

ROLANDO TAMAYO Y SALMORÁN

Razonamiento y argumentación jurídica

El paradigma de la racionalidad
y la ciencia del derecho

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO



RAZONAMIENTO Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA
El paradigma de la racionalidad y la ciencia
del derecho

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS
Serie DOCTRINA JURÍDICA, Núm. 121

Rolando Tamayo y Salmorán

RAZONAMIENTO
Y
ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

EL PARADIGMA
DE LA RACIONALIDAD
Y LA CIENCIA DEL DERECHO

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
MÉXICO, 2003

Primera edición: 2003

DR © 2003. Universidad Nacional Autónoma de México

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Ciurcuito Maestro Mario de la Cueva s/n
Ciudad de la Investigación en Humanidades
Ciudad Universitaria, 04510, México, D. F.

Impreso y hecho en México

ISBN: 970-32-0364-7

a CIELITO BOLÍVAR

*... necessario prius ab... initiis
repetendum existimavi, non
quia velim verbosos
commentarios facere, sed quod
in omnibus rebus animadverto
id perfectum esse, quod ex
omnibus suis partibus
constaret: et certe cuiusque rei
potissima pars principium
est...¹*

¹Gayo. *Libro primo ad leges duodecim tabularum*. “Estimé necesario remontarme a los orígenes, no porque quiera hacer amplios comentarios, sino porque considero que, en todas las cosas, es perfecto aquello que consta de todas sus partes y, ciertamente, el principio es parte importantísima de cualquier cosa” (*D.* 1, 2, 1).

SUMARIO

Exordio	15
Primera parte: EL PARADIGMA (Paradeigma)	21
I. Thales de Mileto vs. resto del mundo	23
1. <i>¿Por qué capítulo primero?</i>	23
2. <i>El mundo de doxai</i>	26
3. <i>La irrupción de Thales</i>	28
4. <i>Un detour sobre logos</i>	29
5. <i>Del xabj al kosmos</i>	30
6. <i>Los enunciados a</i>	31
7. <i>Logos y comunidad de lo real</i>	33
8. <i>Empeiria y condiciones de verdad</i>	35
9. <i>La razón se queda</i>	37
10. <i>El paradigma</i>	37
11. <i>Nota biográfica</i>	38
a. <i>El hombre</i>	38
b. <i>El entorno</i>	39
12. <i>Epílogo</i>	39
II. ΕΠΙΣΤΗΜΗ y la expansión del “conocimiento racional”	45
1. <i>Preliminaria</i>	45
2. <i>Oikoumēnē e istoria</i>	47
3. <i>Homo mensura y razón práctica</i>	51
4. <i>El desvanecimiento de los dioses</i>	53

5. <i>Teogonías</i>	56
6. <i>Las cosmogonías</i>	58
7. <i>El advenimiento de nothoj</i>	60
8. <i>El significado de nothoj</i>	62
9. <i>Fuθij vs. nothoj</i>	63
10. <i>Los sofistas y la ciencia de la poθij</i>	66

III. ANALYTICA POSTERIORA

Ciencia y metaciencia	71
1. <i>El problema de eθisthth y Aristóteles</i>	71
2. <i>Ciencia y mundo empírico</i>	73
3. <i>La ciencia, el mundo de lo universal</i>	75
4. <i>La generalización empírica</i>	78
5. <i>Las premisas y el “conocimiento con causa”</i>	80
6. <i>Estructura y diversidad de la ciencia</i>	82
7. <i>Eθisthth y meta eθisthth</i>	85
8. <i>Epílogo</i>	85
a. <i>Eθisthth y el paradigma</i>	85
b. <i>Una enigmática laguna</i>	86
c. <i>Racionalidad</i>	86

Segunda parte:

IURISPRUDENTIA MODO GEOMÉTRICO	89
---------------------------------------------	----

IV. PRUDENTIA ET PRUDENTIA IURIS	91
----------------------------------------	----

1. <i>Prudentia y prudentia iuris</i>	91
2. <i>La profesión jurídica</i>	94
3. <i>¿Cómo se conoce el derecho?</i>	95
4. <i>Genesis iurisprudentiae</i>	95
5. <i>Iurisprudentia como scientia iuris</i>	98
6. <i>La “experiencia jurídica” y el objeto de la jurisprudencia</i>	100
7. <i>Nomina iuris y definiciones</i>	101
8. <i>Muestra didáctica</i>	105

V. REGULÆ IURIS

(Obtención, formulación y status de los principios) 111

1. *La construcción de principios*. 111
2. *La formulación de regulæ iuris*. 117
3. *¿Jurisprudencia? ¿Para qué?*. 120
4. *La jurisprudencia, un corpus semantiko* 121
5. *El discurso jurídico. Un deslinde* 124
6. *El ius es un compositum, un orden*. 127
7. *Epílogo* 128

Tercera parte**CONSTRUCCIÓN DE INFERENCIAS NORMATIVAS**. . . 131

VI. INTERPRETATIO PRUDENTIUM. 133

1. *Preliminaria* 133
2. *Lenguaje objeto*. 137
3. *La interpretación jurídica*. 138
4. *El “material” jurídico y su interpretación* 139
5. *La interpretación positiva*. 141
6. *La interpretación dogmática o doctrinal* 144

VII “LECTURA” JURÍDICA Y “MOTOR DE

INFERENCIAS” EN DERECHO. 149

1. *La jurisprudencia y la ciencia clásica* 149
2. *Epagwghly regulæ iuris* 150
3. *La búsqueda de consecuencias jurídicas* 152
4. *Diferentes “lecturas” jurídicas* 153
5. *La “inferencia” jurídica*. 156
6. *El orden jurídico como ars iudicanti* 159

VIII. EL INTERLUDIO 161

1. *Bizancio*. 161
 - a. *Un viejo error de la profesión*. 161
 - b. *La compilación Justineana* 162
 - c. *Justiniano y la oi&oumhhh* 164
 - d. *El epígono* 165

2. <i>Jurisprudencia medieval</i>	165
IX. IURISPRUDENTIA: ARTS UNIVERSALIS	177
1. <i>Introducción</i>	177
a. Veinte siglos después	177
b. Cierta perplejidad.	179
c. Razón de orden	180
2. <i>Presupuestos</i>	181
a. Sobre la ciencia del derecho.	181
b. Sobre la historia del derecho	181
3. <i>Una extraña paradoja</i>	182
4. <i>El problema</i>	183
a. La cuestión fundamental	183
b. El “derecho comparado” como disciplina jurídica.	183
5. <i>Interpretación y confrontación</i>	184
a. Lectura	184
b. Marco de referencia y transcripción.	184
6. <i>Comparación jurídica y explicación</i>	185
7. <i>El modelo doctrinal</i>	185
a. El “derecho comparado” no es estudio de derecho extranjero	185
b. El modelo doctrinal: marco de referencia	186
c. Modelo doctrinal y relaciones relevantes	187
8. <i>Relaciones entre órdenes e instituciones</i>	187
9. <i>Tipos de relaciones</i>	188
10. <i>La mecánica de la comparación</i>	189
11. <i>Derecho histórico: criterio de identidad y existencia</i>	191
12. <i>Epílogo</i>	193

Cuarta parte

Normas y razones

X. EL JUEGO DE ARGUMENTAR Y CÓMO JUGARLO (partida preliminar a la argumentación jurídica)	195
1. <i>Introducción</i>	195
2. <i>Brevis narratio</i>	199
3. <i>Normas y razones</i>	199

a. Normas como razones para la acción	199
b. La regla de reconocimiento de razones	201
c. Dos clases de cosas	202
4. <i>La “conversión”</i>	204
5. <i>Razones de segundo orden</i>	205
6. <i>Razones excluyentes</i>	206
7. <i>El lío</i>	210
8. <i>El desenredo</i>	211
9. <i>El juego y sus reglas</i>	212
10. <i>[J]ocus regit acto</i>	214
a. El planteamiento	214
b. Juguemos (juegos)	215
c. El “juego” del derecho	217
Fuentes	219
Bibliografía	225
Índice onomástico	259
Pasajes citados	277

Razonamiento y argumentación jurídica. El paradigma de la racionalidad y la ciencia del derecho, editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, se terminó de imprimir el 6 de enero de 2003 en Impresos Chávez, S. A. de C. V. En la edición se utilizó papel cultural de 70 x 95 de 50 kgs. para las páginas interiores y cartulina couché de 162 kgs. para los forros; consta de 1,000 ejemplares.