, Marcial Pons, 2016.
- RECASENS, AMADEU. “El poder judicial y el sistema de justicia”, en MIQUEL CAMINAL BADÍA (coord.). *Manual de ciencia política*, Madrid, Tecnos, 1996, pp. 470 a 510.
- RUSSELL, BERTRAND. *Los principios de la matemática*, JUAN CARLOS GRIMBERG (trad.), Madrid, Espasa-Calpe, 1967.
- SEARLE, JOHN. *Actos de habla*, Madrid, Cátedra, 2001.
- SIECKMANN, JAN-R. (ed.). *La teoría principialista de los derechos fundamentales*, Barcelona, Marcial Pons, 2011.

VON WRIGHT, G. HENRIK. *Norma y acción*, PEDRO GARCÍA FERRERO (trad.), Madrid, Tecnos, 1970.

WRÓBLEWSKI, JERZY. “Legal syllogism and rationality of judicial decision”, en *Rechtstheorie*, n.º 1, 1974, pp. 33 a 46.