

**LA FUNCIÓN DEL “JUICIO REFLEXIONANTE” KANTIANO EN EL  
SILOGISMO JURÍDICO**

**THE ROLE OF THE KANTIAN "REFLECTING JUDGMENT" IN LEGAL  
SYLLOGISM**

Víctor Manuel ROJAS AMANDI  
Posgrado en Derecho, Centro de Investigaciones Jurídico-Políticas  
Universidad Autónoma de Tlaxcala  
rojasamandi@hotmail.com  
<https://orcid.org/0000-0003-130-704X12>

Fecha de recepción: 11 de enero de 2023  
Fecha de aceptación: 28 de agosto de 2023

**Resumen:**

El presente artículo trata sobre la función del juicio reflexionante de Immanuel Kant en cuanto a los juicios jurídicos a través del razonamiento de los juzgadores sobre un conflicto a través de diversos precedentes que pueden suscitarse en su aplicación a casos que ocurren en la experiencia.

**Summary:**

This article deals with the function of Immanuel Kant's reflective judgment in respect of legal trials through the reasoning of the judges on a conflict through various precedents that may arise in its application to cases that occur in experience.

**Palabras Clave:** Juicio Reflexionante, Kant, Silogismo Jurídico, Jurisprudencia, Juicio Determinante.

**Keywords:** Reflecting Judgment, Kant, Legal Syllogism, Jurisprudence, Determining Judgment

## I. Introducción

El 4 de marzo de 1898 el juez francés Paul Magnaud, titular del Tribunal de *Château-Thierry* decidió sobre el caso de Louise Ménard, una joven de 23 años, quien era responsable de alimentar a su madre y a su hijo de dos años, cuyo padre los había abandonado. Radicada en Charly-sur-Marne, la joven Louise se encontraba en grandes dificultades económicas, ya que no tenía trabajo y la ayuda de la oficina de la ciudad no le alcanzaba para proveer los alimentos de la familia. Después de casi dos días sin comer, le robó a un panadero una barra de pan de tres kilos. En la audiencia, la acusada aceptó los hechos, lo que hacía suponer que sería condenada, en razón de que su conducta se encuadraba claramente bajo la hipótesis del delito de robo. Sin embargo, el juez Magnaud la absolvió.

Para justificar la decisión anterior, Magnaud recurrió al Art. 64 del Código Penal, que eximía de responsabilidad al acusado "...en estado de demencia en el momento de la acción, o contrarrestado por una fuerza a la que no pudo resistir...", puesto que, tal y como lo refirió en la argumentación de la sentencia, consideró que el hambre y la necesidad de alimentar a su hijo constituyen esta "fuerza" a la que Louise no se pudo resistir, toda vez

que el hambre es capaz de privar a cualquier ser humano de parte de su libre albedrío y de disminuir en él, en gran medida, la noción del bien y del mal; que un acto ordinariamente reprobable pierde gran parte de su carácter fraudulento, cuando quien lo comete sólo actúa impulsado por la imperiosa necesidad de obtener una necesidad básica ...; que la intención fraudulenta se atenúa aún más cuando se unen torturas agudas derivadas de una larga privación de alimentos, como en el presente caso, el deseo tan natural en una madre de evitarlos al niño pequeño a su cargo.<sup>1</sup>

El caso narrado es un perfecto ejemplo de lo que Immanuel Kant denominará como un *juicio reflexionante*, en la medida que en la subsunción de uno hechos bajo unas normas jurídicas, los hechos se encuadran en lo prescrito por las disposiciones jurídicas de una manera *artística* y no, meramente mecánica, en la que la propia idea subjetiva del juzgador se hace concordar con lo dispuesto por las normas generales, haciendo aparecer la finalidad de la sentencia, no en el

---

<sup>1</sup> IDRES, Romane, *L'histoire du dimanche - Paul Magnaud, le "bon juge" de Château-Thierry qui défendait les pauvres et les femmes*, disponible en la siguiente dirección electrónica: <https://france3-regions.francetvinfo.fr/hauts-de-france/aisne/1-histoire-du-dimanche-paul-magnaud-le-bon-juge-de-chateau-thierry-qui-defendait-les-pauvres-et-les-femmes-2108056.html> (fecha de consulta: 20/X/2023).

Derecho sino en el juzgador y en su facultad de reflexionar.<sup>2</sup> El análisis de esta capacidad del *juicio reflexionante* en la aplicación de las normas jurídicas es el objeto del presente artículo.

Después de esta introducción, se analizará, en el capítulo II, el concepto kantiano de juicio relacionándolo con el modelo del silogismo. En el capítulo III, se abordará el tema del silogismo que aplica de manera deductiva y mecánica y que se suele presentar como el modelo de aplicación de las normas jurídicas. Las características del *juicio reflexionante* kantiano como un modelo de herramienta del razonamiento jurídico que le permiten hacer justicia a las necesidades del caso concreto serán objeto del capítulo IV. El capítulo V estudiará el juicio jurídico considerando, en especial, ciertos aspectos que permiten tomar en cuenta el contexto de la aplicación normativa y valorar la justicia en el caso concreto, tales como la prudencia o el rol de la ejemplaridad de los precedentes. Finalmente, se expondrán las conclusiones más importantes de este trabajo tratando de tomar conciencia sobre la importancia del *juicio reflexionante* en la praxis jurídica.

## II. El concepto de juicio

El término “juicio” no es sólo un concepto central en el Derecho, sino también en la lógica. Aunque su uso en el ámbito jurídico es el original, un juicio en el sentido lógico es más conocido para el público en general, toda vez que se refiere al reconocimiento de una afirmación como verdadera o falsa. Visto desde la teoría de los actos de habla, se presenta como una afirmación: el juicio lógico se limita a decidir la cuestión de la verdad. La decisión se toma en cuanto a si un determinado hecho existe o no existe.

Para el juicio jurídico, en cambio, la decisión sobre la cuestión de la verdad es simplemente una premisa de la decisión misma, es decir, sobre qué juicio "se emite", es decir, sobre cómo un caso concreto -un estado de cosas o "hecho"- se encuadra bajo lo previsto por determinadas normas -"proposiciones jurídicas"-. Desde una perspectiva puramente lógica, la sentencia judicial se presenta como una conclusión, es decir, como una conclusión a partir de dos premisas. La primera premisa -premise normativa- consiste en una o varias normas jurídicas generales; la segunda premisa -la fáctica- consiste en una afirmación de que el caso bajo revisión

---

<sup>2</sup> KANT, Immanuel, *Primera introducción a la crítica del juicio*, trad. José Luis Zalabardo, 2da. Edición, Madrid, Anti Machado Libros, 2011, pp. 51-54.

es un tipo de caso de los que regula la premisa mayor; en tanto que la conclusión, determina la aplicabilidad de la consecuencia normativa prevista en la norma jurídica al caso concreto.

En última instancia, tal “silogismo jurídico” sigue el esquema inferencial del *modus ponens* -Si p, entonces q; ahora p, por lo tanto q-, más precisamente el *modus Barbara*: Todos los S son P -premisas normativas-; a -premisas fácticas- es un S -hipótesis normativa-; entonces a es una P -consecuencia de derecho-. Este juicio corresponde a la representación de la lógica tradicional.

En la lógica cuantificacional moderna, el esquema de inferencia es el siguiente: la primera premisa, el enunciado polivalente de dos partes o el juicio generalmente afirmativo: “Todos los S son P”, tiene la forma lógica de un enunciado hipotético general: “Si x es una S, entonces x es una P”, en una representación lógica cuantificadora: " $\forall x(S(x) \rightarrow P)$ ". De esta forma, el aspecto deóntico esencial, es decir, el carácter normativo de la premisa mayor, no se expresa específicamente, pero puede complementarse. En consecuencia, la formulación del silogismo jurídico en la premisa normativa tiene la forma de un imperativo hipotético, por el cual la oración condicional especifica el “hecho” y la “consecuencia jurídica” tiene la forma lógica de un juicio singular: “ $S(a)$ ”. En él se afirma que, en razón de realizarse el hecho con los requisitos previstos en la hipótesis normativa, se actualiza la condición para la realización de la hipótesis normativa. La circunstancia de que el caso concreto pueda subsumirse bajo el supuesto previsto por la norma jurídica, lógicamente significa que el caso concreto cumple las condiciones y requisitos previstos por la hipótesis de la norma jurídica y, por lo tanto, la consecuencia jurídica debe aplicarse: “ $P(a)$ ”. La forma normativa (deóntica) de la posdata en la cláusula principal se transfiere a la conclusión como juicio que se hace. Se concluye por tanto la realización de la hipótesis normativa que se cumple la condición de realización de las consecuencias de derecho con sus implicaciones normativas, es decir, que se produce la consecuencia jurídica.

Lo que anteriormente se ha descrito lógicamente corresponde a la visión de la metodología jurídica clásica. A continuación, la decisión del juez, libre de toda subjetividad, debería aplicar el derecho positivo atendiendo al modelo de la subsunción. Incluso, si el juez no funcionara simplemente como una “máquina de la subsunción”,<sup>3</sup> sigue siendo válido lo siguiente: “sus sentencias no crean un nuevo derecho, sino que sólo concretan el mandato jurídico

---

<sup>3</sup> OTTE, Gerhard, “Subsumtion II” en RITTER, Joachim, coord., *Historisches Wörterbuch der Philosophie*, Tomo 2, Basel, Schwabe AG-Verlag, pp. 123-157.

existente".<sup>4</sup> La visión de una jurisprudencia conceptual formal parece presentarse, de tal manera, que la mediación entre lo general y lo particular sólo va en una dirección, a saber, de lo general a lo particular. Esto significaría que la sentencia que debe ejercerse en el juicio jurídico es únicamente la sentencia de subsunción. Sin embargo, ni siquiera los representantes positivistas de la jurisprudencia de la subsunción piensan que esto resulta suficiente para una aplicación correcta de las normas jurídicas.

A continuación, me referiré a ciertos argumentos que, por un lado, defienden el modelo de subsunción desde un punto de vista lógico, pero por otro lado muestran que las circunstancias son más complicadas de lo que sugiere la presentación del modelo anteriormente expuesto. En primer lugar, se tratará de la comprensión metodológica de la lógica. A esto le sigue una explicación histórica-problemática del concepto de juicio. Finalmente, se hablará sobre el papel del juicio reflexionante en la mediación entre lo general y lo particular. El objetivo final será una comprensión hermenéutica más profunda del silogismo judicial.

### III. El silogismo

Para una evaluación justa de la relevancia metodológica de la lógica silogística en el Derecho, así como para el pensamiento en general, es importante distinguir entre la lógica como "*canon*", esto es, como la evaluación de una argumentación y la lógica como un "*organon*", lo que significa, como la adquisición de conocimiento. Si se sigue esta distinción kantiana, la lógica sigue limitada a la tarea de comprobar la coherencia formal de los argumentos y no resulta apta para descubrir nada nuevo. De esta forma, la lógica no es productiva de algo nuevo. La tradición distinguió aquí entre la lógica como "*ars iudicandi*" -arte de evaluar- y como "*ars inveniendi*" -arte de descubrir-. La actitud negativa a la que a menudo está expuesta la lógica formal se basa en el hecho de que la lógica quiere aparecer no sólo como un arte de evaluación sino también como un arte de descubrimiento.

La objeción de que la lógica es estéril se ha planteado particularmente contra la silogística aristotélica y, en consecuencia, contra el silogismo judicial. En particular, el modo de inferencia *Bárbara*, según el cual, por ejemplo, de las premisas "Todos los hombres son mortales" y

---

<sup>4</sup> OGOŘEK, Regina, "Urteil IV (Recht) 2", en: Ritter, Joachim, coord., *Historisches Wörterbuch der Philosophie*, tomo 2, Basel, Schwabe AG-Verlag, pp. 459-461.

"Sócrates es un ser humano" se concluye que *Sócrates es mortal*, ha tenido que soportar el ridículo de filósofos y científicos. En nombre de toda la silogística Hegel comentó tal conclusión antes mencionada -reemplazando el nombre de "*Sócrates*" por "*Cayo*"- estableciendo que él: "[...] nunca había pensado en cosas tan trilladas. Debería suceder en nuestro interior sin que seamos conscientes de ello. Por supuesto, suceden muchas cosas en el interior, por ejemplo, orinar y algo aún más siniestro, pero cuando se vuelve externo, nos tapamos la nariz. Lo mismo ocurre con tales conclusiones".<sup>5</sup>

Ahora bien, la objeción estándar al modo *Bárbara* establece, con referencia a nuestro ejemplo, que la primera premisa de esta conclusión, es decir, la afirmación universal "*Todos los hombres son mortales*", ya contiene la conclusión, es decir, la afirmación singular "*Sócrates es mortal*", porque con la mortalidad de todos los hombres se afirma también la mortalidad de Sócrates. En su defensa, cabe señalar, en el sentido de Popper, que la objeción presupone que la afirmación general haya sido verificada mediante la verificación de todos los casos individuales. Sin embargo, tal verificación sólo es posible en un área cerrada y finita y, por lo tanto, no incluye casos futuros. La trivialidad no reside en el modo de la conclusión, sino a lo sumo en el ejemplo; puesto que ya sabíamos que Sócrates era mortal. Lo que se pasa por alto en la crítica es el papel del modo *Bárbara* en la falsificación de enunciados generales mediante contraejemplos, en los que la falsedad de la premisa mayor se infiere de la falsedad de la conclusión y la verdad de la premisa menor según el *Modus Tollens*. Es cierto, sin embargo, que en una conclusión formal, la conclusión representa semánticamente sólo una "*disolución*" del contenido de las premisas. Esto se aplica no sólo a la silogística, sino también a la moderna lógica de unión y de la cuantificación. En este sentido, sólo puede surgir el contenido que ya está implícito en el contenido en las premisas.

Se dice que la lógica deductiva tiene una rigidez mecánica, la que no puede hacer justicia al pensamiento creativo, donde una idea produce múltiples conexiones. Hacer nuevas conexiones significa descubrir similitudes en diferentes cosas, formar analogías, entender que existen contenidos ocultos o desarrollar contenidos para adaptarlos a las necesidades que plantea la realidad. La facultad cognitiva que opera así, hasta el siglo XIX, se denominaba "*broma*". La reducción del significado en el sentido de lo que hoy denominamos "*broma*" es un desarrollo

---

<sup>5</sup> ROSENKRANZ, Karl, *Georg Wilhelm Friederich Hegel*, Berlín, Duncker & Humblot, 1977, p. 538.

posterior. El uso más antiguo todavía está presente en expresiones como tales como “*el chiste de una cosa*”.

#### IV. El juicio reflexionante

Aquí es donde entra en juego la facultad del *juicio reflexionante*. La creación del término se remonta a Kant. Este concepto caracteriza originalmente el poder de juicio como la capacidad de encontrar “*lo particular*” como un “*caso*” de una “*regla*” y de subsumirlo bajo lo general en el juicio.<sup>6</sup> Aquí todavía parece como si la actividad del poder del juicio se limitara a buscar casos particulares que caigan dentro de un ámbito general determinado por la premisa mayor. Pero otra cosa es examinar un caso particular dado para ver a qué regla general pertenece. Esta diferencia entre subsumir y abducir es crucial; sólo esta posibilidad nos permite hablar de *juicio reflexionante*. En el movimiento inverso que va del caso a la premisa mayor y que subsume la intuición empírica bajo una categoría, propio del *juicio reflexionante*, supera las posibilidades del método deductivo al tomar conciencia del contexto y del particular, de las capacidades de realización del propósito en la situación concreta y a juicio del sujeto que lleva a cabo la subsunción.<sup>7</sup> Esta actividad que une intuición con categoría y que es capaz de comprender la excepción que merece el caso concreto, requiere de la prudencia que sólo puede ser aportada por la reflexión.<sup>8</sup>

La estrecha conexión entre el poder de juzgar y el juicio hace que el poder de juicio parezca inicialmente subsumible. Sólo Kant distinguió entre el juicio subsumidor, al que llama “*determinante*”, y el *juicio reflexionante*. Según esto, el poder *determinante* del juicio va “*de lo general a lo particular*” y el *reflexionante*, a la inversa, “*de lo particular a lo general*”.<sup>9</sup> Sin embargo, esta expresión, que es común hoy en día, alberga algunos problemas que necesitan ser discutidos en el sentido de una explicación del concepto de *juicio reflexionante*.

En la medida en que la facultad de juzgar tiene como objetivo formar un juicio, entendido como la subsunción de un objeto bajo un concepto o de un caso bajo una regla, sólo la facultad de juzgar determinante se pone en cuestión como facultad de juzgar, es decir, la facultad de

---

<sup>6</sup> KANT, Immanuel, *Antropologie in pragmatischer Hinsicht*, Hamburg, Felix Meiner Verlag, 2003, p. 43.

<sup>7</sup> MENDIOLA MEJÍA, Carlos, *El poder de juzgar en Immanuel Kant*, México, Universidad Iberoamericana, 2008, p. 41, 43 y 75.

<sup>8</sup> *Ibidem.*, p. 74 y 78.

<sup>9</sup> KANT, Immanuel, *Logik-Vorlesung*, Hamburg, Felix Meiner Verlag, 2003, p. 81.

juzgar misma. Según Kant, la reflexión no es precisamente un juicio en el sentido de conocimiento del objeto. El hecho de que el *juicio reflexionante* no permite el conocimiento del objeto queda claro en las formulaciones relevantes por el hecho de que Kant habla restrictivamente del juicio "*meramente*" *reflexionante*, que tiene "*sólo validez subjetiva*" y no determina "*el objeto*" "*sino sólo el tipo de reflexión sobre él para llegar a conocerlo*".<sup>10</sup> En este sentido, el concepto de "*juicio reflexionante*" parece a primera vista contradictorio.

Una mirada a la historia del término nos podría ayudar. El propio Kant da pistas en su "*Antropología*". Allí se desarrolla sustancialmente la distinción entre los juicios *determinante* y *reflexionante*, pero revestida terminológicamente con un lenguaje más antiguo. Kant escribe: "Así como la capacidad de pensar lo general (la regla) para descubrir lo particular es la facultad de juzgar, así la capacidad de pensar lo general en lo particular es el ingenio (*ingenium*)". No es difícil notar que el término "*broma*", que también utilizó Kant, en la cita se utiliza como traducción del latín "*ingenium*", tomando aquí el lugar de "*juicio reflexionante*". A pesar del acuerdo en los términos que definen ambos conceptos, Kant tiende en última instancia, por razones sistemáticas, a reemplazar "*ingenio*" por "*juicio reflexionante*". Esta tendencia se explica por el hecho de que trata los chistes con cierta sospecha lógica. Kant se esfuerza por poner el ingenio demasiado audaz y exuberante bajo la supervisión del juicio. El *juicio reflexionante* es el ingenio restringido por el *juicio determinante*.<sup>11</sup> Esta aclaración en Kant parece ser una consecuencia de su concepto de conocimiento. En él, la cognición se equipara con el juicio: el chiste asimila ideas heterogéneas, las que a menudo están muy alejadas entre sí, según la ley de la imaginación y por asociación. Necesita entonces el poder del juicio para determinar lo particular entre lo general y utilizar la capacidad de pensar para reconocer.<sup>12</sup>

Para Kant, no es el descubrimiento de lo general en lo particular a través del chiste, sino la conexión de subsunción inversa, esto es, la que va de lo general a lo particular, que la facultad de juzgar realiza en el juicio, lo que da como resultado el conocimiento. La necesaria contención del ingenio mediante la capacidad de juzgar significa, por tanto, que el pensamiento, al descubrir lo general, debe tener en cuenta su capacidad de juzgar en el sentido de una posible aplicación a

---

<sup>10</sup> *Ibidem*.

<sup>11</sup> GABRIEL, Gottfried, *Definitionen und Interessen. Über die praktischen Grundlagen der Definitionslehre*, Stuttgart, Holzboog Verlag, 1972.

<sup>12</sup> KANT, *Logik-Vorlesung, op. cit.*, p. 54.

lo particular. Por supuesto, no hay reglas para esto porque ni siquiera el poder determinante del juicio puede reducirse a reglas, como muy bien explica Kant:

el poder de juzgar no puede enseñarse, sino sólo practicarse [...]. También es fácil ver que esto no podría ser de otra manera; porque la instrucción ocurre a través de la comunicación de las reglas. Entonces, si hay lecciones para el poder de juicio, tendría que haber reglas generales según las cuales se pudiera distinguir si algo falla o no en la regla: lo que da lugar a una pregunta infinita...”

Después de esta explicación histórico-problemática del concepto de *juicio reflexionante*, pasaremos ahora a revisar el valor cognitivo de la literatura narrativa, que aclara la importancia del *juicio reflexionante* desde un lado distinto del lógico. La literatura saca a la luz lo general y lo particular. La visualización de situaciones ajenas -en forma de personajes literarios- amplía el horizonte de nuestra comprensión; nos permite participar imaginativamente en diversos contextos de acción, motivos, sentimientos, actitudes, perspectivas y estados de ánimo. Las representaciones literarias permiten imaginarse a uno mismo en situaciones y estados emocionales relevantes para la vida.

Las visualizaciones literarias exitosas sensibilizan y cultivan nuestro *juicio reflexionante* al avivar la imaginación y hacerla receptiva a la complejidad de la realidad de la vida. Por el contrario, esto protege los juicios propios sobre las subsunciones abstractas y mecánicas, las que en situaciones reales sólo de manera excepcional sirven como un modelo de tomas de decisión reales. Tal y como lo dejó claro Hannah Arendt en sus análisis sobre el poder del juicio no podemos abstenernos de juzgar.<sup>13</sup> Sólo el poder del juicio pone los objetos “*al alcance del significado humano*”.<sup>14</sup> Bien se puede asegurar que la comprensión casi se pone “*al servicio del juicio*”.

## V. El juicio jurídico

### 1. El juicio jurídico y el juicio moral

Es necesario establecer un paralelo entre el juicio moral y el jurídico: la capacidad de imaginar y reflexionar empáticamente con la situación de un acusado, probablemente no sólo tenga que ver con un juicio de carácter moral, sino también con un *juicio reflexionante* de contenido jurídico. Incluso, esta actitud, puede ser necesaria, por ejemplo, para identificar circunstancias atenuantes

---

<sup>13</sup> ARENDT, Hanna, *Das Urteilen, Texte zu Kant Politischer Philosophie*, Piper Verlag, München, Zürich, 1985, p. 11 y ss.

<sup>14</sup> BUTLER, Judith, *Kritik der ethischen Gewalt. Adorno Vorlesungen 2002*, Frankfurt am Main, Suhrkamp, 2002, p. 60.

en la condena. Visualizar un caso en su naturaleza compleja ayuda a comprenderlo mejor. Incluso, aun cuando la frase: “*comprender todo significa perdonar todo*”, no se aplicará en asuntos jurídicos, los esfuerzos por visualizar la situación de la persona o, incluso por ponerse en su lugar, todavía protegen contra los prejuicios como condenas irreflexivas y basadas simplemente en la subsunción bajo el lema: “*te pones bajo el supuesto y yo te aplico la consecuencia*”.

Hasta qué punto se requiere un *juicio reflexionante* para hacer justicia en un caso concreto, queda demostrado en el asunto de los presos del caso de San Salvador Atenco en el que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación revisó diversas sentencias de apelación dictadas en seis tocas por el Poder Judicial del Estado de México en las que se condenó a ciertos integrantes del Frente de Pueblos en Defensa de la Tierra como responsables del delito de secuestro equiparado y ataques a las vías de comunicación. Cuando la Primera Sala del Máximo Tribunal le reprocha a los juzgadores mexiquenses el haber utilizado un álbum de fotografías para identificar a los manifestantes y de imputarlos sólo por haber estado en el lugar de los hechos, o

que la retención de servidores públicos para que se presentara el Secretario de Educación Pública del Estado de México, no podía concebirse como una coacción para obligar a la autoridad a realizar un acto de cualquier naturaleza, ya que ello no es una exigencia dirigida a su carácter institucional y competencial, sino que ello podría haberse realizado por la persona que fungía como titular motu proprio, sin comprometer la competencia o actuación de la entidad estatal.<sup>15</sup>

Las acusaciones mencionadas implican el reproche de una falta de *juicio reflexionante* para diagnosticar y decidir jurídicamente la situación.

Al igual que en el juicio moral, el verdadero problema en el juicio jurídico es el análisis del caso particular. Esto siempre debe hacerse con miras a determinar en qué regla general debe subsumirse el caso. La jurisprudencia no debería negarse el esfuerzo de la literatura y del cine por visualizar la condición humana, como un presupuesto de la evaluación justa de un caso de la vida concreto. Hablar de justicia no es sólo es aplicar la subsunción lógica y mecánica de un caso bajo lo prescrito en un supuesto normativo. La compasión, con su valoración de la situación

---

<sup>15</sup> Crónicas del Pleno y de las Salas, ASUNTO PRESOS DE SAN SALVADOR ATENCO. SE CONCEDE EL AMPARO Y PROTECCIÓN DE LA JUSTICIA FEDERAL A LOS QUEJOSOS EN CONTRA DE LAS SENTENCIAS RECURRIDAS EN LAS QUE SE LES CONDENÓ POR EL DELITO DE SECUESTRO EQUIPARADO, disponible en la dirección electrónica: [https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/sinopsis\\_asuntos\\_destacados/documento/2016-11/1S-300610-JJGP-04\\_0.pdf](https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/sinopsis_asuntos_destacados/documento/2016-11/1S-300610-JJGP-04_0.pdf) (consulta el 20/x/2023)

concreta, convierte el caso individual en un caso especial. Para explicar la diferencia entre las perspectivas de la lógica y las de la vida, vale la pena referirnos a otro ejemplo que nos aporta la literatura universal. En su cuento “*La muerte de Iván Ilich*”, León Tolstoi expresa esta diferencia precisamente en el reflejo de su héroe: ¡un abogado! expresado a través del modo Barbara:

El ejemplo del silogismo que aprendió en la Lógica de Kiseveter: "Cayo es un hombre; todos los hombres son mortales; por consiguiente, Cayo también es mortal", le parecía aplicable únicamente a Cayo, pero de ningún modo a sí mismo.

Allí se trata de Cayo, de un hombre como todos, y aquello es perfectamente justo; pero él no era Cayo, un hombre como todos; él siempre había sido un ser distinto de los demás; él era el pequeño Iván, con papá, con mamá, con Mitia y Volodia, sus hermanos, con los juguetes, el cochero y la institutriz; en seguida con la pequeña Katia, con todas las alegrías, tristezas y transportes de la infancia, de la adolescencia y de la juventud.<sup>16</sup>

Como claramente se puede apreciar en el pasaje aludido, se comparan las determinaciones individualizadas que distinguen a Iván Ilich, como un ser humano especial, de las de Cayo como hombre “*en general*”. Cuando Cayo es caracterizado como un “*hombre en general*”, no significa que el nombre propio de “Cayo” represente el equivalente general de cualquier ser humano en el sentido de un concepto. Más bien, representa a un individuo; pero en forma de cualquier individuo y no de un individuo “*particular*”. Por lo tanto, el nombre propio “Cayo” no es un nombre propio real de una persona real, sino más bien un marcador de posición para cualquier nombre propio humano. Representa a un individuo lógico en el sentido de un “*objeto lógico*” y no a un individuo humano, tal y como lo dejan claro las posteriores comparaciones de Iván Ilich entre él y Cayo.

La rebelión existencial de la vida contra la verdad formal de la lógica se representa aquí literariamente. Precisamente porque la verdad formal del razonamiento silogístico que sólo se atiene a la subsunción mecánica y a la inferencia ciega es tan convincente e inexorable, es por lo que la sensibilidad humana implícita en la capacidad del *juicio reflexionante* resulta tan necesaria. Al respecto, Francois Geny precisó que, para la consideración de un caso, la Lógica “...es manifiestamente impotente...” porque en la misma se requieren “...la estimación de elementos morales, políticos, económico, que se desenvuelven manifiestamente fuera de los textos ...”.<sup>17</sup>

---

<sup>16</sup> TOLSTOI, León, *La muerte de Iván Ilich*, Biblioteca Digital, p. 57. Disponible en la dirección electrónica: [http://bibliotecadigital.ilce.edu.mx/Colecciones/ObrasClasicas/\\_docs/MuerteIvanIlich.pdf](http://bibliotecadigital.ilce.edu.mx/Colecciones/ObrasClasicas/_docs/MuerteIvanIlich.pdf) (fecha de consulta: 17/10/2023)

<sup>17</sup> GENY, Francois, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, Paris, Librairie générales de droit & de jurisprudence, p. 198.

## 2. El silogismo judicial y el juicio jurídico

Esto nos lleva de nuevo a nuestra pregunta original sobre la importancia del silogismo judicial para el juicio jurídico. Para llegar a una apreciación razonable en este caso es necesario distinguir -como ya se ha explicado en relación con el papel de la lógica en general- entre el arte de descubrir y el arte de valorar. Aplicado a la formación de juicios jurídicos, esto corresponde a la distinción entre toma de decisiones y la justificación de esas decisiones.<sup>18</sup> De hecho, el silogismo judicial no juega ningún papel en el proceso de toma de decisiones, y no porque no se haya cumplido el principio de legalidad, constitucionalidad o convencionalidad bajo el cual se debe subsumir el caso, sino porque primero debe descubrirse. De lo que se trata es de un juicio menos subsumidor y un juicio más *reflexionante*. Su enfoque no es progresivo -de lo general a lo particular-, sino regresivo -de lo particular a lo general. En este punto cabe señalar que la metodología jurídica poco aporta cuando se basa, exclusivamente, en el modelo de la representación axiomático-deductiva y, por lo tanto, progresiva de la lógica y deja de lado la teoría de la argumentación lógica.<sup>19</sup> La representación axiomática tiene su propia ley sistemática, la que, sin embargo, no se refleja plenamente, ni en la ciencia del Derecho, ni en la jurisprudencia.

En la argumentación jurídica, a diferencia de las representaciones axiomáticas, se trata menos de derivar unas oraciones a partir de otras oraciones -axiomas-. En este sentido, la presentación deductiva habitual de la silogística aristotélica es algo engañosa. Sugiere que es importante sacar conclusiones como resultado de premisas dadas. De hecho, en la práctica, suele ser justo al revés: a una afirmación le sigue lógicamente la afirmación que se va a reconocer. En otras palabras, aunque la coherencia de un argumento lógico surge de su forma deductiva, el razonamiento en sí no procede progresivamente, sino, más bien, surge regresivamente a partir del juicio ya formado como conclusión "objetiva" de las premisas.

En este caso podría resultar útil una comparación con la evaluación de expertos. El propio juicio se forma de manera más o menos intuitiva durante el análisis de una obra. El experto imagina que sus prejuicios no son meros prejuicios, sino el resultado de un juicio

---

<sup>18</sup> Esta distinción corresponde a lo que en la doctrina se le ha conocido como la diferencia entre contexto de descubrimiento y contexto de justificación. ATIENZA, Manuel, *El derecho como argumentación*, Barcelona, Ariel, 2006, pp. 99 y ss.; KOCH, Hans y Helmut RUSSMANN, *Juristische Begründungslehre. Eine Einführung in Grundprobleme der Rechtswissenschaft*, München, Beck, 1982, p. 118; ALEXY, Robert, *Theorie der juristischen Argumentation*, Frankfurt am Main, Suhrkamp, p. 281 y ss.

<sup>19</sup> ENGISCH, Karl, "Aufgabe einer Logik und Methodik der juristischen Denken" en Arthur KAUFMANN, Arthur y Ulrich KLUG, coords., Frankfurt am Main, Suhrkamp, 1984, p. 83.

formado con ejemplos durante muchos años como experto. La intuición en el sentido aquí entendido no es una inspiración o conclusión con base en ideas generales -por ejemplo, en el caso de un médico, por el conocimiento del catálogo de enfermedades respiratorias-; por el contrario, se basa en una práctica en el trabajo de campo y “*con los pies en la tierra*”. El trabajo real es, entonces, el contenido de la argumentación de la posterior justificación de la decisión profesional. Este proceso también aplica en el trabajo judicial. El juez experimentado procede intuitivamente al tomar su decisión, pero tiene que justificar su intuición de manera regresiva, es decir, utilizar su *juicio reflexionante* para encontrar las normas jurídicas bajo las que se pueda encuadrar el caso. En resumen, el razonamiento del juez no es por naturaleza subsumidor -deductivo-, sino *reflexionante* -inductivo- o constructivo.<sup>20</sup>

Un ejemplo sobre cómo funciona en el Derecho el *juicio reflexionante*, nos los proporciona la praxis del Derecho Internacional Público. En el Art. 27, Numeral 3 de la Carta de las Naciones Unidas, se establece que el Consejo de Seguridad podrá adoptar decisiones sobre cuestiones de fondo –no procedimentales- “...por el voto afirmativo de nueve miembros, incluso los votos afirmativos de todos los miembros permanentes...”. Esta regla incorpora una garantía para evitar que la Organización de Naciones Unidas se convierta en una especie de alianza que funcione al servicio de un grupo de Estados frente a otro. Los trabajos preparatorios y la letra de dicha disposición, evidencian que la idea original fue que la misma se aplicara de manera estricta.<sup>21</sup> Sin embargo, las necesidades prácticas de un mundo polarizado en que las superpotencias nucleares difícilmente podrían alcanzar consensos sobre los temas de seguridad internacional, llevaron a reconsiderar el plan original; en 1946 el representante soviético Andréi Gromyko propuso que si uno de los miembros permanentes se abstuviera de votar, no se considere que su conducta se debiera interpretar como razón suficiente para impedir la adopción de una resolución.<sup>22</sup> Incluso, este criterio vale aún en el caso que el miembro permanente esté ausente de la correspondiente sesión del Consejo.<sup>23</sup>

---

<sup>20</sup> STAMPE, Ernst, *Unsere Rechts- und Begriffsbildung*, Alemania, Abel, 1907, p. 23.

<sup>21</sup> UNCID, p. 754; doc. 855 III/I/B/2<sup>a</sup>.

<sup>22</sup> TORRES, María Isabel, “El derecho de veto en el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas: la historia de la válvula de seguridad que paralizó al sistema” en *Anuario Colombiano de Derecho Internacional*, Año 1, No. 1, octubre, 2008, pp. 49-88.

<sup>23</sup> SORENSEN, Max, *Manual de Derecho Internacional Público*, Trad. Dotación Carnegie para la Paz Internacional, México, Fondo de Cultura Económica, 1973, pp. 128-129.

La Corte Internacional de Justicia, en el caso de Namibia, validó como apegada a Derecho esta práctica.<sup>24</sup> De esta forma, el concepto normativo de “...voto afirmativo...”, ha sido interpretado como “abstención”, lo que, desde el punto de vista estrictamente normativo, no deja de ser una interpretación abusiva o, una sobreinterpretación,<sup>25</sup> producto de un *juicio reflexionante* para ajustar la premisa normativa a las necesidades de las relaciones internacionales en el periodo de la posguerra.

Precisamente, el uso de los métodos o cánones de interpretación más que limitar la capacidad de juicio de un juzgador, la funcionalizan para permitir la adopción de decisiones adecuadas y, a la vez, jurídicamente válidas. En esta etapa de concreción normativa, a la que Dworkin denomina “*postinterpretativa*” el operador jurídico se pregunta: ¿qué es lo que la práctica realmente necesita? <sup>26</sup> La elección de la norma relevante de acuerdo a las necesidades del caso concreto, ha sido calificada por Karl Engisch como la mirada que va de un lado al otro.<sup>27</sup> En la terminología de la Hermenéutica se habla del círculo hermenéutico<sup>28</sup> o, de la espiral hermenéutica.<sup>29</sup>

### 3. El papel de prudencia en el Derecho

La prudencia que figura en el concepto aristotélico de “*phronesis*” como saber moral que presupone de la deliberación y decisión,<sup>30</sup> no significa otra cosa que “*juicio reflexionante*”. La prudencia o *juicio reflexionante* se requieren, particularmente, cuando se trata de evaluar el caso

---

<sup>24</sup> ICJ, Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), I.C.J. Reports 1971, p. 16, párrafo 22,

<sup>25</sup> Sobre este concepto, Humberto Eco opina que si bien un texto puede “*tener varios sentidos*”, no puede tener “*todos los sentidos*”, ya que “*hay al menos un caso en que es posible decir que determinada interpretación es mala*”. ECO, Humberto *et al.*, *Interpretación y sobreinterpretación*. 2ª. ed. España. Cambridge University Press, 1997, p. 128.

<sup>26</sup> DWORKIN, Ronald, *Law's Empire*, Peral Duckworth & Co. Ltd., Londres, 1986, p. 66.

<sup>27</sup> ENGISCH, Karl, *Logische Studien zur Gesetzesanwendung*, Heidelberg, Winter, 1963, p. 15.

<sup>28</sup> KAUFMANN, Arthur, “Die Geschichtlichkeit des Rechts im Licht der Hermeneutik en: *Beiträge zur juristischen Hermeneutik. Sowie weitere Rechtsphilosophische Abhandlungen*, segunda edición, KÖLN, C. Heymann, 1993, p. 25 y 51.

<sup>29</sup> HASSEMER, Wienfried, *Tatbestand und Typus. Untersuchungen zur strafrechtlichen Hermeneutik*, p. 101 y ss.

<sup>30</sup> “...El juicio moral media entre el conocimiento y la circunstancia, pero esta mediación no se resuelve con la simple subsunción de lo particular en lo universal, sino que requiere un proceso heurístico de autodeliberación, posibilitada por la experiencia moral, en la que descubrimos el bien particular realizable. La aplicación, entonces, es una mediación y no una mera deducción. Esta concepción aristotélica de la aplicación se identifica con la Anwendung hermenéutica, la cual acompaña a la comprensión y a la phronesis; su cometido no es relacionar lo universal con lo particular, ya que ambos están codeterminados...”. LÓPEZ SÁENZ, María del Carmen, *La aplicación gadameriana de la phronesis a la praxis*, 2001. Disponible en la siguiente dirección electrónica: <https://www.uma.es/gadamer/styled-10/page14/index.html#:~:text=La%20phr%C3%B3nesis%20es%20el%20saber,diano%C3%A9tica%2C%20requiere%20deliberaci%C3%B3n%20y%20decisi%C3%B3n>. (Fecha de consulta: 20/X/2023)

particular con respecto al principio jurídico general bajo cuyas condiciones debe subsumirse el caso. La subsunción es el paso crucial porque donde se dice el Derecho se discuten los casos. ¿Qué se gana presentando la conclusión como una conclusión lógica formal que se infiere de la premisa mayor, sólo en razón de que un caso representado como premisa menor se subsume en el supuesto normativo previsto en la premisa mayor, cuando, precisamente, la subsunción que se produce desde la premisa menor o fáctica requiere de un juicio jurídico, que a su vez depende de la interpretación jurídica de la premisa mayor? Realmente, el silogismo es muy útil para representar la decisión de la autoridad como apegada a Derecho; el silogismo es un método muy útil para exponer una decisión ya tomada, pero muy estéril para representar el método de investigación que se siguió para llegar a esa conclusión.<sup>31</sup>

El paso crucial del silogismo judicial es la subsunción del caso referido como premisa menor o, fáctica, bajo el supuesto narrado en la premisa mayor o, normativa, y esta subsunción no es una cuestión meramente formal, sino sustantiva, la que requiere prudencia judicial o, lo que es lo mismo, de un juicio jurídico *reflexionante*. Es por esto que Leibiniz sostiene que “...la conclusión no queda absolutamente probada, sino a partir de la hipótesis de la premisa; igualmente ocurre con los experimentos: hacen que, sin embargo, la demostración, al menos en parte, sea a posteriori...”.<sup>32</sup>

Cuando la subsunción hace justicia al caso, necesariamente se sigue la consecuencia jurídica. La coherencia formal del silogismo judicial es convincente y, en este sentido, entenderlo es un juego simple, pero no tan simple. Por el contrario, la subsunción del caso tiene por objeto determinar una consecuencia jurídica concreta, que surge de forma puramente formal sobre la base de la coherencia del silogismo judicial una vez finalizado el análisis de contenido de las premisas, las que esencialmente son de contenido variable. Es por lo mismo que Leibiniz precisó que a raíz de lo imperfecto de la naturaleza humana los procesos judiciales dan lugar a complejas discusiones entre los expertos, por lo que “...los jueces se encuentran tan inseguros del resultado como si de una partida de dados se tratara...”.<sup>33</sup>

---

<sup>31</sup> GRÖSCHNER, Rolf, “Justizsylogismus? Jurisprudenz!” en Kent LERNCH, coord., *Recht verhandeln. Argumentieren Begründen und Entscheiden im Diskurs des Rechts*, Berlin, De Gruyter, 2005, p. 204

<sup>32</sup> LEIBINIZ, Gottfried, “La interpretación, el fundamento, la aplicación y sistematización de las leyes” en: *Escritos de Filosofía Política*, trad. José Ma. Atencia Páez, España, Biblioteca Nueva, p. 146.

<sup>33</sup> LEIBINIZ, “Prefacio del nuevo código”, *op. cit.*, p. 158.

La relación entre el contenido y la forma del silogismo judicial también se describe con precisión en las metodologías jurídicas que dan al silogismo judicial el lugar que le corresponde. Karl Larenz, refiriéndose a Karl Engisch, subraya que la conclusión requiere el menor esfuerzo por parte del abogado y que la verdadera dificultad reside en "encontrar las premisas".<sup>34</sup>

En consecuencia, "no se ha ganado mucho al reconocer la estructura formal de la conclusión de subsunción". Más bien, la verdadera tarea de la "valoración" es obtener la base, es decir, determinar de qué tipo es el caso específico.<sup>35</sup> Sin embargo, no se menciona el hecho de que este "juicio" no equivale sólo a una actividad del poder *determinante* del juicio, sino que se requiere de un *juicio reflexionante* para encontrar la versión de lo general que se ajuste a las necesidades de lo particular en cuestión. Con el propio Engisch queda claro que el descubrimiento de las dos premisas del silogismo ni siquiera ocurre independientemente una de otra, sino que la premisa normativa y la subordinada o fáctica se forman cada una en relación con la otra y, por lo tanto, en sus interrelaciones recíprocas determinan la inferencia que lleva a la sentencia o conclusión. Por ejemplo, la exposición de hechos en la premisa menor puede utilizar términos que anticipen la subsunción bajo un determinado supuesto normativo para de allí conducir a través de la inferencia a una determinada consecuencia jurídica que desde un principio se estimó como justa. Engisch, en una concepción hermenéutica, habla acertadamente de un "vaivén de la mirada entre el principio fundamental y los hechos de la vida" y enfatiza con razón que no se trata de un "círculo defectuoso", sino de una espiral hermenéutica virtuosa.<sup>36</sup>

En otras palabras, no estamos tratando con un círculo lógico o vicioso que deba evitarse, sino de un círculo hermenéutico inevitable que tiene lugar en una interacción entre la subsunción y el *juicio reflexionante*. Esta interacción equivale a un intercambio entre diferentes pretensiones, es decir, entre la pretensión del caso particular de un trato justo y la pretensión de la ley de aplicación universal. El poder subsumidor del juicio está activo cuando se mira de la premisa normativa hacia la premisa fáctica, cuando los hechos de la vida en ésta pueden ser subsumidos bajo las condiciones previstas en la premisa mayor. Se debe ejercer un *juicio reflexionante* al pasar de la premisa fáctica a la premisa normativa y, cuando sea necesario, examinar si los hechos de la vida descritos como premisa fáctica pueden o no ser subsumidos jurídicamente bajo los

---

<sup>34</sup> LARENZ, Karl, *Metodología de la ciencia del derecho*, trad. Marcelino Rodríguez Molinero, 4ª edición, Barcelona, Ariel, 1994, p. 268.

<sup>35</sup> *Ibidem.*, p. 269.

<sup>36</sup> Engisch, Karl, *Logische Studien...*, *op. cit.*, p. 14.

requisitos previstos en la hipótesis normativa de la premisa normativa. La interacción entre las actividades subsumidora y reflexiva del juicio consiste en el control de la una por la otra.

#### 4. La importancia del *juicio reflexionante* en el Derecho

El propio Kant, a quien debemos la distinción entre *juicio determinante* y *reflexionante*, no concede a este último la importancia para el Derecho que realmente tiene según las consideraciones anteriores. Cuando Kant enfatiza la importancia del poder de juzgar para la jurisprudencia, se trata de subsunciones correctas de casos dados bajo reglas dadas. Así, él sólo tenía en mente una concepción meramente mecánica del silogismo jurídico cuando sostuvo en la *Crítica de la Razón Pura*:

un médico, un juez, un político puede tener en la cabeza magníficas reglas patológicas, jurídicas o políticas, hasta el punto que parezcan tener una ciencia profunda; y sin embargo, fallar con la mayor facilidad en la aplicación de esas reglas, bien porque carezcan de juicio natural (sin carecer de entendimiento) y aunque comprendan bien lo general in abstracto, no puedan determinar cuando un caso está contenido in concreto, o bien porque no están suficientemente ejercitados con ejemplos reales en estos juicios.<sup>37</sup>

No obstante, se debe señalar que Kant desarrolló la distinción entre *juicio determinante* o meramente subsumidor y *reflexionante* en la "*Crítica del Juicio*" y no la había concebido aun cuando escribió la *Crítica de la Razón Pura*. Kant enfatiza correctamente que la "*mera jurisprudencia (Jurisscientia)*" no es suficiente; más bien, también se requiere "*prudencia jurídica (Jurisprudencia)*". Esta facultad se desarrolla cuando se observan también las leyes externas, externamente, es decir, en su aplicación a casos que ocurren en la experiencia. Tal conocimiento es una habilidad, es decir, una destreza sobre cómo ciertos casos deben ser subsumidos bajo las leyes existentes.

Kant dejó claro en la "*Crítica de la Razón Pura*" que la conexión entre lo general y lo particular es más compleja que una simple relación de una relación de uno bajo el otro en términos de subsunción. Aquí primero enfatiza que los ejemplos "*agudizan*" el poder del juicio para llevar a cabo la síntesis de la aprehensión de lo particular bajo lo general; así, para Kant los ejemplos son: "...como la muletas para el inválido y de las que no podría prescindir el que carezca de esa facultad natural...".<sup>38</sup> Lo que esto significa es que la capacidad de subsumir conceptos especiales correctamente bajo datos generales se entrena en casos especiales

---

<sup>37</sup> KANT, Immanuel, *Crítica de la razón pura*, México, Colofón, 1989, p. 140.

<sup>38</sup> *Ibidem*, p. 141.

aprendiendo cómo subordinar un particular bajo este general usando ejemplos y contraejemplos de un tipo general. Los niños aprenden a utilizar los términos correctamente mostrándoles objetos que entran dentro de esos términos, y los aspirantes a abogados aprenden a aplicar las leyes correctamente presentándoles casos modelo, es decir, casos que idealmente ejemplifican un general. En este sentido, Kant habla de los ejemplos como el vehículo del juicio. La capacidad de juzgar de una persona se certifica si es capaz de dar sus propios ejemplos de lo general, es decir, de continuar exitosamente la serie de ejemplos de forma independiente. Sin embargo, esta operación de subsumir lo general en lo particular no es suficiente; más bien, el trato exitoso con lo general también requiere la capacidad de poder nombrar el general apropiado en la dirección opuesta a un particular dado, y es precisamente esta capacidad la propia del *juicio reflexionante*.

Cuando existe la capacidad de ir en ambas direcciones -de lo general a lo particular y de este a aquel-, es decir, reconocer los particulares que son adecuados para los generales y los generales que son adecuados para los particulares, la tradición habla acertadamente de “*conceptos claros*”. Los “*conceptos claros*”, por otra parte, requieren definiciones precisas. Ahora bien, según Kant, las definiciones son una cuestión de comprensión. Kant prevé, por tanto, la posibilidad de que alguien pueda tener comprensión -conceptos claros- sin juicio -razonamiento claro-, pero también juicio sin comprensión. En el primer caso, se refiere a alguien que ve con claridad lo general en abstracto, pero no puede distinguir si un caso en concreto se subordina bajo el mismo. En el segundo caso, por el contrario, se refiere a que alguien puede tener el poder de juicio sin razón, si puede subsumir correctamente lo particular bajo lo general sin llegar a tener conceptos claros de lo general.

En este sentido, Kant observa que no basta con estar familiarizado con los ejemplos y que los ejemplos pueden incluso provocar algún prejuicio sobre la corrección y precisión de la comprensión del entendimiento.<sup>39</sup> Esto se debe a que los ejemplos no son del todo semejantes y pueden tener peculiaridades que los hagan inadecuados como casos típicos. Si bien Kant apoya el “*esfuerzo del entendimiento*” con esta afirmación, por otra parte, sostiene que, con las reglas en general e independientemente de las circunstancias particulares de la experiencia, también se puede llegar a la conclusión opuesta: vistas a partir de los ejemplos, las reglas generales, con sus términos definidos con precisión, pueden no hacer justicia a las especificidades de los casos.

---

<sup>39</sup> KANT, Immanuel, *Kritik der reinen Vernunft* 2, Frankfurt am Main, Suhrkamp, 1974, p. 173.

Kant también señaló esto en otra parte cuando admitió que una "*fórmula jurídica*" "...nunca podría determinarse con tanta precisión como para no encontrar casos que pertenezcan a las condiciones de la ley, pero a los que el pronunciamiento de la ley no se adapte..."<sup>40</sup> Para hacer justicia a tales peculiaridades y no hacer una subsunción apresurada, se requiere un juicio cuidadosamente reflexionante. Con respecto al silogismo jurídico Kant ubicará los roles que juegan el entendimiento, el juicio y la razón de la siguiente manera: el entendimiento como facultad de determinar los conceptos se encarga de establecer la premisa normativa; la facultad subsumidora del juicio es a la que corresponde obtener la premisa fáctica y; la razón lleva a cabo la inferencia formal para obtener la conclusión a partir de las dos premisas. Sin embargo, en la praxis jurídica las cosas son hermenéuticamente más complicadas.

### 5. El contexto hermenéutico de aplicación normativa

Apreciar las particularidades de un caso implica que no se lo trate simplemente como un caso general. Llegados a este punto debemos señalar la importante diferencia, no sólo terminológica, entre lo "*individual*" y lo "*particular*". Cuando hablamos de la subsunción de lo particular bajo lo general, lo particular suele entenderse simplemente como un individuo. En la Lógica, el juicio subsuntivo se define así como un juicio individual,<sup>41</sup> un juicio único o un juicio singular. Esta comprensión se basa en el hecho de que se ignoran las particularidades de un caso para que caiga dentro de lo general y abstracto. Esta relación demasiado simplista entre lo general y lo particular debe complementarse, entendiendo lo particular como un individuo ejemplar y representativo de lo general. Por lo tanto, resulta necesario plantear una distinción entre lo general, lo particular y lo individual: lo particular sería entonces un individuo que apunta ejemplarmente más allá de sí mismo y media entre lo individual y lo general. La categoría de lo particular nos impide pensar en una forma demasiado simple en la subsunción.

Conviene preguntar en este punto ¿por qué Kant da prioridad al *juicio determinante* sobre el *juicio reflexionante*? La razón es que para él, como ya hemos visto, el conocimiento está ligado al juicio proposicional, y la forma básica del juicio consiste en una subsunción, en la afirmación

---

<sup>40</sup> KANT, Immanuel, "Reflexionen zur Anthropologie" en: *Kants Werke. Akademie-Textausgabe*, tomo 15, Berlin, de Gruyter, p. 175.

<sup>41</sup> KANT, *Logik-Vorlesung, op. cit.*, p. 21.

elemental de que un objeto dado cae bajo un determinado concepto. Aquí es donde lo tradicional y lo moderno coinciden. El poder de juzgar real es entonces el poder subsumidor del juicio.

El papel que juega el *juicio reflexionante* en el silogismo judicial ha demostrado, hasta ahora, que su uso es indispensable para encontrar el principio superior apropiado para el caso a juzgar. Más allá de esta función heurística, el *juicio reflexionante* entra en juego en un sentido sistemático cuando los principios jurídicos aplicables tienen lagunas reales o los términos utilizados son vagos, de modo que no es seguro si un caso puede subsumirse bajo el término o no. Aquí las proposiciones jurídicas requieren una interpretación analógica<sup>42</sup> y eso significa la activación de la facultad cognitiva analógica, es decir, el ingenio del *juicio reflexionante*.

Consideremos el siguiente ejemplo: el robo, según lo previsto por el artículo 299 del Código Penal del Estado del Estado de Michoacán, vigente en 1998, disponía que comete "el delito de robo quien se apodera de una cosa mueble, ajena y sin consentimiento de quien legítimamente pueda disponer de ella...", siendo que para determinar la naturaleza de lo que debe considerarse una cosa mueble debía estarse a lo dispuesto por la legislación civil correspondiente; pues bien, el Código Civil de la entidad, en su Art. 683 establecía que son "...muebles por su naturaleza los cuerpos que pueden trasladarse de un lugar a otro, ya se muevan por sí mismos ya por efecto de una fuerza exterior...", además que, en términos del artículo 680, fracción II del mismo ordenamiento, eran considerados como inmuebles las "...plantas y árboles, mientras estuvieren unidos a la tierra..." y, según lo dispuesto por el artículo 681 de la misma ley, los "...bienes muebles por su naturaleza, que se hayan considerado como inmuebles, conforme a lo dispuesto en algunas fracciones del artículo anterior, recobrarán su calidad de muebles cuando sean separados del edificio por el mismo dueño; salvo el caso de que en el valor de éste se haya computado el de aquéllos, para constituir algún derecho real a favor de un tercero...". Con base en estas disposiciones, se decidió que cuando en un predio ajeno se derriben árboles para transformarlos en madera, se cae bajo el supuesto del tipo, no obstante que el predio, propiamente hablando, no sea un edificio.<sup>43</sup> Aquí tenemos un ejemplo de cómo la ley puede desarrollarse cuando se le interpreta analógicamente.

---

<sup>42</sup> LARENZ, *op. cit.*, p. 287; ENGISCH, Karl, *Einführung in das juristische Denken*, 8ª edición, Berlin, Kohlhammer, 1989, p. 192 y ss.

<sup>43</sup> Registro digital: 196070, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Materia(s): Penal, Tesis: XI.2o.21 P, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo VII, Junio de 1998, página 707, Tipo: Aislada.

La construcción de la decisión jurídica a través del *juicio reflexionante* es especialmente utilizada en sentencias de la jurisdicción constitucional. Así se ha reconocido expresamente, por ejemplo, cuando el Tribunal Constitucional Federal de Alemania sostuvo que la tarea del poder judicial es "...transformar valores que son immanentes al orden jurídico constitucional pero que no se expresan o sólo se expresan de manera incompleta en los textos de las leyes escritas...".<sup>44</sup>

Probablemente se pueda decir que la relación entre el *juicio determinante* y el *reflexionante*, más cargada hacia el primero en las materias de mera legalidad, cambia a favor del *juicio reflexionante* en las decisiones de la jurisdicción constitucional.<sup>45</sup> En ésta, más que tratarse de evaluar un caso específico, se debe desarrollar la Constitución existente en términos de una interpretación hermenéutica para "*adaptarla*" a los nuevos desarrollos sociales y concretar su amplia y vaga generalidad en el caso concreto. Es por esto que, el Art. 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos habla exige, para la aplicación de las normas constitucionales y convencionales sobre derechos humanos, la consideración del principio de *progresividad*. De esta forma, el momento del desarrollo jurídico también forma parte de la concretización evaluativa en el contexto de la interpretación constitucional.<sup>46</sup>

El ir de la mirada entre el caso y la norma descrito por Karl Engisch, y que ha sido descrito anteriormente como la interacción entre el *juicio determinante* y el *reflexionante*, es la razón que en la praxis judicial se suelen utilizar varios métodos de interpretación e integración de una manera, hasta cierto punto, caótica y sin observar reglas de prelación o principios para la solución de concurrencias interpretativas.<sup>47</sup> Tales principios de orden limitarían la apertura del *juicio reflexionante*, que en este caso, funciona con base en los valores que existen subterráneamente por debajo de la superficie de los textos normativos y, los que sólo se hacen visibles, hasta el momento de su aplicación. E incluso se ha llegado a hablar de un autoempoderamiento jurisprudencial y judicial dirigido contra el legislador, aunque sólo sea en casos excepcionales De tales consideraciones se desprende que la acusación, que efectúa el actual gobierno del presidente Andrés Manuel López Obrador en México, en el sentido que el tribunal "*sustituye al legislador*" al

---

<sup>44</sup> (BVerfGE 34, 269 [287])

<sup>45</sup> LEMBKE, Oliver, *Hüter der Verfassung. Eine institutionentheoretischen Studie zur Autorität des Bundesverfassungsgericht*, Berlin, Mohrsiebeck, 2007, p. 46.

<sup>46</sup> *Ibidem.*, p. 298.

<sup>47</sup> *Ibid.*, p. 278.

desarrollar la legislación y la Constitución, no parece justificada, desde el punto de vista estrictamente jurídico.

## 6. El aspecto ejemplarizante de los precedentes

El aspecto ejemplarizante entra en juego en el tratamiento de los precedentes en las jurisdicciones modernas. Aquí lo ejemplar en el sentido de lo particular se sitúa a medio camino entre lo general y lo individual. Un precedente no es sólo un caso individual, sino un caso especial que remite más allá de sí mismo a casos comparables. La jurisprudencia, valora lo particular concreto sobre lo general abstracto y, por tanto, el poder de juicio sobre el entendimiento. Aquí tomamos en serio la idea kantiana de que el poder de juicio no puede reducirse a reglas, sino que sólo puede entrenarse a través de ejemplos. Las decisiones judiciales pasan a formar parte del sistema jurídico porque se supone que en ellas se refleja y realiza el juicio y, al decir de Kant, "...un juicio, que se ve como un ejemplo de una regla general que no se puede enunciar..."<sup>48</sup> como tal.

Tener en cuenta los precedentes requiere un *juicio reflexionante* porque se trata de reconocer o hacer plausible la analogía entre un caso existente y un precedente adecuado, es decir, la comparabilidad y la similitud de los dos casos. No se trata de un silogismo judicial subsuntivo simple como conclusión de lo general a lo particular, sino de una conclusión analógica de lo particular a lo particular, es decir, de un tipo de conclusión que Kant ya asignaba al *juicio reflexionante*.

Con respecto al papel del juicio, se puede decir que los sistemas de precedentes judiciales utilizan más en el *juicio reflexionante*, mientras que el objetivo de los sistemas legislativos da prioridad a la subsunción del *juicio* determinante. El conocimiento y la consideración de los precedentes son generalmente algo natural para una comprensión del derecho relacionada con un caso: comprender, en serio, las leyes significa comprenderlas sobre la base de casos estándar decididos de manera confiable y, por lo tanto, sobre la base de precedentes ejemplares.<sup>49</sup> Independientemente de tal concesión a la fuerza vinculante o, al menos, al papel ejemplar de los precedentes, lo que debe quedar claro es el rol que juega en la jurisprudencia el *juicio reflexionante*,

---

<sup>48</sup> KANT, Immanuel, *Kritik der Urteilskraft*, Frankfurt, Suhrkamp, 1974, p. 156.

<sup>49</sup> GRÖSCHNER, Rolf, "Judiz – was ist das und wie lässt es sich lernen?" en *Juristenzeitung*, 42, p. 904.

a pesar de lo que uno podría pensar debido al frecuente énfasis excesivo en la subsunción mecánica como modelo de la aplicación normativa.

## VI. Conclusiones

Podemos decir que el juicio de subsunción trata el caso relevante para el Derecho como un caso individual de un general determinado, en tanto que el *juicio reflexionante* lo trata como un caso particular de un general abierto.<sup>50</sup> Sin el uso del *juicio reflexionante*, la inevitable subsunción no hace justicia a un caso concreto y no permite que se haga justicia a los usuarios en los tribunales. Esencialmente, la ciencia jurídica, en su título bastante apropiado de “*Jurisprudencia*”, ya implica el poder *reflexionante* del juicio inscrito como una facultad propia. En este sentido, sorprende que el concepto de *juicio reflexionante* haya desempeñado un papel bastante secundario en las teorías del razonamiento jurídico. Quizás esto se deba a que una apreciación adecuada del papel del *juicio reflexionante* en el Derecho llevaría a entenderlo, por lo menos, en cuanto a la aplicación de normas generales en la solución de casos concretos, más como un arte *-ars-*, que como una ciencia *-scientia-* en el sentido antiguo del término.

## VII. Bibliografía

- ALEXY, Robert, *Theorie der juristischen Argumentation*, Frankfurt am Main, Suhrkamp
- ARENDT, Hanna, *Das Urteilen, Texte zu Kant Politischer Philosophie*, Piper Verlag, München/Zürich, 1985.
- ATIENZA, Manuel, *El derecho como argumentación*, Barcelona, Ariel, 2006.
- BUTLER, Judith, *Kritik der ethischen Gewalt. Adorno Vorlesungen 2002*, Frankfurt am Main, Suhrkamp, 2002.
- DWORKIN, Ronald, *Law's Empire*, Peral Duckworth & Co. Ltd., Londres, 1986.
- ECO, Humberto *et al.*, *Interpretación y sobreinterpretación*. 2ª. ed. España. Cambridge University Press, 1997.
- ENGISCH, Karl, “Aufgabe einer Logik und Methodik der juristischen Denken” en Arthur KAUFMANN, Arthur y Ulrich KLUG, coords., Frankfurt am Main, Suhrkamp, 1984.

---

<sup>50</sup> VIEHWEG, Theodor, *Topik und Jurisprudenz*, 5ª edición, München, C. H. Becksche, 1974.

- ENGISCH, Karl, *Einführung in das juristische Denken*, 8ª edición, Berlin, Kohlhammer, 1989
- ENGISCH, Karl, *Logische Studien zur Gesetzesanwendung*, Heidelberg, Winter, 1963.
- GABRIEL, Gottfried, *Definitionen und Interessen. Über die praktischen Grundlagen der Definitionslehre*, Stuttgart, Holzboog Verlag, 1972.
- GENY, Francois, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, Paris, Libraire générales de droit & de jurisprudence.
- GRÖSCHNER, Rolf, “Judiz – was ist das und wie lässt es sich lernen?” en *Juristenzeitung*, 42
- GRÖSCHNER, Rolf, “Justizsylogismus? Jurisprudenz!” en Kent LERNCH, coord., *Recht verhandeln. Argumentieren Begründen und Entscheiden im Diskurs des Rechts*, Berlin, De Gruyter, 2005.
- HASSEMER, Wienfried, *Tatbestand und Typus. Untersuchungen zur strafrechtlichen Hermeneutik*.
- IDRES, Romane, *L'histoire du dimanche - Paul Magnaud, le "bon juge" de Château-Thierry qui défendait les pauvres et les femmes*.
- KANT, Immanuel, *Antropologie in pragmatischer Hinsicht*, Hamburg, Felix Meiner Verlag, 2003.
- KANT, Immanuel, *Crítica de la razón pura*, México, Colofón, 1989.
- KANT, Immanuel, *Kritik der reinen Vernunft 2*, Frankfurt am Main, Suhrkamp, 1974.
- KANT, Immanuel, *Kritik der Urteilskraft*, Frankfurt, Suhrkamp, 1974.
- KANT, Immanuel, *Logik-Vorlesung*, Hamburg, Felix Meiner Verlag, 2003.
- KANT, Immanuel, *Primera introducción a la crítica del juicio*, trad. José Luis Zalabardo, 2da. Edición, Madrid, Anti Machado Libros, 2011.
- KANT, Immanuel, “Reflexionen zur Anthropologie” en: *Kants Werke. Akademie-Textausgabe*, tomo 15, Berlin, de Gruyter.
- KAUFMANN, Arthur, “Die Geschichtlichkeit des Rechts im Licht der Hermeneutik en: *Beiträge zur juristischen Hermeneutik. Sowie weitere Rechtsphilosophische Abhandlungen*, segunda edición. KÖLN, C. Heymann, 1993.
- KOCH, Hans y Helmut RUSSMANN, *Juristische Begründungslehre. Eine Einführung in Grundprobleme der Rechtswissenschaft*, München, Beck, 1982.
- LARENZ, Karl, *Metodología de la ciencia del derecho*, trad. Marcelino Rodríguez Molinero, 4ª edición, Barcelona, Ariel, 1994.

- LEIBINIZ, Gottfried, “La interpretación, el fundamento, la aplicación y sistematización de las leyes” en: *Escritos de Filosofía Política*, trad. José Ma. Atencia Páez, España, Biblioteca Nueva.
- LEMBKE, Oliver, *Hüter der Verfassung. Eine institutionentheoretischen Studie zur Autorität des Bundesverfassungsgericht*, Berlin, Mohrsiebeck, 2007.
- LÓPEZ SÁENZ, María del Carmen, *La aplicación gadameriana de la phrónesis a la praxis*. 2001, Versión digital disponible en <https://www.uma.es/gadamer/styled->
- MENDIOLA MEJÍA, Carlos, *El poder de juzgar en Immanuel Kant*, México, Universidad Iberoamericana, 2008.
- OGOREK, Regina, “Urteil IV (Recht) 2”, en: Ritter, Joachim, coord., *Historisches Wörterbuch der Philosophie*, tomo 2, Basel, Schwabe AG-Verlag.
- OTTE, Gerhard, “Subsumtion II” en RITTER, Joachim coord., *Historisches Wörterbuch der Philosophie*, tomo 2, Basel, Schwabe AG-Verlag.
- ROSENKRANZ, Karl, *Georg Wilhelm Friederich Hegel*, Berlin, Duncker & Humblot, 1977.
- SORENSEN, Max, *Manual de Derecho Internacional Público*, Trad. Dotación Carnegie para la Paz Internacional, México, Fondo de Cultura Económica, 1973.
- STAMPE, Ernst, *Unsere Rechts- und Begriffsbildung*, Alemania, Abel, 1907.
- TOLSTOI, León, *La muerte de Iván Ilich*, Biblioteca Digital, Disponible en la dirección electrónica: [http://bibliotecadigital.ilce.edu.mx/Colecciones/ObrasClasicas/\\_docs/MuerteIvanIlich.pdf](http://bibliotecadigital.ilce.edu.mx/Colecciones/ObrasClasicas/_docs/MuerteIvanIlich.pdf)
- TORRES, María Isabel, “El derecho de veto en el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas: la historia de la válvula de seguridad que paralizó al sistema” en *Anuario Colombiano de Derecho Internacional*, Año 1, No. 1, octubre, 2008.
- VIEHWEG, Theodor, *Topik und Jurisprudenz*, 5ª edición, München, C. H. Becksche, 1974.

