

## PRAGMÁTICA DE LO INDETERMINADO\*

*Giovanni Tuzet*  
Università Bocconi (Milán)

*Nous n'avons ni vrai ni bien qu'en partie,  
Et mêlé de mal et de faux*  
(Pascal)

Este artículo analiza diversas formas de indeterminación y se concentra en la indeterminación entendida en sentido lógico-semántico. Haciendo una referencia a C.S. Peirce, considera luego una estrategia pragmática de reducción de esa indeterminación y se pregunta si semejante estrategia puede valer para la reducción de la indeterminación lógico-semántica del lenguaje jurídico. Vistos algunos límites de esa estrategia en el ámbito jurídico, se considera a continuación una variante inferencialista que parece adecuada al ámbito procesal. Las conclusiones del artículo invitan a considerar la indeterminación como algo que, aunque ineliminable, es siempre susceptible tanto de diagnóstico como de pronóstico.

### 1. *El problema de la indeterminación*

Como es mayoritariamente reconocido, uno de los mayores problemas del razonamiento jurídico y del juicio no reside tanto en la inferencia de la conclusión a partir de las premisas como en la determinación de las premisas mismas. De la premisa mayor —la norma, o el principio de juicio— y de la premisa menor —el hecho comprobado. De esa determinación se puede dar cuenta en términos inferenciales. De la reconstrucción factual se puede dar cuenta en términos de un modelo hipotético-deductivo<sup>1</sup>; o bien, se puede considerar que se trata esencialmente de una abducción y en sentido más amplio de una inferencia a la mejor explicación, en la que, de los efectos conocidos se infieren las causas desconocidas.<sup>2</sup> De la premisa mayor se puede dar cuenta en términos de inferencia a partir de una disposición y de directivas interpretativas<sup>3</sup>; o todavía se puede señalar que la búsqueda de la norma o del principio relevante es un proceso analizable en términos de clasificación del hecho, en el que, a partir de los caracteres del hecho se infiere su connotación jurídica, es decir, que el hecho entra en la denotación de un cierto concepto jurídico<sup>4</sup>. Pero el problema es el siguiente: tal determinación de las premisas se opera bajo la guía de conceptos jurídicos que por su propia naturaleza son abstractos y no corresponden exactamente a los supuestos de hecho concretos que pretenden regular. Esta falta de correspondencia se encuentra en la base del fenómeno de la *indeterminación del derecho*<sup>5</sup>. Con esta expresión se puede entender en general la

---

\* Estoy muy agradecido a Hernán Bouvier, Damiano Canale, Pierluigi Chiassoni, Paolo Comanducci, Jordi Ferrer, Riccardo Guastini y Francesca Poggi por sus comentarios a una versión anterior. Y a Claudio Luzzati por algunos intercambios.

<sup>1</sup> Así Comanducci (2000); cfr. Ferrajoli (1989), Ferrer (2004).

<sup>2</sup> Cfr. CP 5.272-276, 2.624, 7.162-255; Harman (1965), Josephson (2001), Schum (2001), Tuzet (2004) y (2005).

<sup>3</sup> Cfr. Comanducci (2000), Barberis (2003, cap. V), así como Chiassoni (1999, cap. III).

<sup>4</sup> Técnicamente puede tratarse de una inferencia deductiva o abductiva según sean las propiedades lógicas de esos caracteres, es decir, si son o no condiciones necesarias y suficientes para la aplicación del respectivo concepto jurídico. Cfr. W1:180, 266 ss., 362, 430 ss.; W3: 323-338; Thagard (1978), Kaufmann (2001), Tuzet (2003) y (2004).

<sup>5</sup> Los términos 'determinación' e 'indeterminación' pueden referirse tanto a *propiedades* lógicas como a *operaciones* lógicas ligadas a ellas. En este artículo por regla general se usan en el primero de los sentidos.

imposibilidad de distinguir de forma precisa los casos que entran en la denotación de un concepto jurídico de los casos que no entran en ella. A decir verdad, en el debate reciente con esa expresión se designan fenómenos y problemas muy diferentes, que van de la incompleción del ordenamiento jurídico a la incoherencia o incongruencia del mismo, de la politicidad de las decisiones judiciales a su imprevisibilidad, de la vaguedad semántica del lenguaje jurídico a la vaguedad ontológica de las entidades a las que se refiere el lenguaje jurídico<sup>6</sup>. En este trabajo, con el fin de evitar malentendidos, distinguiremos, en primer lugar, el sentido lógico-semántico de ‘determinación’ de su sentido metafísico-causal, (§ 2); a continuación, indicaremos la acepción ontológica en la que se puede hablar de indeterminación (§ 3); pasaremos luego a analizar, refiriéndonos a Peirce, una estrategia pragmática de reducción de la indeterminación lógico-semántica (§ 4); más tarde nos concentraremos en la indeterminación jurídica (§ 4); finalmente nos preguntaremos si esa estrategia pragmática puede valer para la reducción de la indeterminación jurídica (§ 6) y extraeremos algunas conclusiones de todo lo dicho (§ 7).

En el análisis del problema el enfoque adoptado será naturalmente descriptivo, pero al valorar si una estrategia pragmática (y cuál) puede afrontarlo, no ahorraremos algunas consideraciones prescriptivas. Antes de comenzar el análisis, tómese todavía nota de dos puntos. En primer lugar, que no nos ocuparemos en particular del fenómeno de la *vaguedad pragmática*, sino de la *reducción pragmática* de la vaguedad<sup>7</sup>. Segundo, que el fenómeno de la indeterminación del derecho se presenta como una amenaza al *principio de legalidad*<sup>8</sup>. Si efectivamente la imposibilidad de distinguir de forma precisa los casos que entran en la denotación de un concepto de los casos que no entran en ella se traduce en la imposibilidad de distinguir de forma precisa los casos a los que una determinada norma o principio se aplica de aquellos a los que no se aplica, el juicio sobre esos casos corre el peligro de ser arbitrario. Trataremos de ver si, y en qué medida, una estrategia pragmática de reducción de la indeterminación puede alejar esa amenaza.

## 2. La indeterminación lógica y sus implicaciones.

Hoy día la literatura sobre la indeterminación, y en particular sobre la vaguedad, ha alcanzado un volumen ingente, razón por la cual intentaremos limitar nuestro análisis a la indeterminación según Charles S. Peirce (1839-1914). Esta elección no está desprovista de razones: al comienzo del siglo pasado Peirce contribuyó al nacimiento de un interés en torno a esa temática —aun cuando no había formulado por completo una “lógica de lo vago”<sup>9</sup>—, pero en la literatura contemporánea su contribución, rica en implicaciones filosóficas, no recibe, en nuestra opinión, una atención adecuada.

Las primeras consideraciones de Peirce en torno al tema son de naturaleza lógica. En sentido metafísico el verbo ‘determinar’ significa causar, o causar necesariamente; mientras que en sentido lógico la determinación e indeterminación son *propiedades lógicas de los términos*, a las que corresponden ciertas *operaciones* lógicas y lingüísticas susceptibles de un análisis pragmático. Los primeros escritos de Peirce en torno a la determinación e indeterminación permanecen ligados a las cuestiones lógicas implicadas, aun sin dejar de

<sup>6</sup> Cfr. ad es. Solum (1996), Redondo (1997), Endicott (200), Ródenas (2001).

<sup>7</sup> Sobre el fenómeno de la vaguedad pragmática (distinta de la vaguedad semántica), cfr. Endicott (2000, 32).

<sup>8</sup> Aunque, como veremos, la vaguedad no carezca de valores; cfr. Endicott (2005).

<sup>9</sup> Sobre la “lógica de lo vago” y sus discutidos perfiles se puede ver Engel (1989, cap. X). Una obra importante y conocida es Haack (1974); cfr. Haack (1978). Más recientemente, cfr. Williamson (1994).

sugerir sus implicaciones filosóficas<sup>10</sup>; más tarde desarrolla un análisis pragmático, apoyado en la noción de acto lingüístico y capaz de articular el problema de la indeterminación a la dinámica lingüística y comunicativa. A tal propósito distinguirá dos formas de indeterminación: *vaguedad* y *generalidad*. En síntesis, en su opinión *vaguedad* es aquella forma de indeterminación que puede ser reducida sólo por el enunciante; *generalidad* es aquella forma de indeterminación que puede ser reducida (también) por el oyente. Trataremos de presentar esas cuestiones lógicas, para pasar en un segundo momento al análisis pragmático de la indeterminación, que reviste una importancia más directa para nuestro trabajo actual.

La determinación, para decirlo del modo más simple, es la operación que predica un término de otro, afirmativa o negativamente. En consecuencia, la determinación, así como la indeterminación, es una propiedad lógica de los términos resultantes de esas operaciones. Por ejemplo, en CP 6.623 (1868) Peirce distingue un sentido *lógico* y un sentido *ordinario* de indeterminación. En sentido ordinario, una expresión es indeterminada si tiene varios significados. En sentido lógico, un término es indeterminado respecto de otro si el segundo no puede ser ni universalmente afirmado ni universalmente negado del primero. Tómense por ejemplo los términos ‘animal’ y ‘hombre’: no se puede decir que cualquier animal sea un hombre ni que ninguno lo sea; por consiguiente, el término ‘animal’ es indeterminado respecto del término ‘hombre’.

Las expresiones prevaletentes en el uso contemporáneo para caracterizar las propiedades de los términos que aquí interesan son las de *extensión* e *intensión*, o *denotación* y *connotación*. La predicación determina la extensión del predicado y la intención del sujeto (cfr. W1: 277, 288; 1865). La extensión o denotación de un término es aquello de lo que el término puede ser predicado (Sócrates, Platón, etc. para el término ‘hombre’), mientras que la intención o connotación es aquello que se predica del término (animal, racional, etc. para el término ‘hombre’). Peirce tiende a usar las expresiones *extensión* y *comprensión* (cfr. W2: 70-86, 1867) o respectivamente *amplitud* (*breadth*) y *profundidad* (*depth*) (ccfr. W1: 459 ss., 1866)<sup>11</sup>, pero no parece que haya una diferencia conceptual significativa entre ellas y las expresiones prevaletentes<sup>12</sup>. La *amplitud* de un término es aquello de lo que el término puede ser predicado; la *profundidad* es aquello que puede ser predicado del término (W3: 98, 1872)<sup>13</sup>. Dicho de otro modo, la amplitud de un término es aquello que el término *nombra* y su profundidad es aquello que el término *significa* (CP 5.471).

Las relaciones entre estas propiedades lógicas de los términos son múltiples y susceptibles de un análisis que puede alcanzar altos niveles de complejidad. A título de ejemplo, en CP 6.625 (1868) Peirce destaca que un término es más determinado que otro cuando la comprensión del segundo es una parte y sólo una parte de la del primero y viceversa la extensión del primero es una parte y sólo una parte del segundo (como entre ‘tarta de arándanos’ y ‘tarta’: el primer término tiene una extensión menor que el segundo,

<sup>10</sup> En W1 se encuentran no pocos motivos, pero cfr. en particular *Upon Logical Comprehension and Extension*, de 1867, en W2: 70-86.

<sup>11</sup> Entre la extensión y la comprensión rige una relación de proporcionalidad inversa: cuanto mayor es una, menor es la otra. A menos que se considere una tercera magnitud, la *información* (W1: 465; W2: 78 ss.): aquí puede haber un aumento de la extensión o de la comprensión sin una disminución de la otra si aumenta la *información* —si, por ejemplo, se conocen caracteres ulteriores de una clase ya definida, aumentan la información y la comprensión pero no disminuye la extensión.

<sup>12</sup> Pero cfr. Penco (2004, 72-74) para el sentido carnapiano de extensión e intención (definidos a través de la noción de mundos posibles).

<sup>13</sup> Cfr. W1: 272 (1865): la comprensión de un término viene dada por su significado, y su extensión por los objetos a los que se aplica.

pero una comprensión mayor; ‘tarta de arándanos’ es más determinado que ‘tarta’). Aparte la complejidad, la determinación es en general la operación que aumenta la comprensión de un término disminuyendo su extensión (cfr., CP 2.428), como ocurre si el término ‘caballo’ es especificado en ‘caballo negro’ (o ‘tarta’ en ‘tarta de arándanos’).

Obsérvese que la indeterminación explica la composicionalidad de los conceptos. Dos conceptos pueden componerse en un tercero —como el ser (a) hombre y el ser (b) rico pueden componerse en el ser (c) un hombre rico. Tanto (a) como (b) son conceptos indeterminados en algún aspecto (*in some respect or another*) y su composición en (c) procura su recíproca determinación (CP 4.572, 1906). Análogamente, una proposición condicional está constituida por partes que se determinan recíprocamente<sup>14</sup>.

De hecho Peirce observa que existe una suerte de continuidad entre predicado, proposición e inferencia<sup>15</sup>: para todo predicado hay una proposición posible y para toda proposición hay una inferencia posible —es más, podríamos decir que el *sentido* de tales entidades está precisamente en ese desarrollo. Aunque no puede haber inferencia sin proposiciones, ni proposiciones sin términos, los términos no tienen sentido en estado “aislado”. El término ‘hombre’ no tendría sentido si no pudiera formarse la proposición que lo predica de un sujeto, y ésta no tendría sentido si no pudiera formar parte de inferencias como aquella que del hecho de que Sócrates es un hombre y que todos los hombres son mortales concluye que Sócrates es mortal.

Ahora bien, ¿todas las formas de indeterminación son equivalentes? De ningún modo: pueden distinguirse formas diversas y más o menos problemáticas. Una de las distinciones más conocidas es la distinción entre *vaguedad* y *ambigüedad*: una expresión es vaga si no admite de suyo una interpretación determinada, mientras que es ambigua si admite varias interpretaciones determinadas y alternativas<sup>16</sup>. Dicho de otro modo: existe vaguedad si existe incerteza sobre la interpretación, mientras que existe ambigüedad si existe incerteza entre varias interpretaciones determinadas y alternativas. Pero la vaguedad se distingue también de la *genericidad*: quien considera que la vaguedad consiste en imprecisión del significado, entiende que una expresión “es vaga cuando los confines de su campo de aplicación no están claramente marcados; es genérica cuando se refiere indiscriminadamente a muchas situaciones diversas”<sup>17</sup>. Por ejemplo: ‘animal’ es genérico respecto de un hombre, un perro, un armadillo y demás; ‘vehículo’ es vago respecto a un monopatín.

A su vez la vaguedad se distingue en tipos diversos, como *vaguedad de grado* y *vaguedad combinatoria*. La primera surge de la imposibilidad de discriminar minúsculas variaciones a lo largo de una dimensión cuantitativa dada (por ejemplo, no existe un cabello decisivo perdiendo el cual uno se convierta en calvo). La segunda surge, en cambio, de la imposibilidad de establecer cuáles son las propiedades “esenciales”, o definatorias, de las que depende la aplicación de un término (por ejemplo, no es posible establecer cuáles son las propiedades esenciales de un vehículo).

Entre las formas de indeterminación, la presencia de “casos límite” (*bordelines cases*) es típica de la vaguedad. Se puede entender, en efecto, que la vaguedad es la forma más problemática de indeterminación. Según el análisis pragmático que de ella propone Peirce, y

<sup>14</sup> “The Antecedent is a Sign which is Indefinite as to its Interpretant; the Consequent is a Sign which is Indefinite as to its Object. They supply each the other’s lack” (CP 4.572).

<sup>15</sup> Cfr. Chauviré (1995, 194, 209).

<sup>16</sup> Cfr. Guastini (1993, 350-355) sobre vaguedad y ambigüedad en el ámbito jurídico, consideradas respectivamente propiedades de la referencia y del sentido de los predicados. Pero se puede sostener que la referencia es indeterminada porque el *sentido* es vago.

<sup>17</sup> Luzzati (1990b, 140). Cfr. Luzzati (2006b). La concepción de la vaguedad como imprecisión de significado puede rastrearse también en algunos pasajes de Peirce, como CP 4.344 o la voz *Vague* en Baldwin (1902, 748).

sobre el que volveremos, es tal porque en sentido pragmático sólo el enunciante puede ofrecer los medios para reducir la vaguedad de un enunciado vago. Según las concepciones que la entienden como imprecisión de significado, es problemática por la presencia de tales “casos límite” o, con otra denominación, “incierto” o bien “oscuro”. (Que después el análisis pragmático y el análisis en términos de imprecisión de significado comporten dos concepciones compatibles de la vaguedad quedará por ver). En el debate contemporáneo, además, se ha sostenido que la vaguedad pone en jaque al principio lógico de *bivalencia*, es decir, el principio según el cual una proposición sensata es verdadera o falsa de modo determinado<sup>18</sup>. En efecto, de una proposición vaga no es cierto qué estados de cosas comprende y cuáles excluye; por tanto, no es posible determinar con certeza las condiciones de verdad. Por consiguiente, además de constituir una dificultad para la lógica tradicional, lo vago se compone como problema en el campo práctico, ya que la imposibilidad de determinar condiciones definidas de verdad parece implicar la imposibilidad de predicar lo verdadero y lo falso de enunciados y aserciones relevantes para nuestras deliberaciones prácticas<sup>19</sup>. Pero en la dimensión pragmática de la interacción comunicativa, como veremos, puede encontrarse una solución al problema de la vaguedad, o al menos pueden encontrarse las modalidades para una *reducción* de la misma.

Volviendo a Peirce, la vaguedad puede analizarse también en términos *semióticos*, según su concepción general para la cual un signo se constituye en una relación *triádica* cuyos elementos, amén del signo mismo, son el objeto designado y el interpretante (cfr. CP 1.339, 1.540, 292, 8.343): un signo tiene una vaguedad extensional si están indeterminados los objetos que designa, mientras que tiene una vaguedad intensional si están indeterminados sus interpretantes; en una proposición el sujeto reduce la vaguedad extensional del predicado y el predicado reduce la vaguedad intensional del sujeto<sup>20</sup>. En la medida en que esto es posible, la vaguedad no es un obstáculo para el conocimiento: es, al contrario, una condición del mismo. Para comprenderlo se puede retomar, en términos semióticos, la *máxima pragmática* de Peirce<sup>21</sup>: como en general los signos reciben determinación y significación a través de sus interpretantes, la máxima pragmática —considerada acto de nacimiento del pragmatismo filosófico— exige determinar la significación de un concepto a través de sus efectos concebibles y prácticamente relevantes (CP 5.402). Además, precisamente el conocimiento revela en su nivel más elemental una fuerte indeterminación: en la sensación y en la percepción hay una vaguedad irreductible, no todos los detalles de cuanto es percibido están presentes, es más, muy a menudo sólo los rasgos generales están presentes<sup>22</sup>. Conocemos por signos, y los signos tienen siempre un margen de indeterminación. Lo mismo vale para los niveles más complejos y sofisticados del conocimiento (considérese el ejemplo

<sup>18</sup> Cfr. Dummet (2001, 131; 1986, cap. 4).

<sup>19</sup> “Si la logique est une théorie générale des signes, chargée d’en déterminer les conditions de vérité et de sens, elle doit résoudre le problème suivant: comment parvenir à une théorie correcte de l’assertion, qui nous permette de progresser dans la connaissance et la vérité, tout en tenant compte de ce fait que la connaissance passe entièrement par la forme des signes, lesquels sont par nature indéterminés” (Tiercelin 1993, 275). Sobre el principio de *bivalencia* como principio semántico y sobre el principio del *tercio excluso* como principio sintáctico, cfr. Engel (1989, 165-166); sobre el principio de bivalencia y lo vago, cfr. Engel (1989, 172, 273-275); sobre el principio de bivalencia en Peirce, vid. Misak (1998, 415-418).

<sup>20</sup> Chauviré (1995, 16).

<sup>21</sup> Cfr. Chauviré (1995, 81, 110). Obsérvese que el adjetivo ‘pragmática’ significa algo así como ‘relativa a los efectos prácticos’, y se trata de un sentido distinto del utilizado generalmente en este escrito, es decir, ‘relativa a la interacción entre hablantes’.

<sup>22</sup> Sobre lo vago de la sensación, vid. ad. es. W2: 390 (1870), CP 7.376 (1902); cfr. Tiercelin (1993, cap. 3 sobre lo vago de la sensación y el cap. 5 sobre la semiótica de lo vago).

del mapa geográfico, que puede ser verdadero y representativo aun haciendo abstracción de un grandísimo número de detalles —CP 5.329, 1869).

Lo que Peirce no deja de subrayar es que ningún signo puede ser absolutamente preciso, así como ningún conocimiento puede serlo<sup>23</sup>. Dicho de otro modo, ningún término es absolutamente determinado, ni absolutamente indeterminado. Un término *absolutamente indeterminado* no existe, porque un término así no significaría nada; o sea, para decirlo de otro modo, podría aplicarse a cualquier cosa y carecería de toda informatividad<sup>24</sup>. Y tampoco existe un término *absolutamente determinado*, porque incluso un término con numerosas determinaciones es susceptible de ulteriores distinciones lógicas y fenoménicas (cfr. W2: 329, así como CP 3.93, 5.506): ‘Filipo de Macedonia’ es susceptible de distinciones en ‘Filipo sobrio’ y ‘Filipo ebrio’<sup>25</sup>. Obsérvese que esta concepción de la indeterminación es opuesta a un reduccionismo atomístico para el que serían identificables los constituyentes primeros de la realidad.

A logical atom, [...] like a point in space, would involve for its precise determination an endless process. We can only say, in a general way, that a term, however indeterminate, may be made more determinate still, but not that it can be made absolutely determinate (W2: 390, 1870).

También los nombres propios son, para el primer Peirce, términos que designan clases:

even the proper name of a man is a general term or the name of a class, for it names a class of sensations and thoughts. The true individual term the absolutely *this* and *that* cannot be reached. Whatever has comprehension must be general (W1: 460, 1866).

Considerato, pues, que cuanto percibimos y pensamos es de naturaleza general, así como es general cuanto existe, Peirce concluye la verdad del *realismo escolástico*, según el cual, simplificando, los términos generales designan algo real (W2: 390-391, nota 8; CP 8.7-38)<sup>26</sup>. Pero después de 1885 Peirce admitirá que ciertos signos, los índices, pueden mostrar una entidad individual, aun sin describirla —la descripción implicaría la aplicación de predicados a esa entidad, y por tanto su connotación (comprensión) en términos generales (W5: 11, 162-190; CP 8.41). ¿Significa esto que los índices son signos absolutamente indeterminados? De ningún modo, porque si así fuera podrían aplicarse a cualquier cosa y perderían la capacidad de denotar una entidad individual en vez de otra.

<sup>23</sup> “No cognition and no Sign is absolutely precise, not even a Percept; and indefiniteness is of two kinds, indefiniteness as to what is the Object of Sign, and indefiniteness as to its Interpretant, or indefiniteness in Breadth and in Depth” (CP 4.543, 1906).

<sup>24</sup> Cfr. Tiercelin (1993, 278). Contra la idea de que el derecho es radicalmente indeterminado, cfr. Solum (1996, 491-492), así como Endicott (2000, cap. 2).

<sup>25</sup> Pero Peirce agrega que el término ‘Filipo’ puede de todos modos decirse que es individual, porque lo que denota puede ser ‘only one place at one time’. Es dudoso que esta adición sea convincente: si vale el principio según el cual también lo real es indeterminado (§ 3 del presente escrito), no hay modo de circunscribir el objeto individual denotado por el término (cfr. de hecho la nota 8 en W2: 390-391; cfr. también W3: 84 y 235). Cfr. la solución propuesta por Forster (2003, 532): “Peirce agrees that there is a legitimate distinction to be made between singular and general terms – the former denote objects that can be in only one place at a time, the latter do not [...]. His point is that this difference concerns the nature of the objects denoted and not the logical properties of the terms used to refer to them. Singular terms denote individuals numerically speaking but since their denotation is divisible [Filipo sobrio e Filipo ebrio], they function as general terms do and are not of a different logical kind”.

<sup>26</sup> Sobre el realismo escolástico de Peirce, vid. Boler (1963).

Obsérvese además que el ideal de una indeterminación absoluta o lo más exacta posible está en tensión con una epistemología falibilista<sup>27</sup> y puede ir en detrimento de una investigación —por pérdida de tiempo o de energía, podríamos decir, por *inflación de la información*. Con un ejemplo jurídico, cuando los testigos oculares convienen en la responsabilidad del sujeto más alto y no del más bajo, ¿a quién interesaría una determinación exactísima de las dos alturas? Y es incorrecta la equiparación de certeza y exactitud: puede ser más cierto lo inexacto que lo exacto<sup>28</sup>.

Resumiendo los análisis lógicos y semióticos de Peirce, puede decirse que ningún término es ni absolutamente determinado ni absolutamente indeterminado. Por eso, diremos, la indeterminación no debe ser vista ni como un vicio del lenguaje que pueda eliminarse por completo, ni como una prisión de la que sea imposible salir. En diversos grados la indeterminación afecta a cualquier expresión lingüística; lo que puede hacerse es reducirla, no eliminarla. Peirce presentará una estrategia pragmática para reducirla, pero antes de examinarla en detalle permítasenos una breve referencia a sus consideraciones sobre la vaguedad como carácter de la realidad.

### 3. *La indeterminación real.*

Algunos filósofos han sostenido que la indeterminación no es un carácter exclusivamente lingüístico o lógico. Es más, según algunos es lingüístico o lógico en cuanto ontológico, es decir, en la medida en que la vaguedad o la generalidad del lenguaje reflejan la vaguedad o la generalidad de lo real. Un realista sobre los universales, por ejemplo, da cuenta ontológicamente de la generalidad de ciertos predicados como ‘hombre’. O bien, concentrándose en la vaguedad, se podría decir que ciertos predicados como ‘rojo’ son vagos porque lo son ciertos caracteres o propiedades de las cosas. Con una fórmula se podría decir, desde esta perspectiva, que *lo vago es real porque lo real es vago*. Si en general la filosofía contemporánea ha acogido el discurso sobre la vaguedad lógico-semántica, no puede decirse otro tanto, en cambio, del discurso sobre la vaguedad ontológica, que permanece limitado a algunos autores, entre los cuales se cuenta Peirce<sup>29</sup>.

El color es un carácter realmente vago, por ejemplo —y para nuestras intuiciones es el más fácilmente reconocible como tal. Considérese la vaguedad de los matices y el *continuo* del paso de un color a otro: no hay un punto en el que el rojo deje de serlo y se convierta en naranja<sup>30</sup>. Precisamente a partir de los predicados observacionales Claudine Tiercelin ha subrayado que en Peirce lo vago no tiene sólo una dimensión lingüística y semántica.

Il fait partie intégrante de notre connaissance, dans la mesure où celle-ci commence avec l’observation, et que la plupart de prédicats observationnels sont vagues. Allons plus loin: non seulement il faut parvenir à une analyse du vague des prédicats, mais l’on doit aussi prendre conscience du fait que le vague est peut-être bien un constituant authentique de la réalité, bref, que nous ne sommes pas entourés d’objets précis, mais d’objets vagues. Il paraît donc évident que toute analyse du vague, que ce soit pour

<sup>27</sup> CP 2.75: “there is nothing at all in our knowledge which we have any warrant at all for regarding as absolute in any particular”.

<sup>28</sup> “It is easy to speak with precision upon a general theme. Only, one must commonly surrender all ambition to be certain. It is equally easy to be certain. One has only to be sufficiently vague” (CP 4.237).

<sup>29</sup> En años recientes puede señalarse un debate sobre presuntos objetos vagos, como v. gr. una montaña: vid. Tye (1990); cfr. Varzi (2001, cap. 6), (2005a) y (2005b).

<sup>30</sup> “Le vague tient donc ici à ce que le réel se présente sous la forme d’un continuum, et que l’on a affaire à tous les problèmes bien connus des sorites, des cas limites, cas bordures et ensembles flous” (Tiercelin 1993, 316-317). Cfr., por ejemplo, CP 4.344, 5.261, 5.291.

l'admettre ou pour le refuser à titre de phénomène irréductible, repose sur certains présupposés concernant la signification, la nature et le rôle de la logique, les liens entre la logique et l'ontologie, la nature de la connaissance et de la vérité<sup>31</sup>.

Otro ejemplo de vaguedad ontológica considerado por Peirce es el de las *clases naturales*: éstas son reales pero también en continuidad la una con la otra, de modo que no es posible trazar entre ellas un confín preciso<sup>32</sup>. Aquí, sin embargo, no profundizamos en este aspecto de la vaguedad; sólo destacamos una consecuencia del mismo para el predicado 'verdadero'.

Obsérvese que si el lenguaje es vago así como lo real es vago y continuo, no está injustificado hablar de *grados de verdad*. En efecto, si una proposición no puede representar de manera absolutamente determinada el propio objeto —*a fortiori* si es un sujeto ontológicamente indeterminado—, de ninguna proposición puede decirse que es “absolutamente verdadera”. Toda proposición tiene, pues, un margen de “no-verdad”<sup>33</sup>. Pero ¿cómo distinguir las proposiciones ampliamente falsas y las que son más que nada falsas de aquellas otras que tienen sólo un margen de no-verdad, un margen irreductible de indeterminación y que podemos considerar prácticamente verdaderas? Diversos lógicos han propuesto formalismos para captar y precisar estas intuiciones, pero ninguno ha sabido suscitar un consenso adecuado<sup>34</sup>. Sin embargo, no se ve razón, debido a esas premisas, para no admitir la posibilidad teórica de “graduar” la verdad. (No se confundan, por otra parte, el grado de creencia en la verdad de una proposición y el grado de verdad de la proposición). Consideremos las siguientes proposiciones:

- (I) Napoleón era un gran general
- (II) Napoleón era un buen combatiente
- (III) Napoleón era un soldado discreto
- (IV) Napoleón era un gran pintor.

Podemos convenir en que (I) es verdadera y (IV) falsa. Pero (II) y (III) plantean problemas: no parecen del todo verdaderas pero tampoco del todo falsas. Si nos limitamos a predicar la verdad o falsedad *sic et simpliciter* tenemos la impresión de forzar su significado. ¿Podemos decir de (II) que es “verdadera pero no demasiado? ¿O de (III) que es “bastante falsa”? ¿Podemos encontrar una respuesta gracias a una concepción de la verdad que

<sup>31</sup> Tiercelin (1993, 259-260).

<sup>32</sup> Una clase es la totalidad de los objetos que satisfacen una cierta descripción —“the total of whatever objects there may be in the universe which are of a certain description” (CP 1.204; 1902). Las clases naturales, sostiene Peirce, se definen con vistas a un fin que la evolución les asigna, por vago que sea, pero de hecho se pueden confundir una en otra —“truly natural classes may, and undoubtedly often do merge into one another inextricably (CP 1.209). Por eso es imposible trazar una demarcación neta entre ellas, pero no por eso dejan de ser —“it may be quite impossible to draw a sharp line of demarcation between two classes, although they are real and natural classes in strictest truth” (CP 1.208).

<sup>33</sup> Cfr. W4: 490, de 1883: “in all mathematical reasoning we do not merely distinguish the true & the false, lumping all that is not true in one distinguishable mass as though it were equally valueless, but we recognize that though a proposition be false it may have a certain value if it is not *very* false, – and indeed whenever continuity comes in, and here alone the mathematical logic is fully developed, no real proposition is exactly true, – so that the question is *how* false a proposition is”. Cfr. en W5: 166 la *metric conception* de la verdad, es decir, la concepción para la cual toda proposición es más o menos falsa. – Cfr. las formalizaciones análogas referidas en Engel (1989, 265-268).

<sup>34</sup> Cfr. Haack (1974, cap. 3); Luzzati (1999) y (2006a).

podríamos denominar *asimétrica*<sup>35</sup> y según la cual *al mismo hecho* corresponden *varios enunciados* genéricamente verdaderos entre los cuales algunos son más verdaderos que otros?

Aquí no podemos responder. Nos limitamos a recordar que desde el punto de vista lógico el problema afecta al principio de tercio excluido (en otros términos, al principio de bivalencia) puesto en discusión por el continuo.

The principle of excluded middle says nothing which is not true. But a logic, erected on that principle which cares not how little a statement errs so long as it is not exact truth, must be characterized by great poverty, in that it is inadequate to explaining any reasoning about quantity, and inasmuch as it adopts a point of view which must make almost every one of our judgments, – all those that refer to continuity – false (W4: 493, del 1883; cfr. W4: 490).

¿Debe, pues, procederse a una *graduación* de la verdad? Podría replicarse que el principio de tercio excluido se mantiene de todos modos diciendo que toda proposición es verdadera o falsa en el grado  $x$ . ¿Pero en virtud del continuo es siempre posible una ulterior determinación de  $x$  y por tanto una tercera posibilidad? Y si ninguna proposición fuera exactamente verdadera, tal vez sería embarazoso pero totalmente consecuente admitir que toda proposición es en alguna medida, aunque mínima, *falsa*.

#### 4. *La estrategia pragmática de reducción de la indeterminación.*

Si lo vago es real, lo que dos hablantes pueden hacer no es ciertamente reducir o eliminar la vaguedad ontológica, sino tomar o no nota de ella, y adecuar o no el lenguaje a ella. Lo que en cambio puede hacer, independientemente del estatuto ontológico de la vaguedad, es reducir la indeterminación del lenguaje<sup>36</sup>.

Aquí puede uno preguntarse ante todo cuál es la propiedad lógica de los términos respecto de la que se plantea más seriamente el problema de la indeterminación. ¿Se plantea más seriamente respecto de la extensión de un término puesto que la semántica de un predicado como ‘calvo’ se reconoce más fácilmente de lo que se reconoce qué individuos son calvos y que otros no lo son? ¿O respecto de su extensión puesto que ésta reverbera claramente sobre la extensión del término mismo, que en cuanto intensionalmente indeterminado no indica de forma precisa de qué puede predicarse? En el ámbito jurídico se trata de un problema bien conocido. No sólo concierne a las nociones jurídicas menos definidas como las llamadas ‘cláusulas generales’, como, por ejemplo, las buenas costumbres o la buena fe, sino también a nociones más definidas, como, por ejemplo, el estado de necesidad, la legítima defensa, el consentimiento extraído mediante amenazas o sonsacado con dolo. ¿Qué caracteres definen una noción como el estado de necesidad? Es decir, ¿qué es lo que determina su intensión? ¿Qué caracteres debe presentar el supuesto de hecho concreto para poder ser una ocurrencia del supuesto de hecho abstracto? ¿Qué debe ocurrir precisamente para que el supuesto de hecho concreto caiga en un supuesto de hecho abstracto y no en otro? Tomando un ejemplo de Riccardo Guastini<sup>37</sup>, ¿cuándo exactamente una compraventa se convierte en una donación disimulada? Estas cuestiones se pueden reconducir

<sup>35</sup> Aquí permítasenos remitir a Tuzet (2006, § 58).

<sup>36</sup> Sobre la pragmática del lenguaje y las teorías pragmáticas del significado cfr. Bianchi (2001) y (2003). Obsérvese que en el presente escrito el término ‘pragmática’ remite más a la dialéctica entre hablantes que a la dependencia contextual.

<sup>37</sup> Guastini (1993, 350). Obsérvese que el ejemplo implica las conocidas paradojas del sorites, sobre el cual puede verse ampliamente Endicott (2000).

al problema, ya clásico, de la estructura abierta (*open texture*) del derecho, desarrollado en la segunda mitad del siglo XX a partir de los trabajos de Herbert Hart<sup>38</sup>. Obsérvese que el concepto mismo de derecho es algo de lo que no es posible una determinación absoluta.

Ahora bien, en algunos escritos compuestos en 1905 Peirce sugiere un análisis pragmático del problema de la indeterminación, análisis que es también una estrategia para su reducción. Aun manteniendo los análisis lógicos precedentes, Peirce considera el problema de la indeterminación a la luz pragmática de la interacción comunicativa. La indeterminación no se reduce a una cuestión lógica de extensión o intensión de un término: es también una cuestión pragmática desde el momento en que los términos se emplean en la comunicación. Por una parte, la determinación y la indeterminación siguen siendo *propiedades* lógicas de los términos<sup>39</sup>; por otra, las *operaciones* de determinación se distinguen en una tipología particular basada en la dinámica de la comunicación.

El análisis pragmático es el siguiente (CP 5.447). Un signo indeterminado es *general* si permite al oyente o intérprete operar una sucesiva determinación del mismo. Un signo indeterminado es *vago* si sólo el enunciante puede operar una sucesiva determinación del mismo. Un signo general puede volverse *particular*; un signo vago puede ser *definido* (CP 5.449). ‘El hombre es mortal’ es en conjunto un signo general en cuanto el intérprete puede reducir la indeterminación del enunciado considerando cualquier hombre a su elección. ‘Un hombre que podré mencionar parece ser ligeramente vanidoso’ (CP 5.447) es en conjunto un signo vago en cuanto su determinación puede ser operada sólo por el enunciante; no puede ser operada por el intérprete, ya que requiere una información ulterior que éste no está en condiciones de encontrar por sí mismo. Análogo es el caso en el que, como en un horóscopo, alguien anuncia la verificación de un gran acontecimiento sin especificar qué se tratará<sup>40</sup>.

A sign is objectively *general*, in so far as, leaving its effective interpretation indeterminate, it surrenders to the interpreter the right of completing the determination for himself. “Man is mortal”. “What man?” “Any man you like”. A sign is objectively *vague*, in so far as, leaving its interpretation more or less indeterminate, it reserves for some other possible sign or experience the function of completing the determination. “This month”, says the almanac-oracle, “a great event is to happen”. “What event?” “Oh, we shall see. The almanac doesn’t tell that” (CP 5.505; c. 1905).

La solución pragmática consiste entonces simplemente en la posibilidad para el oyente de obtener información ulterior de parte del enunciante, de modo que en su interacción comunicativa los signos vagos puedan quedar suficientemente determinados.

Esta distinción en clave pragmática entre generalidad y vaguedad se apoya en una definición más técnica: a un signo general no se aplica el principio de tercio excluso; a un

<sup>38</sup> Hart (1961, cap. VII), así como (1958, 607 ss.). Pero ya se hablaba de indeterminación en Kelsen (1934, cap. VI), que distinguía la indeterminación intencional y la no intencional (que obviamente es la más problemática y la discutida hoy día cuando se discute sobre la vaguedad de las normas). La cita siguiente ejemplifica la indeterminación intencional. “Una ley sanitaria establece que en el caso de que estalle una epidemia, los habitantes de una ciudad deben, bajo amenaza de pena, adoptar ciertas disposiciones para impedir que se extienda la enfermedad. La autoridad administrativa está autorizada a establecer esas disposiciones, que deben ser diversas según las diferentes enfermedades” (*op. cit.*, 119). La cita siguiente se refiere a la indeterminación no intencional. “El sentido literal de la norma no es claro; el que debe seguirla se encuentra frente a múltiples significados diversos” (*ibid.*).

<sup>39</sup> “A subject is *determinate* in respect to any character which inheres in it or is (universally and affirmatively) predicated of it, as well as in respect to the negative of such character, these being the very same respect. In all other respect is *indeterminate*” (CP 5.447, 1905).

<sup>40</sup> A lo sumo, se podría decir, el intérprete puede *abducir* el significado. Dascal y Wróblewski (1988, 214) señalan que el proceso de interpretación tiene una naturaleza *abductiva* en otro tipo de casos difíciles, aquellos en los que hay razones para no aceptar *at face value* el significado de una enunciación.

signo vago no se aplica el principio de contradicción (cfr. CP 5.448 e 5.505; cfr. también MS 678, del 1910)<sup>41</sup>.

The *general* might be defined as that to which the principle of excluded middle does not apply. A triangle in general is not isosceles nor equilateral; nor is a triangle in general scalene. The *vague* might be defined as that to which the principle of contradiction does not apply. For it is false neither that an animal (in a vague sense) is male, nor that an animal is female (CP 5.505).

De todos modos, la estrategia que puede extraerse de este análisis no ofrece una *eliminación* completa de la vaguedad —teniendo en cuenta que para Peirce la indeterminación es también real—, pero ofrece al menos la posibilidad de reducirla y la posibilidad de contener sus efectos menos deseables. La cuestión que queremos afrontar en este punto es si esta estrategia es aplicable en el ámbito jurídico para hacer frente a los problemas suscitados por la indeterminación del derecho.

Antes de entrar en esa cuestión, obsérvese que esta estrategia pragmática no es la única utilizable para reducir la vaguedad del lenguaje. Se puede utilizar una estrategia que es también pragmática, pero no en el sentido de la comunicación lingüística sino en el sentido de la *máxima pragmática* de Peirce. Dado que la máxima pragmática es considerada como el acto de nacimiento del pragmatismo, podremos denominar *pragmatista* a la estrategia en cuestión. Esa estrategia vale para cualquier indeterminación susceptible de ser reducida a través de una investigación empírica. Como se ha dicho, según la máxima pragmática la significación de un concepto está determinada por sus efectos concebibles, empíricamente verificables y prácticamente relevantes (CP 5.402, 1878). Así se reduce la indeterminación del concepto *definiendum*. ¿Cómo se articula esta estrategia con la que hemos definido como pragmática en cuanto relativa a la dialéctica entre hablantes? Podríamos decir que la máxima pragmática delinea el *fondo de significación* al que los hablantes pueden referirse verídicamente en sus interacciones. La respuesta al problema de la indeterminación puede producirse, pues, en dos planos: el pragmático de la comunicación e interacción entre sujetos, y el semántico del recurso a un principio de significación (en este caso el principio pragmatista). Queremos decir que *entre* los efectos (o más ampliamente las consecuencias) concebibles según la máxima pragmática, en una comunicación deben determinarse los pertinentes al contexto de la comunicación. Si no, se trataría de determinaciones que, aun siendo verídicas, serían incapaces de resolver el problema particular de indeterminación surgido en el contexto de una comunicación.

### 5. La indeterminación jurídica.

Como hemos recordado, hablando de indeterminación del derecho en la literatura reciente se tratan fenómenos y problemas muy diversos, entre ellos la incompleción o la incoherencia del ordenamiento jurídico, la defectibilidad de las normas, la politicidad de las decisiones judiciales, la vaguedad semántica del lenguaje jurídico. Para introducir claridad, también aquí es importante ante todo distinguir el sentido lógico-semántico y el sentido causal de ‘determinar’. Cristina Redondo ha distinguido bien la determinación causal de la deóntica (que puede considerarse como una especie de la determinación lógica): puede uno preguntarse si las decisiones judiciales están causalmente determinadas y por qué factores (v. gr. las preferencias políticas de los jueces), pero cuestión diferente es preguntarse cómo deben ser

<sup>41</sup> Pero sobre esta tesis de Peirce, cfr. los reparos críticos de Williamson (1994, 46-52, 102).

determinadas deónticamente las decisiones<sup>42</sup>; aquí no nos ocuparemos de la primera, sino de la segunda. Otra cuestión más es la de la indeterminación epistémica: es decir, si el derecho está determinado (habría una respuesta correcta para toda posible controversia) y es sin embargo nuestro conocimiento el que no lo está. Tampoco nos ocuparemos de esa tesis, ya que parecen particularmente fundadas las objeciones dirigidas contra ella: si es ya muy dudosa para los predicados no normativos como ‘calvo’<sup>43</sup>, lo es todavía más para los predicados normativos y para los jurídicos en particular, porque equivaldría a sostener que tienen una base ontológica independiente de nuestras intenciones y prácticas sociales, lo que parece realmente implausible<sup>44</sup>.

Nos ocuparemos, pues, de la indeterminación lógico-semántica y de su forma deóntica, más en particular jurídica. Tal indeterminación puede afectar bien a las normas singulares, bien al ordenamiento jurídico: puede ser relativa no sólo a qué casos caen bajo una norma, sino también a qué normas pertenecen al ordenamiento<sup>45</sup>; aquí, sin embargo nos concentraremos en la indeterminación de las normas, no del ordenamiento. De todos modos, lo que es común a todas las varias acepciones de indeterminación es la amenaza del principio de legalidad. Retomemos de Luigi Ferrajoli una formulación general de tal principio: *la ley connota lo que el juez denota, y denota lo que el juez connota* —viceversa, el juez denota lo que la ley connota y connota lo que la ley denota<sup>46</sup>. Especialmente la vaguedad del lenguaje jurídico constituye un problema para un principio semejante y su defensa<sup>47</sup>. Esto es manifiesto no sólo en relación con el principio de legalidad en los sistemas de *civil law*, sino también en relación con el principio del *rule of law* en los sistemas del *common law*, como Timothy Endicott ha reconocido en particular: “la vaguedad es la única fuente importante de discrecionalidad judicial, si se excluyen los márgenes de discrecionalidad explícitamente concedidos y las convenciones que atribuyen a los jueces el poder de desarrollar el derecho”<sup>48</sup>. Ahora bien, como se ha dicho, la vaguedad es una característica ineliminable del lenguaje; por consiguiente el riesgo de arbitrio conectado al ejercicio de la discrecionalidad no puede ser evitado del todo, pero puede ser reducido. Si, por consiguiente, se quiere reducir el riesgo de arbitrio en el juicio, debe perseguirse una estrategia de reducción de la vaguedad.

---

<sup>42</sup> Redondo (1997, 179).

<sup>43</sup> Equivaldría a sostener que existe un cabello sin el cual uno se vuelve calvo pero no sabemos cuál es. A esto se puede replicar, *grosso modo*, que (i) la tesis es indemostrable, (ii) la vaguedad no es una cuestión de conocimiento, no depende de falta de información sobre el mundo externo, sino que concierne a la imprecisión del significado. Quien defiende esta controvertida tesis es Williamson (1994).

<sup>44</sup> Cfr. Solum (1996), Redondo (1997, § 8), Endicott (2000, cap. 6), Luzzati (2006a).

<sup>45</sup> Agradezco a Riccardo Guastini esta observación. Aquí cabe preguntar si una de las dos formas — indeterminación de la norma singular y del ordenamiento— colapsa en la otra y si el intento de reducir la una aumenta la otra.

<sup>46</sup> Ferrajoli (1989, 139). Para un cuadro sobre la indeterminación de los textos normativos puede verse Modugno (1998, cap. IV). Sobre la indeterminación del derecho en la literatura italiana vid. especialmente Luzzati (1990a), que considera vaguedad e indeterminación como sinónimos (a diferencia de Peirce) que expresan aquella misma característica del significado que es su *imprecisión* (a no confundir con la lacunosidad o imprecisión del conocimiento). Cfr. también Diciotti (1992, 97-138); de la fórmula ‘indeterminación del derecho’ Diciotti distingue dos significados y direcciones de investigación: la incerteza sobre qué normas pertenecen al derecho y la incerteza sobre el significado de las normas. Sobre la interpretación jurídica en relación con la vaguedad vid. también Bulygin (1995, cap. XIV).

<sup>47</sup> El problema de la indeterminación jurídica puede parecer particularmente grave a quien mantenga que está históricamente determinado, o es en cualquier caso determinable, algo como ‘el derecho’; contra esta pretensión vid. Nerhot (1994a, ix-xxii, 1994b, 2 ss.; 1998, 1 ss.). Entre los que han intentado equilibrar indeterminación y racionalidad tocando los temas de la lógica no clásica en el ámbito del juicio vid. Mazzaresse (1996, 159 ss.).

<sup>48</sup> Endicott (2001, 368).

¿Puede a tal propósito sugerirse una estrategia pragmática inspirada en la dialéctica de la comunicación indicada por Peirce? La hipótesis a evaluar es si la reducción de la indeterminación puede operarse a través de una oportuna *dinámica institucional*, a través de una dialéctica entre órganos que trate de asemejarse a la dialéctica entre los hablantes ordinarios —lo cuales, en la mayor parte de los casos, resuelven en el curso de la interacción comunicativa las incomprendiones o las dificultades debidas a la indeterminación. Aun si la hipótesis puede parecer interesante, debe admitirse inmediatamente que su practicabilidad se ve seriamente obstaculizada por las peculiaridades del lenguaje jurídico y de la realidad institucional, que hacen de la indeterminación jurídica un fenómeno significativamente diverso de la indeterminación en las conversaciones ordinarias. Con todo, antes de pasar a las conclusiones, es oportuno poner a prueba la estrategia de Peirce; lo haremos considerando en particular un trabajo de Risto Hilpinen que propone una elaboración de la misma basada en la teoría peirceana de la cuantificación y desarrollada en términos de una *Game-Theoretical Semantics*<sup>49</sup>.

Empecemos con la cuantificación. Toda aserción implica un enunciante (*utterer*) y un oyente (*hearer*). Ahora bien, ¿cómo ocurre que el oyente individúe el sujeto al que el enunciante aplica un determinado predicado? En ciertos pasajes Peirce denomina *precept* a la expresión que prescribe a los hablantes qué deben hacer para individuar el sujeto al que es aplicable el predicado, el objeto sobre el que versa la proposición aseverada (cfr. CP 2.330 y 2.336, c. 1902, así como 2.357)<sup>50</sup>:

every Sign has, actually or virtually, what we may call a *Precept* of explanation according to which it is to be understood as a sort of emanation, so to speak, of its Object (CP 2.230, 1910)<sup>51</sup>.

Entre las expresiones que prescriben a los hablantes cómo seleccionar el objeto del discurso tienen una importancia particular los cuantificadores (cfr. CP 2.339). Lo que hoy se define *cuantificación*, y cuyo mérito se reconoce a Frege<sup>52</sup>, encuentra una teorización autónoma en Peirce a partir de 1885 aproximadamente —en particular gracias a la obra de un estudiante suyo, Oscar Mitchell<sup>53</sup>. En síntesis, *cuantificadores* son los signos que permiten identificar los

<sup>49</sup> Hilpinen (1982, 182-188)

<sup>50</sup> Sobre el *precept* cfr. Hilpinen (2004): todas las constantes lógicas (conectivas proposicionales, cuantificadores, expresiones modales) habrían de entenderse como *preceptos*, o sea, como reglas para individuar el objeto singular o los objetos singulares sobre los que versa una proposición. También los nombres propios tienen esta función (cfr. CP 4.460, 1903; por esta referencia estoy muy agradecido a Jean-Marie Chevalier).

<sup>51</sup> La ausencia de indefinición es ‘definición’, y la ausencia de generalidad es ‘individualidad’; además, un signo definido es un signo singular —cfr. MSS 9 y 515. Hilpinen propone un traducción en los términos de la semántica de los juegos: “In what sense does a precept, or an indeterminate index, show how the utterer and the interpreter must act in order to find a singular object or an index of a singular object which may be regarded as the subject of the assertion? Peirce’s explanation of the meaning of quantifier phrases is based on his account of the use of a proposition in an assertion, and it resembles the modern game-theoretical interpretation of quantifiers” (Hilpinen 1982, 184-185). Sobre la posibilidad de que dos proposiciones indefinidas se definan recíprocamente, cfr. CP 4.583 (pero la definición nunca será absolutamente precisa —si existiera un signo absolutamente determinado, sería algo así como el signo del universo en su totalidad, en los términos en los que Leibniz y otros, agrega Peirce, hablan de la omnisciencia divina).

<sup>52</sup> Sobre la invención de los cuantificadores cfr. Penco (2004, 18-25): permiten operar una síntesis de las dos grandes tradiciones lógicas, la lógica aristotélica de los términos y la lógica estoica de las proposiciones; también Peirce inventa los cuantificadores, pero a diferencia de Frege, no unifica las dos lógicas.

<sup>53</sup> Ya en 1882 vid. W4: 394-399. Y en W4: 406-407 (1883) Peirce expresa la exigencia de una notación lógica que expresa la *existencia*. Cfr. W5: 109-110 (1884) y el importante *On the Algebra of Logic* (1885) en W5: 162-190. – Sobre la cuantificación en Peirce: “As early as 1870, Peirce begins to interpret binary relations by matrices, finite or infinite, whose elements are ordered pairs of individuals. In 1882 he takes a further step. A

objetos a los que se aplica un cierto predicado, seleccionándolos de un universo del discurso. En RLT: 129 Peirce los denomina *selective pronouns* y pone como ejemplos *some, any, every, whoever* (cfr. CP 8.181, 2.324).

The “some” supposes a selection from “this here” world to be made by the *deliverer* of the proposition, or made in his interest. The “every” *transfers* the function of selection to the *interpreter* of the proposition, or to anybody acting in his interest (RLT: 129-130).

Los cuantificadores tienen una evidente valencia pragmática, porque el uso de un *cuantificador universal* por parte de un enunciante permite al oyente o intérprete seleccionar a su discreción un objeto entre los denotados por el cuantificador universal (*every*), mientras que el *cuantificador existencial* (*some*) no deja esa discreción al intérprete. Pongamos dos ejemplos para ilustrar su diferencia y las correspondientes formas de indeterminación:

(1) Toda salamandra vive en el fuego

es una proposición general, con un cuantificador universal;

(2) Hay un equipo que está el primero

es una proposición vaga, con un cuantificador existencial (cfr. también CP 3.460). En el primer ejemplo se trata de la indeterminación que puede ser reducida por el intérprete: la generalidad. En el segundo se trata de vaguedad, porque el intérprete no puede individuar el objeto del discurso y sólo el enunciante puede permitírselo suministrando información ulterior.

Ahora bien, ¿qué relevancia pueden tener estas consideraciones para los enunciados imperativos o prescriptivos, como asumimos que son las normas jurídicas y los principios del derecho? Intuitivamente se podría decir que el análisis y la estrategia de Peirce valen también para esos enunciados, desde el momento en que también ellos parecen poder distinguirse en generales y vagos. Considérese este ejemplo:

(3) Pinta la habitación de color claro.

Según el criterio de Peirce se trata de una orden general, en cuanto permite al intérprete pintar la habitación con un color claro a su elección<sup>54</sup>. Considérese, en cambio, este otro ejemplo:

(4) Pinta la habitación del color que prefiero.

---

relative is represented as a Boolean sum of ordered pairs (taken in a certain domain), each pair being affected by a coefficient, which is 1 or 0 according as the relation obtains between the elements of the pair or not. The mathematical signs  $\Sigma$  and  $\Pi$  thus come to play the role of the existential and universal quantifiers. But these quantifiers are handled by Peirce in a way that is very different from the way Frege handles his quantifiers. There are no axioms about them. Their interpretation and handling are tied up with a specific domain, changeable at will. Moreover, they are generally used only in initial position” (van Heijenoort 1976, 44). Cfr. Thibaud (1975, 90 ss.). – Sobre diversas teorías de la cuantificación desarrolladas en el siglo XX cfr. Engel (1989, cap. IV). Por otra parte, los signos que desempeñan la función de los cuantificados no son enteramente desconocidos en la lógica medieval, que al contrario es particularmente rica en este punto en virtud de la lengua latina, rica en prefijos con esa función (cfr. Moody 1953, 43-53).

<sup>54</sup> Lo que no quita que el predicado ‘claro’ adolezca de vaguedad (en el sentido de imprecisión del significado) y que puedan surgir controversias sobre su aplicabilidad a un determinado color o a un matiz suyo, como pronto veremos (§ 6) con otros ejemplos.

En este caso, si el enunciante no especifica el color y el que recibe la orden no lo conoce, la interpretación del enunciado no puede ser determinada; por tanto se trata de una orden vaga<sup>55</sup>. Así pues, en principio parece que el análisis y la estrategia de Peirce pueden valer también para los enunciados prescriptivos, para (3) y (4) como para (1) y (2). ¿Pero valen también para aquel tipo de enunciados prescriptivos que son las normas jurídicas?

Para responder exhaustivamente sigamos la elaboración de Hilpinen y recurramos a la noción de ‘dirección de ajuste’ (*direction of fit*): un estado mental como un creencia tiene una dirección de ajuste de mente a mundo (el estado mental se adapta al mundo), mientras que para un estado mental como el deseo la dirección de ajuste es la contraria, es decir, de mundo a mente (con la satisfacción del deseo, el mundo se adapta al estado mental —lo mismo vale para los imperativos y las prescripciones)<sup>56</sup>. Si se prefiere evitar el vocabulario de los estados mentales, puede hablarse de dirección de ajuste entre palabras y mundo. Según Hilpinen, considerando que para las prescripciones la dirección de ajuste va de mundo a palabra (el mundo debe adaptarse a la palabra), la responsabilidad de tal ajuste recae desde luego sobre el intérprete (*hearer*).

In the case of assertion, the speaker is responsible for the fit between the world and the words, but in imperative discourse this responsibility belongs to the hearer: he must bring about the fit by his own actions, and has to suffer penalties for a failure to do so. The speaker’s words provide a standard against which the hearer’s actions are to be compared and evaluated<sup>57</sup>.

Pongamos que el enunciante es el legislador. Puede aquí haber una responsabilidad *for the fit* bien sobre los ciudadanos llamados a respetar la ley, bien sobre los jueces llamados a aplicar la ley. Hilpinen desarrolla una serie de consideraciones en términos de una *Game-Theoretical Semantics* donde no trabaja expresamente los paralelos jurídicos (legislador-enunciante, por ejemplo) y sobre las que no nos detendremos, si no para señalar las siguientes cosas: (a) la semántica de los juegos en clave *indicativa* reconoce vencedor a aquel cuya aserción es verdadera al final del juego; (b) algo análogo ocurre en un proceso en cuanto a la determinación de los hechos, puesto que la parte vencedora —al menos sobre esa cuestión— es aquella cuya reconstrucción de los hechos es acogida por el tribunal como verdadera o plausiblemente tal; (c) la semántica de los juegos en términos *prescriptivos* reconoce vencedor al intérprete que hace cuanto le prescribe el enunciante; (d) tal vez no tiene mucho sentido hablar de ciudadanos (o jueces) que “vencen” si se comportan como prescribe el legislador (también vence un proceso quien sabe demostrar haber actuado en el respeto al derecho), pero puede decirse que un sistema jurídico funciona como debería si los intérpretes dicen y hacen cuanto el legislador prescribe. De todos modos, las posibles analogías entre la

---

<sup>55</sup> Estoy agradecido a David Agler por estos ejemplos. Cfr. las tres formas de discrecionalidad distinguidas en Dworkin (1977, 102-113), sobre lo cual puede verse Schiavello (2004, 85-87).

<sup>56</sup> “Beliefs, perceptions, and memories have the mind-to-world direction of fit, because their aim is to represent how things are; desires and intentions have the world-to-mind direction of fit because their aim is to represent not how things are but how we would like them to be or how we plan to make them be” (Searle 1999, 102). Si para las creencias valen condiciones de verdad, para los estados mentales con una dirección *world-to-mind* valen más bien condiciones de satisfacción, que Searle considera más generales que las *truth conditions* – “I believe that the key to understanding intentionality is *conditions of satisfaction*. An intentional state is satisfied if the world is the way it is represented by the intentional state as being. Beliefs can be true or false, desires can be fulfilled or frustrated, intentions can be carried out or not carried out. In each case, the intentional state is satisfied or not depending on whether there is indeed a match between propositional content and the reality represented” (Searle 1999, 103).

<sup>57</sup> Hilpinen (1986, 199).

semántica de los juegos en clave indicativa y en clave prescriptiva encuentran un límite en la peculiaridad del lenguaje jurídico, de la realidad institucional y de las dinámicas con las que se produce y se interpreta el derecho. Estos límites constituirán el objeto del próximo párrafo.

#### 6. Límites de la estrategia pragmática.

¿Es posible reducir la indeterminación del derecho a través de una oportuna *dinámica institucional*, a través de una dialéctica entre órganos que intente asemejarse a la dialéctica que se da entre hablantes ordinarios?

Obviamente los casos más críticos son los de las prescripciones que no permiten al intérprete la determinación de su significado. Análogamente a la distinción entre vaguedad y generalidad, en otro lugar<sup>58</sup> Peirce especifica dos tipos de indeterminación: (a) *indefiniteness* y (b) *generality*. Todo sujeto indeterminado está constituido por un nombre común y un cuantificador: *some* para (a), *any* para (b) —respectivamente cuantificador existencial y cuantificador universal. Aquí lo que Peirce denomina *indefinido* corresponde sustancialmente a lo que en otros pasajes denomina *vago* (cfr. CP 5.447-450, 5.505-5,056). Imaginemos ahora que una disposición jurídica es “indefinida” y se dirige a ‘some man’ (cuantificador universal). Obsérvese que una indeterminación semejante sería cuando menos patológica para un ordenamiento jurídico en el que esté en vigor un principio de igualdad además del de legalidad; en efecto, si una disposición jurídica tuviese el sujeto indefinido se dirigiría indeterminadamente a ‘some man’ y no proporcionaría modo de definirlo, o de definir su “tipo”. Por el contrario, parece perfectamente legítima la indeterminación “general”: una disposición jurídica se dirige indeterminadamente a ‘any man’ —o a cada uno de un cierto “tipo”. En el primer caso (‘some man’) el intérprete llamado a aplicar la disposición no tendría modo de saber a quién se dirige la disposición, a menos que el enunciante hubiera dispuesto lo necesario para integrar su sentido.

Recuérdese de nuevo, volviendo a las tesis de Peirce, que un signo general es aquel cuya determinación puede ser operada (también) por el intérprete, mientras que un signo vago es aquel cuya determinación puede ser operada sólo por el enunciante<sup>59</sup>. Supongamos ahora que el legislador emite una disposición como

(5) Quienquiera que fabrique billetes falsos, será castigado.

Obviamente se trata de una disposición general cuya interpretación no presenta problemas particulares. Pero supongamos que emite una disposición como

(6) Uno de estos oficios estará prohibido

<sup>58</sup> En la nota 1, de 1906, en CP 5.448 y en MS 283.

<sup>59</sup> “An indeterminate index is indefinite if and only if the utterer of the proposition is free to choose (or select) the object which the index is regarded as representing; that is, the utterer is free to choose the interpretation of the subject term. An existential quantifier is a sign of the utterer’s choice or move in a language-game. In the case of a definite proposition the utterer leaves himself no latitude of interpretation [...]” (Hilpinen 1982, 185). De otra forma, “if the proposition has a general index, the interpreter has the right to choose the singular object which the index is regarded as representing: a universal quantifiers transfers the choice of the singular to the interpreter” (Hilpinen 1982, 186).

y que la emite sin ofrecer el modo de determinar de forma no arbitraria de qué oficio se trata. O bien, supongamos que emite una disposición como

(7) Quien cometa un acto grave que precisaremos será castigado,

pero no precisa nada más. Si existiesen disposiciones indefinidas de este tipo o cualesquiera otras que no permitan al intérprete la determinación de su objeto, su aplicación sería imposible o sustancialmente arbitraria, a menos que el enunciante mismo proveyese a integrarlas definiendo aquello a lo que se aplican. Alternativamente, el enunciante podría reenviar a otra fuente que supliera tal indeterminación. O sea, en términos jurídicos, para determinar el sentido de la disposición indefinida el legislador podría remitir bien a otra disposición legislativa, bien a otra fuente del derecho capaz de sanar la disposición indefinida. En uno de estos dos sentidos debería haber un *precept* que no valga sólo para el enunciante y que indique al intérprete de qué modo determinar el objeto de la disposición. Pero en esos casos se trataría de la que Hans Kelsen ha denominado indeterminación *intencional*<sup>60</sup>. Más difícil es el tratamiento de la indeterminación *no intencional*. De hecho el problema de la vaguedad se puede presentar en el seno de una proposición general con cuantificador universal en el que un predicado sea, pese a todo, indefinido. Consideremos una disposición como

(8) Quien cometa un delito por motivos fútiles será castigado de forma agravada<sup>61</sup>.

Se trata de una proposición general respecto a los sujetos a los que es aplicable, pero vaga respecto a la cualificación de los motivos y del castigo. ¿Cómo se mide un castigo agravado? ¿Cuándo un motivo es fútil? En casos como éste (de vaguedad como imprecisión del significado) pueden entrelazarse una vaguedad combinatoria y una vaguedad de grado: no es claro cuáles son las propiedades que definen un motivo fútil, y para algunos tipos de motivos (económicos en particular) no hay un umbral preciso por debajo del cual el motivo se vuelve fútil. O todavía, retomando un celeberrimo caso de *open texture*<sup>62</sup>:

(9) Está prohibido introducir vehículos en el parque.

Analizando lógicamente la disposición, no hay duda de que el cuantificador que individúa sus sujetos es un cuantificador universal; pero el problema es que no es del todo claro qué deba entenderse por ‘vehículo’. En los ejemplos (8) y (9) se presenta un problema de intensión antes aún que de extensión, ya que antes de definir la extensión del supuesto de hecho es

<sup>60</sup> Kelsen (1934, 119). Se podría replicar que se trata de discrecionalidad y no de indeterminación: pero desde el punto de vista lógico la primera no es sino una forma de la segunda en el ejercicio de un poder.

<sup>61</sup> Pierluigi Chiassoni me ha objetado que los motivos fútiles son un ejemplo de cláusula general, por consiguiente un caso de indeterminación intencional. En mi opinión, si así fuese, se debería de todos modos distinguir la indeterminación intencional de este tipo de la de ejemplos como el siguiente: ‘En caso de epidemia el alcalde debe adoptar las providencias más oportunas’. Pero en este punto se podría mantener que sólo la segunda es una genuina indeterminación intencional.

<sup>62</sup> Sobre la relación entre las nociones de *open texture* y *defeasibility*, interesante a los fines del razonamiento jurídico, cfr. Barberis (1990, 267 ss.), Bayón (2001) y Ródenas (2001); así como Pazos (2002) según la cual la derrotabilidad no comporta de suyo la indeterminación del derecho. Sobre la técnica de la “disociación”, cfr. en cambio Guastini (2001, 149-150).

necesario establecer su intensión, esto es, los caracteres que la identifican<sup>63</sup>. ¿Corresponde al juez hacerlo? En cierta medida es inevitable que así sea, es decir, que se deje al intérprete y al juez un margen de discrecionalidad; pero igualmente es verdad que existen técnicas de producción normativa y reglas interpretativas orientadas a disminuir ese margen<sup>64</sup>, como es igualmente verdad que en nuestros sistemas jurídicos el juez está llamado a ejercitar la propia discrecionalidad de modo no arbitrario.

Si se me permite una observación sociológica, obsérvese que la vaguedad es frecuentemente el resultado de prácticas compromisorias en sede política, mediante las cuales el legislador evita tomar una posición neta en los textos legales, recurriendo a formulaciones suficientemente vagas para satisfacer posiciones políticas distintas (se trata de la llamada ‘legislación de mera fórmula’); de ello resulta que la determinación de las normas no pocas veces se produce por obra de los jueces. En un cierto sentido se verifica una suerte de “delegación” impropia hacia el poder judicial, que se vuelve responsable de decidir en un sentido u otro; pero esa dinámica pertenece a la patología de un ordenamiento basado en la separación de poderes así como a la patología de la comunicación lingüística para la cual un enunciado vago debe ser determinado por el enunciante y no por el oyente.

¿Un *sistema institucional*, político-jurídico, en el que se favorecieran, en formas específicas, interacciones análogas a las que en la comunicación ordinaria resuelven las indeterminaciones del lenguaje, a través de la dialéctica de preguntas y respuestas entre hablantes, permitiría, si no una solución, al menos una atenuación de estos problemas? Esas formas institucionales específicas deberían garantizar, como *optimum*, la celeridad de la respuesta una vez elevada la pregunta, conjuntamente con la revisabilidad de las respuestas precedentes que se revelan inadecuadas frente a nuevas preguntas, y sin perder un ideal de coherencia en el conjunto de las respuestas actualmente válidas. ¿Pero es posible algo así?

Recuérdese, por otra parte, que en otras direcciones (flexibilidad, extensibilidad) la vaguedad es más un valor que un defecto<sup>65</sup>. Amén del hecho de que no hay términos absolutamente precisos y que más allá de un cierto umbral pragmático es insensato avanzar en las determinaciones, el resultado de una excesiva determinación de los textos legales no será una mayor equidad sino una excesiva segmentación de los supuestos de hecho y un consiguiente agarrotamiento funcional del sistema. Además “el valor de la certeza del derecho debe conjugarse constantemente con el de la justicia del caso concreto”<sup>66</sup>. Dentro de una cierta medida, es fisiológico y preferible que el legislador deje a la praxis interpretativa la tarea de determinar ciertas expresiones vagas. Sin que, sin embargo, los márgenes sean tan amplios que se favorezca el arbitrio y que esa fisiología de la vaguedad se convierta en la patología de la sustracción de responsabilidad. Incluso se ha sostenido que un cierto margen de vaguedad es indispensable para el ideal de la legalidad (o del *rule of law*) en aquellos casos y materias en los que las determinaciones demasiado precisas operadas en el nivel legislativo

---

<sup>63</sup> Cfr. los lúcidos análisis de Ferrajoli (1989, 138-143 en particular). El principio ideal del legalismo es que el juez denote lo que la ley connota. Pero nunca puede haber una determinación absoluta, y ni aun el legislador más escrupuloso puede prever todas las determinaciones de las que puede ser susceptible un concepto, ni todas las circunstancias respecto a cuáles de las determinaciones ulteriores invocan las partes.

<sup>64</sup> Vid. Comanducci (2000, 110-112) sobre esas técnicas y reglas. Cfr. Comanducci (1997). Entre esas técnicas se consideran v. gr. las redefiniciones.

<sup>65</sup> Que sea un defecto en sectores como el derecho penal no significa que lo sea en otros (cfr. Barberis 2003, 298-299). Por otra parte, una cierta vaguedad es esencial a los fines de toda comunicación. Evocando un ejemplo de Claudine Tiercelin, ‘Querría una taza de té’ es un enunciado que no tiene necesidad de especificar el tipo de taza, el color de la taza, la precisa cantidad de té que se desea, el momento preciso en el que se desea que se traiga la taza etc.

<sup>66</sup> Viola y Zaccaria (2003, 22).

terminarían siendo arbitrarias<sup>67</sup>; en esos casos y materias la vaguedad tiene el valor de confiar a los intérpretes y a los jueces las elecciones aplicativas.

Mario Jori ha sostenido que el lenguaje jurídico no es ni un lenguaje técnico-instrumental ni una lengua natural, sino un *lenguaje administrado*, que media los caracteres de los lenguajes técnicos y de la lengua natural, siendo irreductible, por una parte, a una formalización y, por otra, a la idea hermenéutica de que el sentido está principalmente determinado en el consenso y en la práctica de la comunidad.

En el caso de los lenguajes administrados, entre los cuales el derecho es hoy el más importante, tenemos un caso intermedio entre los dos anteriores, porque la lengua y sus discursos vienen definidos por la aceptación efectiva por parte de una comunidad de hablantes de las decisiones incluso semióticas de determinadas autoridades que deciden sobre la base de reglas (las normas jurídicas) más bien restrictivas<sup>68</sup>.

Ahora bien, la hipótesis que aquí nos interesa es si también para ese lenguaje la reducción de la vaguedad —donde sea un objetivo a perseguir— puede producirse en una dimensión pragmática articulada según los roles institucionales, las estructuras ordinamentales, así como los intereses políticos en juego. De hecho en el orden de la lengua natural la reducción de la vaguedad se produce en la comunicación directa (la conversación *vis-à-vis*) y es una reducción *pragmática*. En el orden de los lenguajes técnicos se produce demostrativamente en base a asunciones y reglas metodológicas y es una reducción sintáctico-semántica. “En los lenguajes administrados, como el derecho, la reducción de la vaguedad se desarrolla sobre el telón de fondo de la existencia y previsible intervención de la autoridad de producción y aplicación del derecho, concediéndoles o no concediéndoles discrecionalidad, con la oportuna manipulación del lenguaje jurídico, a veces también por medio de definiciones legislativas”<sup>69</sup>. Se podría hablar de una reducción *pragmático-institucional*. Pero ¿hasta dónde puede llegar tal reducción?

Puede subrayarse el papel de la autoridad legislativa en la determinación del significado de las nociones jurídicas<sup>70</sup>, y por tanto auspiciar una estrecha interacción entre legislador y cuerpo judicial con el fin de una aplicación del derecho conforme a las intenciones del legislador. Por otro lado puede observarse la divergencia existente entre la interpretación en el curso de una conversación y la interpretación de las normas legislativas: “mientras la conversación está regida por un principio de cooperación (cada cual debe esforzarse por reconocer las intenciones del otro), la legislación está regida por un principio de competición: el intérprete puede intentar eludir las intenciones del legislador”<sup>71</sup>. Pero incluso admitiendo que *de hecho* los intérpretes frecuentemente intentan eludir las intenciones

<sup>67</sup> Así Endicott (2005), que a este respecto aduce los ejemplos, entre otros, de un límite temporal preciso dentro del cual emprender una acción penal (independientemente del tipo de caso y de acusación) y de una disposición que fije de un modo preciso la responsabilidad de los padres respecto a los hijos; además de estos están los ámbitos en los que es imposible dictar standards precisos porque tales standards no existen (como en materia de buena fe contractual).

<sup>68</sup> Jori (1995, 132). Sobre lenguaje jurídico como lenguaje administrado vid. también Jori (1997, 520 ss.) Sobre la interpretación jurídica entre hermenéutica y pragmática cfr. Barberis (1999).

<sup>69</sup> Jori (1995, 144). Sobre la reducción de la vaguedad, cfr. Luzzati (1990a, cap. III y en particular 86): razones de oportunidad práctica y consideraciones teleológicas sugieren aquí de vez en cuando *si* reducir la vaguedad y *en qué grado*.

<sup>70</sup> Cfr. Bix (2003), que critica la aplicación de una semántica realista a las nociones jurídicas —tesis que, en cambio, se sostiene en Moore (2002).

<sup>71</sup> Barberis (2003, 294). Por otro lado, Barberis (2000) intenta evitar las conclusiones radicalmente escépticas que otros querían extraer de la indeterminación del derecho.

del legislador, ¿no puede aun así sostenerse que *deben* respetarlas y por consiguiente imaginar instituciones inspiradas al efecto?

Históricamente puede rastrearse un intento de este tipo en la institución del *référé législatif* planteada en 1790 por el legislador francés<sup>72</sup>; esa institución tuvo después una evolución compleja y fue abandonada del todo en 1837; aquí no nos detenemos en su evolución y la traemos a colación a solo título de ejemplo. Técnicamente, en su primera forma que aquí interesa, se trataba del llamado *référé législatif* facultativo: cuando se hubieran encontrado ante el deber de decidir un caso oscuro, los tribunales ordinarios habrían tenido la facultad de remitir los autos a la Asamblea legislativa para la solución de la cuestión (art. 12, tit. II, ley 16-24 agosto 1790). Con todo, prescindiendo de detalles, una institución de ese tipo arrastra consigo al menos dos graves problemas: (i) si se utiliza con frecuencia, ahoga la actividad del legislador; (ii) puede convertirse en un instrumento a través del cual el juez se sustrae a su propia función.

No es fácil imaginar otras instituciones que desempeñen esa función. No obstante, si una estrategia pragmática parecida no puede funcionar en la relación entre instituciones como el legislador y el cuerpo judicial, ¿puede sin embargo funcionar en el más limitado ámbito del proceso? Tómese, por ejemplo, la expresión ‘motivos fútiles’: según el Código penal italiano (art. 61) haber actuado por motivos fútiles constituye una circunstancia agravante del delito. Ahora bien, es evidente que la expresión ‘motivos fútiles’ adolece de vaguedad y que su aplicación requiere alguna reducción. Si entonces, a la luz de cuanto hemos dicho, no es practicable una reducción pragmático-institucional según el modelo del *référé législatif*, puede de todas maneras considerarse que su reducción es practicable en el ámbito del proceso, a través de la dialéctica entre las partes y el tribunal<sup>73</sup>. A la acusación que afirma que el imputado ha actuado por motivos fútiles, la defensa puede exigir que especifique cuáles son las circunstancias que para ella constituyen la denotación de la expresión ‘motivos fútiles’; a continuación puede discutir o no la determinación de esas circunstancias; finalmente corresponde al tribunal decidir en base a las razones aducidas por una y otra parte. En otros términos, puede decirse que el significado de la expresión ‘motivos fútiles’ viene determinado por las inferencias en las que aparece esa expresión y que están autorizadas en un determinado contexto<sup>74</sup>. De todos modos deben observarse las siguientes cosas para precisar el alcance de la estrategia inferencialista: (i) a diferencia de la estrategia perseguida con el *référé législatif*, aquí no se trata de determinar el significado que *el legislador* atribuye a la expresión, sino el significado que *las partes y el tribunal* le atribuyen en el contexto procesal; (ii) el juez no dispone *sólo* de las determinaciones operadas por las partes, sino también, casi siempre, de las determinaciones operadas en los precedentes y por la doctrina; (iii) el contexto dialéctico y conflictual —aquí entre partes y jueces, en el caso del *référé législatif* entre legislador y juez— no sólo no impide la aplicación de una estrategia inferencialista, sino que, al contrario, la hace aún más pertinente, si es verdad que uno de sus rasgos característicos es el del *scorekeeping*, es decir, el llevar el tanteo de los “puntos” que los participantes realizan en el intercambio y que en el ámbito procesal resultan finalmente asignados por la autoridad del juez<sup>75</sup>.

<sup>72</sup> Puede verse la reconstrucción del mismo hecho por Cattaneo (1966, 112-113, 125-126, 153). Cfr. Alvazzi Del Frate (2005).

<sup>73</sup> Cfr. en una perspectiva filosófica diferente Cavalla (2005).

<sup>74</sup> Ésta es la estrategia inferencialista expuesta en Canale y Tuzet (2005).

<sup>75</sup> Estoy en deuda con Jordi Ferrer por la primera observación, con Paolo Comanducci por la segunda, y a Francesca Poggi por la objeción que motiva la tercera.

## 7. Algunas conclusiones.

Intentemos resumir cuanto hemos dicho. La indeterminación del sujeto de una proposición consiste en la indeterminación de la extensión de un predicado. Pero el caso más “grave” de indeterminación es el de la indeterminación de la extensión de un predicado. Es más grave en el sentido de que la indeterminación de la intención arrastra consigo la indeterminación de la extensión: en efecto, si no están determinados los caracteres del predicado, tampoco pueden venir determinados los sujetos.

Así pues, cuando se dice que el derecho está indeterminado ¿qué se quiere decir? Hay dos posibilidades: o son indeterminados los sujetos de los enunciados normativos o son indeterminados los predicados,

En el caso de los sujetos, o se trata de generalidad —como en el ejemplo (5)— y la cosa está perfectamente en consonancia con un sistema jurídico regido por los principios de igualdad y legalidad; o bien se trata de vaguedad —como en el ejemplo (6)— y en este caso, si el legislador no proporciona el *precept* para determinarla, la aplicación de la disposición no puede producirse sin arbitrariedad.

En el caso de los predicados, el problema es más grave en el sentido de que la indeterminación de los predicados —como en el ejemplo (8)— afecta a la indeterminación de los sujetos. (Obsérvese que aquí se manifiesta la vaguedad como imprecisión de significado). Pero las conclusiones que pueden extraerse son semejantes a las precedentes: o el legislador ofrece el modo de determinar el sentido sin arbitrariedad (por reenvío a otras disposiciones o a otras fuentes), o la aplicación de la disposición será ampliamente arbitraria, a menos que una oportuna estrategia pragmática reduzca la vaguedad de los predicados en cuestión<sup>76</sup>.

Cuando genéricamente se afirma la indeterminación del derecho, se afirma su incapacidad para determinar con precisión los casos a los que se aplican las disposiciones y las consecuencias jurídicas que se enlazan a ellos. Esto no es equivocado, pero el análisis debe precisarse según los criterios vistos, so pena de la imposibilidad de remedios eficaces.

En este escrito, retomando algunas tesis de Peirce, hemos intentado examinar los méritos y los límites de una estrategia pragmática de reducción de la indeterminación. Pero prescindiendo de tal estrategia en lo específico, creemos que se puede decir que *el diagnóstico de la indeterminación del derecho siempre se puede —y en ciertos casos se debe— acompañar del pronóstico de su posible reducción*. Que nunca será exhaustiva (igual que no existe ningún término absolutamente indeterminado, tampoco existe ningún término absolutamente determinado), pero que, sin embargo, siempre es posible y preferible a las determinaciones arbitrarias o basadas en criterios extra-jurídicos. En efecto, si la indeterminadatez no es un vicio que pueda ser eliminado, ni una prisión de la cual no sea posible salir, es posible y deseable una serena convivencia con ella.

(Traducción M. A. Rodilla)

## ABREVIATURAS

‘CP’ sustituye a *Collected Papers* de C.S. Peirce, 8 vols., a cargo de C. Hartshorne, P. Weiss (vols. 1-6) y A. Burks (vols. 7-8), Harvard University Press, 1931-1958; la sigla viene seguida por el número de volumen y de párrafo —por ejemplo, CP 5.189: volumen 5, párrafo 189.

<sup>76</sup> En todo caso, aquí el trabajo del intérprete será doble, porque una vez determinado el sentido del predicado, su intención, estará determinada también su extensión.

‘MS’ sustituye a los *Manuscritos* de Peirce tal como están numerados en R.R. Robin, *Annotated Catalogue of the Papers of Charles S. Peirce*, Amherst, The University of Massachusetts Press, 1967; la sigla viene seguida por el número de manuscrito – por ejemplo, MS 318.

‘RLT’ sustituye a *Reasoning and the Logic of Things* (las *Cambridge Conferences* de Peirce de 1898), a cargo de K.L. Ketner, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1992; la sigla viene seguida por el número de de página –por ejemplo, RLT: 191.

‘W’ sustituye a *Writings of C.S. Peirce: a Chronological Edition*, 6 vols. publicados, a cargo de M. Fisch et al., Bloomington, Indiana University Press, 1982-; la sigla viene seguida por el número de volumen y de página –por ejemplo, W1: 210: volumen 1, página 210.

## REFERENCIA BIBLIOGRÁFICAS

- Alvazzi Del Frate, P. (2005), *Giurisprudenza e “référé législatif” in Francia nel periodo rivoluzionario e napoleonico*, Torino, Giappichelli.
- Barberis, M. (1990), *Il diritto come discorso e come comportamento*, Torino, Giappichelli.
- (1999), “Il sacro testo. L’interpretazione giuridica fra ermeneutica e pragmatica”, *Ars Interpretandi*, vol. 4, pp. 273-292.
- (2000), “Lo scetticismo immaginario. Nove obiezioni agli scettici à la génoise”, *Analisi e diritto 2000*, P. Comanducci y R. Guastini (eds.), pp. 1-36.
- (2003), *Filosofia del diritto. Un’introduzione teorica*, Torino, Giappichelli; 2ª ed. 2005.
- Baldwin, J.M. (1902), *Dictionary of Philosophy and Psychology*, vol. II, New York, MacMillan.
- Bayón, J.C. (2001), “¿Porqué es derrotable el razonamiento jurídico?”, *Doxa*, vol. 24, pp. 35-62.
- Bianchi, C. (2001), *La dipendenza contestuale. Per una teoria pragmatica del significato*, Napoli, Esi.
- (2003), *Pragmatica del linguaggio*, Roma-Bari, Laterza.
- Bix, B.H. (2003), “Can Theories of Meaning and Reference Solve the Problem of Legal Determinacy?”, *Ratio Juris*, vol. 16, pp. 281-295.
- Boler, J.F. (1963), *Charles Peirce and Scholastic Realism*, Seattle, University of Washington Press.
- Bulygin, E. (1995), *Norme, validità, sistemi normativi*, Torino, Giappichelli.
- Canale, D. y Tuzet, G. (2005), “Interpretive Scorekeeping”, *Analisi e diritto 2005*, P. Comanducci y R. Guastini (eds.), pp. 81-97.
- Cattaneo, M.A. (1966), *Illuminismo e legislazione*, Milano, Edizioni di Comunità.
- Cavalla, F. (ed.) (2005), *Retorica, processo, verità*, Padova, Cedam.
- Chauviré, C. (1995), *Peirce et la signification. Introduction à la logique du vague*, Paris, Puf.
- Chiassoni, P. (1999), *La giurisprudenza civile. Metodi d’interpretazione e tecniche argomentative*, Milano, Giuffrè.
- Comanducci, P. (1997), “Principi giuridici e indeterminazione del diritto”, *Analisi e diritto 1997*, P. Comanducci y R. Guastini (eds.), pp. 55-68.
- (2000), “Ragionamento giuridico”, en *I metodi della giustizia civile*, M. Bessone, E. Silvestri, M. Taruffo (eds.), Padova, Cedam, pp. 79-136.
- Dascal, M., Wróblewski, J. (1988), “Transparency and Doubt: Understanding and Interpretation in Pragmatics and in Law”, *Law and Philosophy*, vol. 7, pp. 203-224.
- Diciotti, E. (1992), “Vaghezza del diritto e controversie giuridiche sul significato”, *Analisi e Diritto 1992*, P. Comanducci y R. Guastini (eds.), pp. 97-138.
- Dworkin, R. (1977), *I diritti presi sul serio*, trad. de F. Oriana, Bologna, il Mulino, 1982.
- Dummett, M. (1986), *La verità e altri enigmi*, ed. italiana M. Santambrogio (ed.), Milano, il Saggiatore.
- (2001), *La natura e il futuro della filosofia*, trad. de E. Picardi, Genova, Il Melangolo.
- Endicott, T.A.O. (2000), *Vagueness in Law*, Oxford, Oxford University Press.
- (2001), “Raz sulle lacune: una tesi sorprendente”, *Ars Interpretandi*, vol. 6, pp. 367-393.
- (2005), “The Value of Vagueness”, en V. Bhatia, J. Engberg, M. Gotti y D. Heller (eds.), *Vagueness in Normative Texts*, Bern, Peter Lang, pp. 27-48.
- Engel, P. (1989), *La norme du vrai*, Paris, Gallimard.
- Ferrajoli, L. (1989), *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Roma-Bari, Laterza.
- Ferrer, J. (2004), *Prova e verità nel diritto*, Bologna, il Mulino.

- Forster, P. (2003), "The Logic of Pragmatism. A Neglected Argument for Peirce's Pragmatic Maxim", *Transactions of the Charles S. Peirce Society*, vol. 39 (4), pp. 525-554.
- Guastini, R. (1993), *Le fonti del diritto e l'interpretazione*, Milano, Giuffrè.
- (2001), *Il diritto come linguaggio. Lezioni*, Torino, Giappichelli; 2<sup>a</sup> ed. 2006.
- Haack, S. (1974), *Deviant Logic, Fuzzy Logic: Beyond the Formalism*, Chicago, The University of Chicago Press, 1996.
- (1978), *Philosophy of Logics*, Cambridge, Cambridge University Press.
- Harman, G. (1965), "Inference to the Best Explanation", *The Philosophical Review*, vol. 74, pp. 88-95.
- Hart, H.L.A. (1958), "Positivism and the Separation of Law and Morals", *Harvard Law Review*, vol. 71, pp. 593-629.
- (1961), *The Concept of Law*, second edition 1994, Oxford, Oxford University Press.
- Hilpinen, R. (1982), "On C.S. Peirce's Theory of the Proposition: Peirce as a Precursor of Game-Theoretical Semantics", *The Monist*, vol. 65, pp. 182-188.
- (1986), "The Logic of Imperatives and Deontic Logic", en J. Vuillemin (ed.), *Mérites et limites des méthodes logiques en philosophie*, Paris, Vrin, pp. 193-206.
- (2004), "On a Pragmatic Theory of Meaning and Knowledge", *Cognitio*, vol. 5, pp. 150-167.
- Jori, M. (1995), "Definizioni giuridiche e pragmatica", *Analisi e diritto 1995*, P. Comanducci y R. Guastini (eds.), pp. 109-144.
- (1997), "Uberto Scarpelli tra semantica e pragmatica del diritto", en *Scritti per Uberto Scarpelli*, L. Gianformaggio y M. Jori (eds.), Milano, Giuffrè, pp. 447-527.
- Josephson, J.R. (2001), "On the Proof Dynamics of Inference to the Best Explanation", *Cardozo Law Review*, vol. 22, pp. 1621-1643.
- Kelsen, H. (1934), *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, trad. de R. Treves, Torino, Einaudi, 1952.
- Luzzati, C. (1990a), *La vaghezza delle norme*, Milano, Giuffrè.
- (1990b), "Vaghezza, interpretazione e certezza del diritto", *Analisi e diritto 1990*, P. Comanducci y R. Guastini (eds.), pp. 133-178.
- (1999), "Le metafore della vaghezza", *Analisi e diritto 1999*, P. Comanducci y R. Guastini (eds.), pp. 117-130.
- (2006a), "Ricominciando dal sorite", en *Interpretazione giuridica e retorica forense*, M. Manzin y P. Sommaggio (eds.), Milano, Giuffrè, pp. 29-60.
- (2006b), "1984 ovvero L'indifferenza dei principi", *Rassegna forense*, vol. 39 (2), en prensa.
- Mazzaresse, T. (1996), *Forme de razionalità delle decisioni giudiziali*, Torino, Giappichelli.
- Misak, C. (1998), "Deflating Truth: Pragmatism vs. Minimalism", *The Monist*, vol. 81 (n. 3), pp. 407-425.
- Modugno, F. (1998), *Appunti dalle lezioni de teoria dell'interpretazione*, Padova, Cedam.
- Moody, E. (1953), *Truth and Consequence in Mediaeval Logic*, Amsterdam, North-Holland Publishing Company.
- Moore, M.S. (2002), "Legal Reality: A Naturalist Approach to Legal Ontology", *Law and Philosophy*, vol. 21, pp. 619-705.
- Nerhot, P. (1994a), *Diritto – Storia*, Padova, Cedam.
- (1994b), *L'ipotesi perduta della legge*, Padova, Cedam.
- (1998), *La fenomenologia della filosofia analitica del linguaggio ordinario*, Padova, Cedam.
- Pazos, M. I. (2002), "Derrotabilidad sin Indeterminación", *Doxa*, vol. 25, pp. 441-470.
- Penco, C. (2004), *Introduzione alla filosofia del linguaggio*, Roma-Bari, Laterza.
- Redondo, M.C. (1997), "Teorías del derecho y indeterminación normativa", *Doxa*, vol. 20, pp. 177-196.
- Ródenas, A. (2001), "En la penumbra: Indeterminación, derrotabilidad y aplicación judicial de normas", *Doxa*, vol. 24, pp. 63-83.
- Schiavello, A. (2004), *Il positivismo giuridico dopo Herbert L.A. Hart. Un'introduzione critica*, Torino, Giappichelli.
- Schum, D.A. (2001), "Species of Abductive Reasoning in Fact Investigation and Law", *Cardozo Law Review*, vol. 22, pp. 1645-1681.
- Searle, J. (1999), *Mind, Language and Society*, London, Weidenfeld & Nicolson.
- Solum, L.B. (1996), "Indeterminacy", in D. Patterson (ed.), *A Companion to Philosophy of Law and Legal Theory*, Oxford, Blackwell, pp. 488-502.
- Thagard, P.R. (1978), "Semiotics and Hypothetic Inference in C.S. Peirce", *Versus*, ns. 19-20, pp. 163-172.
- Thibaud, P. (1975), *La logique de Charles Sanders Peirce. De l'Algèbre aux Graphes*, Éditions de l'Université de Provence.
- Tiercelin, C. (1993), *La pensée-signe. Études sur C.S. Peirce*, Nîmes, Éditions Jacqueline Chambon.
- Tuzet, G. (2003), "L'abduzione percettiva", *Aquinas*, vol. XLVI (nn. 2-3), pp. 307-327.

- (2004), “Abduzione: quattro usi sociologico-giuridici”, *Sociologia del diritto*, vol. XXXI (n. 1), pp. 117-131.
- (2005), “Abduction and Deduction: Epistemic Justice vs. Political Justice?”, en C. Dahlman, W. Krawietz (eds.), *Values, Rights and Duties in Legal and Philosophical Discourse*, Rechtstheorie, Beiheft 21, Berlin, Duncker & Humblot, pp. 211-221.
- (2006), *La prima inferenza. L'abduzione di C.S. Peirce fra scienza e diritto*, Torino, Giappichelli.
- Tye, M. (1990), “Vague Objects”, *Mind*, vol. 99, pp. 535-557.
- van Heijenoort, J. (1976), *Set-Theoretic Semantics*, in *Selected Essays*, Naples, Bibliopolis, 1985.
- Varzi, A. (2001), *Parole, oggetti, eventi e altri argomenti di metafisica*, Roma, Carocci.
- (2005a), *Ontologia*, Roma-Bari, Laterza.
- (2005b), “Change, Temporal Parts, and the Argument from Vagueness”, *Dialectica*, vol. 59: 485-498.
- Viola, F. y Zaccaria, G. (2003), *Le ragioni del diritto*, Bologna, il Mulino.
- Williamson, T. (1994), *Vagueness*, London, Routledge.