

La decisión

Por FRANCISCO PUY

Santiago de Compostela

§ 1 ¿Qué significa *decisión*?

Estimo oportuno responder a esta pregunta *a xeito galego*; es decir, con estas otras preguntas:

- 1.^a ¿Es un acto exclusivo de jueces?
- 2.^a ¿Es un acto exclusivo de juristas?
- 3.^a ¿Es un acto de cualquier ser humano?
- 4.^a ¿Es un acto exclusivamente individual? ¿O también colectivo?
- 5.^a ¿Es un acto de la voluntad a secas? ¿O también de la razón?
- 6.^a ¿Es un acto meramente libre? ¿O también normado?
- 7.^a ¿Es un acto algésico o analgésico?

§ 2 Trataré de responder a esas siete preguntas de modo que podamos aclarar algo lo que es la decisión. Y para evitar equívocos de partida, asentaré un par de extremos:

Primero: como soy un jurista, que escribe en un órgano editorial jurídico, para uso de juristas, es claro que me refiero a la *decisión jurídica*.

Segundo: como cualquier otra noción jurídica, la decisión no es sólo un concepto (científico), sino un tópico (retórico). De las siete preguntas anteriores, las seis primeras se refieren al *concepto* y son habituales. La última, sin embargo, es (casi) original y se orienta al descubrimiento del sentido del *tópico*. Para las seis primeras me limito a recoger el sentir de la teoría jurídica actual. Para la otra, procuraré hacer historia y prehistoria —o sea, arqueología filológica—. Y vamos a ello.

§ 3 *Primera cuestión:* ¿es la decisión un acto exclusivo de los jueces, o magistrados, o tribunales?

La jurisprudencia contemporánea da muy frecuentemente una simple respuesta positiva a tal pregunta. La decisión viene entendida cotidianamente como un acto tan propio del juez, que eso

se sobreentiende, si no se avisa otra cosa. He aquí algunos ejemplos.

§ 4 a) «Se llama decisión a la orden judicial» (1940, Roma).

§ 5 b) «Decisiones son todas las comunicaciones dirigidas a las partes por un órgano de aplicación del derecho...

Las decisiones pueden ser juicios, resoluciones y disposiciones. Las diferencias concretas son difíciles de establecer...

Los juicios son las resoluciones del juez cognoscente acerca de la petición sobre el punto específico debatido...

Las resoluciones son decisiones del tribunal de contenido material y no simplemente procesal...

Y las disposiciones son mandatos de un juez individual relativas a la mera dirección formal del proceso...» (1955, Hannover, Alemania).

§ 6 c) «Una decisión es un acto ejecutado por alguien que ocupa el oficio de juez, demostrando o pudiendo demostrar: que los precedentes invocados son aplicables al presente hecho; que se trata de una adjudicación justa; y que se trata de una atribución concordante con las necesidades de la época» (1971, New York, USA).

§ 7 d) «En sustancia, una decisión es simultáneamente: un examen histórico de diversos actos necesarios y suficientes; un juicio de calificación jurídica de un hecho, verificado en la experiencia común; y una proposición imperativa, pronunciada por los órganos judiciales y dirigida al condenado y a los órganos del estado competentes para la ejecución» (1971, Lecce, Italia).

§ 8 e) «La decisión judicial es un acto de actividad jurídica, enlazado a las exigencias de la legalidad social objetiva, y dirigido a la realización de la misión política encomendada a la administración de justicia por la constitución» (1971, Ostberlin, DDR).

§ 9 f) «La decisión puede entenderse como proceso, basado en la autocrítica y en la autoeducación, por el que se conserva lo ciertamente conservable —evitando desde luego el inmovilismo—, y se desarrolla el derecho correspondiente a las previsiones valorativas de la constitución, ordenadas a la realización de una sociedad liberalmente entendida» (1973, Bremen, Alemania).

§ 10 Naturalmente los jurisprudentes coetáneos son conscientes de que la noción de decisión desborda la raquítica autoría del juez. Lo que ocurre es que se toma a la decisión judicial como el protomodelo de toda decisión jurídica. He aquí cómo lo argumenta un ilustre colega polaco (en un trabajo de 1971, Varsovia):

«Hay muchos significados de decisión legal. Las principales intuiciones de la significación de esta expresión en el lenguaje legal y en el común son:

- a) Decisión tomada por un órgano autorizado por el estado.
- b) Decisión determinada por la ley.
- c) Decisión legalmente válida.

Pero no es mi propósito —continúo leyendo al maestro polaco— reconstruir los varios usos de decisión legal en los lenguajes particulares. Tomo la decisión judicial como paradigma de la decisión legal. Es decir, que analizaré la decisión judicial como paradigma de la decisión legal. Es una simplificación de mi tarea, puesto que puedo evitar la consideración sistemática de todas las clases de decisiones legales y la consideración de sus peculiaridades. A la vez, mi análisis se refiere a la forma más complicada y minuciosamente regulada de decisión legal, puesto que las otras clases de decisiones legales son institucionalmente mucho más simples».

§ 11 Está claro que yo prefiero complicarme la vida analizando la noción de decisión dentro y fuera —y no sólo dentro— del subconjunto de lo judicial. ¿Por qué? Pues exactamente, porque la reducción al caso más complicado está condenada al fracaso que acarrearán la falta de plenitud y el exceso de detallismo. Precisamente se trata, de intentar explicar algo la razón de ser de tan minuciosa regulación. Así, pues, vamos a saltar al otro campo. Pero quizá no sea ocioso recordar, antes, la noción de decisión judicial que ofrece el maestro polaco.

§ 12 Este, en efecto, se manifiesta en estos términos:

«La decisión judicial, como paradigma de la decisión legal, puede ser tratada como una solución de un conflicto, basada en reglas legales, que decide el caso por la asignación de deberes, obligaciones, poderes y otras modalidades legales al destinatario de la decisión».

Repito la ubicación de este espécimen de definición: 1971, Varsovia, Polonia. Definición interesante, por cierto. Pero con el sorprendente fallo de incluir por dos veces en el predicado el mismo término del sujeto definido.

§ 13 *Segunda cuestión:* ¿es la decisión un acto propio de juristas y quizá exclusivo de ellos?

Bien, por lo pronto, dejo constancia de mi alineación con aquellos jurisprudentes que piensan que la decisión es un acto típico de todos los juristas. O, al menos, de más juristas que sólo los incluidos en la clase de los jurisdicentes o jueces.

Gonfaloneros insignes de esta línea, en el pensamiento contemporáneo, han sido dos ilustres maestros de la universidad berlinesa de los años 30: Carl Schmitt, en su *Verfassungslehre* (de 1928); y Herrmann Isay, en su *Rechtsnorm und Entscheidung* (de 1930). Ambos dejaron definitivamente asentado, que un jurista tiene que considerar decisiones, no sólo los juicios judiciales, sino también todas aquellas otras reglas complementarias procedentes

de un órgano estatal distinto, o de la jurisprudencia científica, o de cualquier parte, o partido, o fuerza social...

§ 14 Tengo para mí, que es en este plano amplio, donde hay que tratar de encontrar la noción de decisión legal o de decisión jurídica; y donde muchos la han encontrado, con notable acierto. Recordaré algunos especímenes —que por supuesto suscitarán diversos grados de aprobación o asentimiento, según para quién o para qué—.

§ 15 a) Sea el primero, este especimen de 1965, Bologna, Italia:

«La decisión es un acto práctico, o un acto de voluntad, de aplicación de la ley al caso concreto».

§ 16 b) Sea el segundo éste, dato en 1977, Quito, Ecuador:
«Suelen denominarse decisiones a las normas administrativas individuales».

§ 17 c) Y para cerrar la serie, baste con esta toma (de 1979) de Luis Legaz, que refleja muy bien el concepto científico de la decisión en los años de la postguerra mundial:

«Una decisión es una interpretación realizada por un órgano jurídico con la intención de realizar el derecho correcto, es decir, la justicia de la situación».

§ 18 El tenor literal de las nociones, que acabo de copiar, muestra a las claras que la noción de decisión legal es más amplia que la noción de decisión judicial. Pero pienso que no estará de más escuchar la concreta percepción de tal hecho en boca de algún colega, para poder aprender mejor la problemática que el mismo hecho suscita. Y permítaseme subrayar, que se trata de esa problemática a la que se pretende escapar —confesada o inconfesadamente— cuando se reduce el campo del análisis a sólo el ámbito o clase de las decisiones judiciales, o providencias de la jurisdicción.

§ 19 He aquí el interesante planteamiento de un investigador yanqui (1971, Yale, USA):

«Tomo la expresión decisiones legales para referirme a las decisiones comprendidas al menos dentro de dos clases de instituciones, con las que estamos familiarizados al presente; esto es, las decisiones judiciales y las decisiones legislativas. Que ambas no agotan las variedades de las decisiones legales —incluso por referencia a las estructuras sociales presentes, omitiendo la referencia a las pasadas o a las posibles futuras— es, empero, cosa que resulta clara, si consideramos, p. e., las típicas decisiones que se hacen continuamente hoy día, en el área, en constante crecimiento, del derecho administrativo, con su tendencia a permitir el mayor juego al ejercicio de la discrecionalidad, opuesto a la aplicación de reglas ya existentes. Para mi propósito, pues, es importante desde el prin-

cipio dejar plenamente establecida la ambigüedad implícita en el concepto de las decisiones legales; y, por ende, la ambigüedad de toda consideración filosófica acerca de cómo son justificadas o lo puedan ser».

Bien, ahí aparece nuestro problema. ¿No será más fácil justificar decisiones concretas si conocemos algo más precisamente y menos ambiguamente la noción de decisión?

§ 20 Ya sé que la empresa no es fácil. Oigamos otro mónico precautorio. Este, procedente de un trabajo elaborado en 1981, en Köln (Alemania). Dice así:

«El concepto de decisión pertenece al número de aquellas categorías caracterizadas por la máxima extensión y la reducida intensidad, y fácilmente disponibles para la generalización filosófica, pero poco adaptadas para delimitar un ámbito específico de los fenómenos sociales...».

Yo creo que lo que está barruntándose aquí es, que se trata de un término con más dimensión de tópico retórico, que de concepto científico. Bueno, ya volveremos sobre esto. Pero conste que se trata de las dos cosas.

§ 21 Ahora bien, nuestro informador añade una noción interesante que debemos recoger, pues se trata —como complemento de la ya tomada de Legaz— de la que mejor refleja el concepto reciente de esta noción. Dice así más o menos:

«Decisión es el proceso que persigue el objetivo de transformar un desorden concreto en un orden jurídico, en cuyo interior unos órganos específicos tienen asignadas unas competencias específicas» (repito la ubicación: 1981, Colonia, Alemania).

§ 22 Bien, todo lo anterior nos ha obligado a exorbitar el análisis, de la decisión judicial, a la decisión jurídica. Pero no sólo a eso, sino a algo más. Nos obliga a exorbitarnos al análisis de decisión humana, o sea, de decisión sin recortes. ¿Por qué? Porque no se logra horadar la cáscara de los tecnicismos jurídicos, si no se sobrepasa la piel del jurista, calando en la carne del humano.

§ 23 Soy consciente de que aquí, en este recodo del camino, me aguarda la esfinge positivista, con su aviso conocido:

«No traspasar. Está *ud.* abandonando el dominio jurídico».

Mi respuesta es: ¡Al diablo la esfinge positivista y todos los muros berlineses que se hayan inventado!... Si es que el terreno legal ha de ser roto, igual que el átomo, para dominar su energía... pues hay que arriesgarse a romperlo. Y sigo con mi siguiente pregunta.

§ 24 *Tercera cuestión:* ¿es la decisión un acto humano general? Ya hemos visto que sí. Lo que se quiere preguntar, entonces, es más bien esto otro: ¿Somos conscientes los juristas de que nuestras decisiones, despojadas de sus tecnicismos, tienen que seguir siendo decisiones humanas? E incluso ¿sacamos las conclu-

siones oportunas de tal hecho, a la hora de revestirlas de tales tecnicismos?

§ 25 La respuesta a esta pregunta no puede ser neta, pues hay juristas que sí y juristas que no se percatan de la humanidad genérica de toda decisión, y también de la decisión jurídica. Por supuesto, no faltan los tecnómanos a quienes las anteojeras de su positivismo no les deja ver todo el campo. Pero lo importante es que muchos juristas no están trabados por esa estúpida dificultad. He aquí tres muestras de esta especie —que es la que nos interesa— y procedentes de tres campos bien diversos, como son el existencialismo, el materialismo y el neoescolasticismo.

§ 26 a) Muestra de 1958, Göttingen, Alemania. Dice así:

«El concepto de decisión significa que, en su actuar, el hombre no siempre tiene que seguir unas reglas previamente dadas que pueda contraponer a los hechos».

§ 27 b) Muestra procedente de 1972, Ostberlin, DDR. Dice así:

«Por decisión se debe entender la elección de una posibilidad de conducta entre varios diversos posibles modos de conducta... Llamamos decisión a la elección entre dos alternativas simples, verosímilmente equivalentes, de las cuales tiene que presentarse, o la una, o la otra; como p. e., la posibilidad de obtener cara o cruz, arrojando al aire una moneda...»

§ 28 c) Última muestra, procedente de 1976, Granada, Andalucía. Suena como sigue:

«La decisión es una actividad responsable, que implica un fundamento ético por una estimación de valores, que se refieren a la existencia, o a la forma de articularse una comunidad política, o a los objetivos que debe realizar el poder público... Decisión, pues, es la selección de un proyecto de acción entre un número definido y limitado de proyectos alternativos, con el propósito de establecer una situación o un estado de cosas futuro, concordantes con la previsión de quienes hacen las decisiones».

§ 29 Esta última alusión plural —que reitera otras con que ya nos hemos atopado anteriormente— nos conduce ineluctablemente a la siguiente cuestión general, que habíamos asentado al comienzo. Pasemos entonces a considerarla.

§ 30 *Cuarta cuestión:* ¿es la decisión un acto individual o colectivo? Quiero decir, pues salta a la vista que se trata de ambas cosas: ¿cómo contempla la jurisprudencia el momento individual respecto al momento colectivo de la decisión?

La respuesta simple a esta pregunta puede sonar así. La jurisprudencia actual entiende la decisión como un acto básicamente personal e individual, pero asumible a acto colectivo o social, y

transformable en acto mecanizado y objetivado. Veamos una sucinta muestra de la aparición de estos repliegues tectónicos de la noción.

§ 31 a) He aquí, en primer lugar, una expresión del enfrentamiento posible entre las dos posiciones, tal y como la exterioriza una muestra doctrinal tomada en 1966, Ginebra, Suiza:

«En general se entiende por decisión: bien el proceso de deliberación o la acción de elegir; bien el resultado de dicha acción, o lo que así se determina. Pues con este término se hace referencia, simultáneamente, al hecho de optar y a la opción final... Según algunos, sin embargo, el acuerdo de muchos, fundado en concesiones unilaterales o recíprocas no tiene en absoluto el mismo carácter, que el acto de uno solo. Hasta el punto de que denominar a aquél decisión, en cierto modo constituye una usurpación humillante... Mas a mi modo de ver, la decisión puede ser, tanto obra colectiva, como elección individual...».

§ 32 b) El mismo fenómeno expresa esta otra muestra recogida en 1976 en Salzburgo, Austria; pero que al revés que la anterior, en lugar de andar a la caza de la decisión colectiva, lleva su objetivo tras el rastro de la decisión individual. Dice así:

«En sentido lexical, el significado de decisión connota voluntariedad y elección. Al considerar la decisión en sentido general, hay que distinguir: entre la decisión propia y verdadera, que es la decisión personal...; y la decisión por adhesión, donde el contenido de la decisión se configura como típico... La elección o decisión prototipo es la que sucede al nivel de la persona humana. Un modo indirecto de configurar la decisión es mirarla como: el acto que no se ha cumplido ni por acaso, ni por inercia; o que no ha tenido lugar, ni por presión de los apetitos, ni por imposición de otro... Y, en sentido positivo: la decisión es el acto que tiene lugar por ponderación de los argumentos y de las razones, efectuada por el individuo que la cumple».

§ 33 En general la teoría jurídica se preocupa más por el análisis de la decisión colectiva, que por el de la individual. Es lógico que así sea, puesto que incluso la decisión individual le interesa al derecho —dada su estructura ontológica alteritaria—, sólo cuando tiene repercusión traspersonal. Las dos formas de decisión colectiva más analizadas por la jurisprudencia son: la *decisión institucional* y la *decisión política*. He aquí dos muestras sumarias de ambas.

§ 34 Noción recogida en 1971, en Cracovia, Polonia:

«Por decisiones institucionales entiendo los actos que, sobre el fundamento de procedimientos convencionales definidos, pueden ser creados como actos de creación —general o individual— de normas... El término decisión, con todo, se usará para denotar el resultado final de tales actos... La clase de tales actos, sin em-

bargo, no tiene que identificarse con la de los actos legales, porque no todas las normas en cuestión son normas legales...».

§ 35 Noción recogida en 1981, en Madrid, España:

«Tienen en el campo del saber político la calificación científica de decisiones... aquellas normas jurídicas constitucionales que son... afirmaciones resueltas de voluntad de una organización política, que tienen para ésta un significado primordial, desde el punto de vista de la actuación, y de la orientación de la actuación, y que reclaman una línea constante y perseverante de conducta, hasta que plenamente sea consumada su realización».

§ 36 La alusión a la voluntad, que acabamos de oír, nos conduce a la ulterior cuestión programada, que es la de la naturaleza psicológica de la decisión. Nos metemos así en la pura competición que podríamos denominar «Copa Mundial Aurelio Agustín de la filosofía del derecho».

§ 37 *Quinta cuestión*: ¿es la decisión un acto de la razón o un acto de la voluntad?

La respuesta que hoy se da a esta pregunta es, por doquier, ecléctica y acumulativa; y suena así: la decisión es un acto de la razón y de la voluntad. Bien, no ha de extrañar que a la vieja cuestión agustiniana, de cuño retórico, se le dé la misma solución retórica que le dio su autor: *ratio vel voluntas*; o sea, *ratio et voluntas*. Pero no deja de tener interés ver cómo el acento se va cambiando: desde el voluntarismo-racionalismo de la polémica entre decisionismo y normativismo de los años 30; hasta el calculismo-cibernetismo de los años 80.

Así es que una cosa es lo que se dice y otra lo que se hace. Pero veamos algunas muestras.

§ 38 a) Quiero empezar esta serie con una aguda cita de mi colega en la minerva compostelana Antonio Poch, que data de 1970, y dice así:

«La decisión, autorizada e imperante, es carácter constitutivo de todo precepto, ya que, al no poderse concluir con rigor deductivo una solución, ha de imponerse e imperarse la resolución que decida, de manera razonable, el entresijo situacional».

Siguiendo la vieja tradición franciscana, mi colega compostelano se inclina por la voluntariedad preeminente e incluso por la irracionalidad de la decisión. El ilustre maestro gallego anda así —como en muchas otras cosas, su pueblo, que es mi pueblo— a la contra del mundo. Porque el mundo gusta proclamarse hoy día, racionalista. Me parece a mí que con cantidades industriales de hipocresía. Pero lo hace. He aquí algunas muestras.

§ 39 b) Muestra recogida en 1976, en Madrid, España:

«Las decisiones en que se traducen los actos de poder no pueden considerarse como un puro impulso de voluntad, sino —de

acuerdo con la definición clásica de la ley— son una ordenación reflexiva, que ha de estar rodeada de competencia, audiencia de necesidades, consejo, deliberación, oportunidad y coherencia».

§ 40 c) La racionalización de la decisión en forma computo-
rizada comenzó a abrirse paso en la postguerra a marchas forza-
das. Ya en 1963, el famoso buda germánico de Starnberg escribía
un pesado ensayo sobre *Dogmatismus, Vernunft und Entscheidung*,
que concluía así:

«Hoy día, la convergencia entre razón y decisión... debe ser
recuperada y sostenida como reflexión... o lo que es equivalente,
después de la separación o disrupción entre razón y decisión:
adecuándose al plano de la racionalidad tecnológica».

§ 41 d) Por tanto, se han construido una serie innumerable
de teorías de la decisión, especialmente en Estados Unidos. Entre
las más conocidas figuran las siguientes: *decision's analysis*; *po-
licy's analysis*; *cost-benefit analysis*; *cost-effectiveness analysis*; *teo-
ría del árbol de la decisión*; *diagrama del flujo de la decisión*; *in-
vestigación de sistemas*; *análisis de operaciones*; *public choice*; *ad-
ministración por objetivos*; *teoría del juego*; *teoría del debate*, etc.

Sus conceptos y diferencias mutuas aún no están establecidos.
Pero se pueden englobar todas esas técnicas bajo el rótulo de
teorías de la decisión, entendiendo por tales cualesquieras teorías
en que se considera qué acción puede adoptarse, respecto a varias
alternativas, cuando no se posee información completa sobre las
mismas, pero sí información suficiente para determinar qué alter-
nativa es la mejor o la óptima en términos de la propia teoría
(como dice un teórico, en 1979, Bryn Mawr, Penn. USA).

§ 42 El avance de las teorías de la decisión conduce a una pro-
gresiva normativización de los procesos decisorios colectivos e in-
dividuales, públicos y privados. Y tal es la razón por la que el viejo
tema del racionalismo o voluntarismo de las decisiones se ha trans-
formado en el problema de si la decisión es un acto normado o
libre. Pero esa es la sexta pregunta que hicimos al comienzo.

§ 43 *Sexta cuestión*: ¿es la decisión un acto normado o un
acto libre?

Desde luego ningún jurista ignora que hay decisiones que vie-
nen por así decir «cantadas» por una norma existente; y que hay
otras en que no se encuentra dicha norma en que apoyarlas fácil-
mente. La vieja letanía que sanciona al decisor que se niega a
decidir, a pretexto de no existir norma aplicable, es harto conoci-
da. La apelación a normas implícitas como el derecho natural, los
principios generales del derecho o los derechos humanos tiene el
mismo sentido... Pero, detrás de todo eso, suele pasar inadvertido
el hecho de que al jurista convencional le gusta buscar una norma

para apoyar, justificar o encontrar su decisión. ¿Por qué tenemos los juristas la tendencia a justificar nuestras decisiones con una norma, con la que nos enlazamos a través de un juicio?

§ 44 Para mí que la respuesta a esa pregunta suena así. Los juristas *queremos* decidir lo que libremente nos interesa en cada caso y situación; pero *no queremos* que se note la arbitrariedad o el voluntarismo que esa actitud conlleva inevitablemente. Los juristas queremos decidir libremente, arbitrariamente... como todo ser humano: pero disimulándolo.

La justificación de este disimulo puede ser muy variada y detrás de ella está toda la cuestión del racionalismo y el voluntarismo del derecho, cuya versión romántica es la cuestión decisionismo-normativismo. Permítaseme ilustrar esta vacilación, o esta angustia, o esta contradicción permanente de los jurisprudentes, con algunas muestras de reciente producción.

§ 45 a) Una primera puede ser ésta, extraída de un trabajo titulado *Decisione, giudizio e libertà* producido en 1968 en Roma:

«La decisión constituye indiscutiblemente un acto de voluntad: es incluso la misma voluntad en acto... Sin embargo, no existe decisión sin juicio... La decisión es, por tanto, un juicio. Que se trate de un juicio no expresado formalmente e implícito en la decisión, o incluso de un juicio esquemático y simplemente bosquejado, poco importa. La elementalidad o complejidad del juicio dará lugar a la elementalidad o complejidad de la decisión, pero en ningún caso ésta aparecerá privada de aquél...». «La decisión es un juicio». «La decisión no es otra cosa que un juicio»... se reitera dos veces más... ¿Por qué tanta reiteración?

§ 46 b) Estudiemos ahora otra muestra procedente de 1969, Lodz, Polonia. Según su autor, la aplicación del derecho se termina por una decisión que determina la solución del caso, declarando que la situación en cuestión tiene efectos jurídicos consecuentes, o que no los tiene». ¿Hasta dónde llega la racionalidad o normatividad de la decisión? Pues he aquí las conclusiones a que se arriva:

«Uno de los resultados de este análisis es un fuerte argumento contra las concepciones simplificadas de la decisión como pretendida conclusión mecánica o lógica, quitada de la prescripción del derecho para el caso concreto...» ¡Ah!, pero, al mismo tiempo, también se concluye: que el resultado «incita a considerar la decisión como un acto racional, es decir, ligado al fundamento normativo». Así, pues, seguimos vacilando: en la decisión hay razón, pero arbitraria... aunque disimulada por la apelación a normas... que no siempre son las leyes generales.

§ 47 c) Las vacilaciones se repiten en esta otra muestra elaborada en 1978, en París, analizando precisamente *La rationalité de la décision juridique*.

«Nos oponemos —dice su autor— a la visión monolítica, corriente entre juristas, que aun admitiendo la existencia de una deliberación previa, atribuyen a la decisión un momento misterioso e irracional de *fiat* no analizable y estrictamente personal. Creemos al contrario que conviene hablar de proceso decisional... cuya desembocadura es la decisión». Bien, ¿y qué es la decisión? Pues esto: «La decisión es el acto de voluntad de encetar una acción A, parte integrante de una estrategia E, seleccionada según el cálculo correctivo en una elección estratégica».

La aplicación de este concepto general al caso de la decisión jurídica, suena así. Una decisión es jurídica, cuando es el derecho quien «proporciona... la escala de preferencias dada en los modelos de elección constituidos por las reglas de derecho y los precedentes de la jurisprudencia». Pero, ¿y si faltan las normas o los precedentes necesarios? Pues funcionará, a falta de tales reglas decisionales preestablecidas, la «escala de preferencias constituida por la escala de valores jurídicos que determinan a aquélla». Por donde se nos vuelve a introducir el arbitrio junto a la norma y la voluntad junto a la razón.

§ 48 Parece, por lo que se ve, que no se escapa fácilmente a la trampa irracional en la decisión; y que, lo más que se puede hacer, es amoldarla y dulcificarla. Tal fue la solución intentada, con enorme habilidad, por uno de mis ilustres predecesores en la cátedra compostelana, Luis Recaséns; como puede verse con la amena lectura de su trabajo (escrito en 1971, en Méjico) sobre *La lógica de lo razonable en las decisiones políticas y jurídicas*. Omito reiterar su pensamiento, hartamente conocido. Pero es claro que lo que viene a enseñar Recaséns es: que la decisión resulta de un pensamiento problemático, en el que la legislación, o normativa de referencia, y la ciberneticización, o normativa de actuación, ocupan su lugar; pero que tal lugar no es todo el lugar. ¿Y qué lugar es el que resta por ocupar, libre de razón y de normativas? El que ocupa lo razonable: o sea, lo irracional, lo intuitivo, lo no calculado, lo incalculable, el sentimiento, las valoraciones, el misterio y el mar tenebroso...

§ 49 Si no me equivoco, eso es lo que hay en toda decisión. Un pozo de misterio, un abismo insondable, una negrura incalculable, un espacio exterior que escapa a las computadoras y a las calculadoras. Pero en el que tenemos que navegar los juristas todos, y muy especialmente los jueces, los administradores o funcionarios, y los legisladores...

Y, si sigo sin equivocarme, pienso que lo que se trata de hacer, al apelar a tanta racionalización, a tanto cálculo, a tanta matematización, a tanto científicismo y a tanta tecnología, es disimular a los legos tanto peligro, y tanta dificultad y tanto dolor. No es, pues, sólo hipocresía, como malignamente sugería más arriba yo mismo, lo que mueve a los juristas al científicismo. Aunque en algunos casos, es evidente que la hay. También hay, en algunos casos,

estúpido complejo de inferioridad ante los colegas de las batas blancas —cuyos problemas son siempre, siempre por cierto, de solución mucho más simple, sencilla y elemental—. Pero, en conjunto, no es ése el caso de los juristas. A la mayoría de los juristas que apelamos a la razón, y a la norma preestablecida y al valor socialmente estimado, y al poderoso mayoritariamente elegido, lo que nos mueve es el deseo de anestesiar un poco tanto dolor, a nuestros consocios en el género humano, o en los grupos en que nos organizamos. Porque *la decisión es, en el fondo de todo, dolor. Y la decisión jurídica es, esencialmente, dolor anestesiado por el arte jurídico*. Con lo que entro ya en la última cuestión programada.

§ 50 *Séptima cuestión*: ¿es la decisión un acto algésico o analgésico? Extraña pregunta. Ya avisé antes que no es habitual, a diferencia de las otras que hemos repasado. Por eso no es fácil encontrarle respuesta en la doctrina existente. Al menos, yo no la conozco. Lo más que he encontrado es atisbos, a los que quiero hacer referencia preliminar, antes de abordar el tema directamente. Hacen referencia a la finalidad de la decisión; y a sus orígenes; y sólo adivinan algo oculto en *el conflicto*, su causa provocadora.

§ 51. Uno interesante lo encuentro en un trabajo elaborado en este mismo año de 1983, en Friburgo de Alemania. El autor analiza una subespecie de la decisión política, que es la decisión comunicativa, y dice lo que sigue:

«La toma de decisión comunicativa es un proceso de deliberación expresa, que no busca, en relación a los conflictos, teóricos y prácticos, el combate; sino, por el contrario, la solución pacífica, la discusión y la reflexión en grupo; la comprensión general; el acuerdo y el consenso; y todo eso, tanto en lo concerniente a los objetivos y a los fines, como en lo concerniente a los medios».

Atención a eso: la decisión trata de resolver un conflicto. O sea, trata de *suprimir el dolor del conflicto* con los ungüentos mágicos de la reflexión, el diálogo, la comprensión, el acuerdo, el consenso... ¿Será verdad tanta dicha?

§ 52. Otro atisbo figura en esta aguda advertencia, impresa en 1972, en Buenos Aires, por un colega argentino:

«Las formas de decisión características de los derechos civilizados consisten en ampliar el grupo conflictual, haciendo intervenir un órgano que pone en juego normas superiores».

Atención otra vez. De nuevo estamos ante el dolor del conflicto. La decisión es la acción de un órgano que practica una intervención. ¿Una intervención normativa nada más?, o más bien ¿*no será una dolorosa intervención quirúrgica?*...

§ 53. Un último atisbo lo encuentro en el trabajo de 1947 sobre Carl Schmitt, de mi colega en la Facultad de derecho de Santiago, José Caamaño. Me refiero a dos observaciones en que insiste: una, de Schmitt; y la otra, propia suya. La de Schmitt es

la afirmación de que la decisión es algo que ocurre, y no tiene más remedio que ocurrir, cuando se da una situación «de caos..., de *bellum omnium contra omnia*». La conclusión de Caamaño es este conato de bien, desfallecido en pecado: «El concepto de decisión es como todos los conceptos de Schmitt un concepto polémico», dice en el corpus del libro. Y repite en la conclusión: «El concepto de decisión ha sido un concepto polémico»...

El atisbo es excelente. El pecado consiste en no haber advertido que *un concepto polémico no es más que un concepto teórico utilizado como tópico retórico*. Y que eso se puede hacer con la decisión o con cualquier otra noción. Y que eso lo ha hecho Schmitt —a las claras, muy bien y sin hipocresías—; pero que, en realidad, lo hacen todos los juristas (y tanto más cuanto más presumen de científicos puros, repuros, superpuros: y me remito a lo ya apuntado más arriba).

§ 54. Muy bien, pues hemos agotado el espacio del *concepto teórico*. Hay que coger la perforadora metafísica y penetrar en el sagrado del *tópico retórico*.

¿Qué significa en lo hondo del subconsciente jurídico la *decisión*? ¿Qué evocamos los juristas cuando apelamos a la *decisión*, o la invocamos, o la exigimos, quizá sin darnos cuenta?

Vamos a ver si nos lo aclara algo un somero buceo filológico por los arqueostratos del lenguaje jurídico.

§ 55. Antes que nada establezcamos el significado actual y común del término *decisión*:

a) En lengua castellana (Madrid, 1970): equivale a determinación; firmeza de carácter; resolución que se toma o se da en una cosa dudosa; sentencia de un tribunal.

b) En lengua portuguesa (Lisboa, 1977): vale por reducción; acto de resolver una cuestión debatida; solución; acomodación; arreglo; transacción; corte.

c) En lengua gallega y demás lenguas romances el abanico designativo es análogo.

Y, además, conviene notar que es término muy esclerotizado; que se conserva, incluso en la escritura, casi invariado en lenguas romances y no romances (aunque en éstas, alternando con las de propia raíz: pero la única notable es la voz germánica *Entscheidung*, de que me ocuparé después).

§ 56. Estos significados actuales tienen, como suele suceder, una larga serie detrás, en que hay muchos que se han perdido y algunos que se han transformado. Por lo que se refiere a las lenguas de nuestro entorno próximo la tradición de *decisión* y sus inmediatos antecesores latinos *decisio*, —*onis* & *decido*, en cuanto a sus significaciones predominantes, la podemos resumir como sigue. Y quede claro que no se discute la genética *decido*→*decisio*→*decisión* (o análogos).

§ 57. *Decisão* parece introducirse en portugués hacia 1600, con el significado fundamental de corte, solución o resolución.

Decisión se documenta en Castilla en 1597 con el sentido de corte o resolución.

Decidir se documenta un poco antes, en 1569, significando cortar, siempre en Castilla.

Décision se documenta en Francia, en 1403, con el significado vulgar de cortar, o trizar, o trinchar algo.

Pero en el mismo país se encuentra ya mucho antes, en 1314, la misma palabra romance, con el significado técnico-jurídico de resolución arbitral, o sentencia judicial, que detiene, o corta, el desarrollo de una causa.

§ 58. Este último significado jurídico de decisión es el que, en términos latos, nos sigue siendo familiar a los juristas todos de occidente. ¿Deste cuándo lo tenemos? Pues en las lenguas romances, desde su origen. Quiero decir, que debe haberse producido en todos los idiomas europeos hacia el siglo XIV, romanceando la palabra latina *decisio*, que en el lenguaje jurídico medieval tenía tal significado inequívoco y neto, ciertamente desde Justiniano.

§ 59. En efecto, el año 530 el emperador da las *Quinquaginta decisiones*, que son otras tantas constituciones con las que trata de dirimir, o cortar, o resolver, los conflictos de interpretaciones que entre los juristas ha provocado el *Codex* recién publicado. *Decidire* es, por tanto, resolver un conflicto o disputa, a lo largo de toda la tradición latina medieval.

No faltan algunos matices, pero que no alteran el sentido básico más que en una evolución enriquecedora, como se comprueba fácilmente.

Así, p. e., un texto de 584 indica, sin lugar a dudas, que *decidere* se entiende como entrar en conflicto, o litis, o pendencia judicial con alguien.

Y otro texto del año 1163 emplea el verbo *decidere* con el significado de decaer en un derecho, o perder la correspondiente acción; lo que, en suma, quiere decir cortar o terminar un pleito con una sentencia adversa.

Así, pues, desde al menos la compilación justiniana, una decisión es, si no yerro, el corte con que se detiene un conflicto. Y si se trata de un conflicto sustanciado legalmente, se tratará de una decisión jurídica. Sobre todo si la sustanciación consiste en un procedimiento conducido por y ante un juez.

§ 60. Pero, ¿y antes de Justiniano? Pues según testimonio de los filólogos, entre el siglo III y el siglo VII se mantiene viva la significación básica de *decisio* por sentencia judicial, o resolución definitiva de una causa, o litigio.

Según todos los indicios, a esa significación se ha llegado ha-

cia el año 200 por una aplicación, cada vez más lineal, de la imagen general de corte, que parte o divide algo, al algo consistente en la controversia, litigio o contienda ante los jueces.

§ 61. Esta polarización de la mucho más lata idea de escisión, o tajadura, o corte, a la decisión se ha ido realizando por pasos, como los que acreditan estas muestras:

Un texto anónimo de hacia 225 habla de una facción que se ha insurreccionado, o revolucionado, o separado o secesionado en una ciudad, empleando el verbo *decidere*.

En un texto de Ulpiano, de hacia 217, la expresión *res transactione decisa* significa negocio arreglado por una transacción.

Otro texto, de Apuleyo, hacia 180, emplea el término *decisio* significando igual que disminución o corte de lo que se entrega.

Otro texto, de Africano, del año 138, expresa la idea de reparar amistosamente un daño, con la frase *decidere damnum*.

En otro texto, escrito por Tácito el año 120, se habla de las penas consistentes en cortar el cuello, o cortar las orejas, con expresiones como *decidere collum & decidere aures*.

Y todavía hacia 50 a. C. Cicerón expresa la idea de iniciar o accionar en un pleito, con la expresión *decidere cum aliquo*.

§ 62. ¿Y antes? Pues hasta donde llegan mis noticias, antes no hay más *decisiones*, ni ningún *decidere* que echarse a la boca. Probablemente es el incommensurable Cicerón el inventor de esta palabra como compuesto. No de sus componentes, claro está. Pero esa es ya otra cuestión.

§ 63. Porque el verbo *decido* es un compuesto del preverbo *de* y del verbo *caedo*, *is*, *cecidí*, *caesum*, *caedere*, según todas las probabilidades. El Chambers de 1895, tan elemental y tan útil él, explica muy bien su significado así:

decidere = *de* (away) + *caedo* (to cut).

O sea: *decidere* significa *de-caedo*, es decir, cortar algo echándolo hacia afuera. A saber, más o menos lo que hace el cirujano que corta el trozo de carne tumoral, o el miembro inutilizado que sobra y daña al cuerpo... Pero no nos precipitemos.

§ 64. ¿Y qué se sabe de *caedo*? Pues por lo pronto algo muy reconfortante para nosotros. Que uno de sus más primitivos testimonios, o el primero de todos, es del año 449 a. C. y precisamente consta en la ley de las doce tablas, con el significado de cortar los árboles, o abatir algo cortándolo. Importante hallazgo, porque nos da la imagen primigenia de lo que se trata de cortar: árboles.

Según parece, luego ha pasado a significar cosas análogas a cortar, en todos los aspectos rurales: forestales (podar), agrícolas (segar), ganaderos (amputar), laborales (entallar la madera, tallar la piedra)... Y militares.

Por este dominio, me parece, es por donde se ha ido acercando el verbo *caedo* al ámbito jurídico. Pues los soldados son los

que lo han aplicado: a la división en unidades de un cuerpo militar; a la acción de golpear con un arma blanca, p. e., al enemigo en la batalla, o al prisionero en el sacrificio ritual; y, por tanto, a la víctima del sacrificio religioso; y en definitiva, a la acción de tirar un tajo a muerte, o tirar a matar, o lisa y llanamente matar.

§ 65. Hemos llegado a la razón del dolor que conlleva *toda decisión: constituye un corte, una tajadura, una puñalada, una amputación, o lisa y llanamente una occisión.*

¿Se tratará de una conclusión precipitada por mi parte? Creo que no. Por lo menos, me confirman la sospecha tres pruebas de análisis del lenguaje: en el latín mismo, en el alemán, y en el vasco. Los tres idiomas, por cierto, de los tres pueblos más sanguinarios del occidente. Porque en celta, en eslavo, en griego y otros no existe esta palabra...

§ 66. ¿Qué hay en latín detrás de *caedo*? No parece voz indoeuropea, sino penetrada desde el latín mismo, con toda naturalidad y desde los orígenes. Parece ser un causativo de *cado* (=caer) y antónimo de *sto* (=levantar o estar en pie). Por lo tanto significa dar el tajo para hacer caer al que lo recibe: para matarlo.

Ha producido pocos nombres, pero dos son dignos de nota.

El primero es *caelio*, —*onis* = cuchillo cortante, o navaja, o puñal para herir. Se ha perdido en los romances, por su confusión fonética con *coelum* (=cielo).

El segundo es el nombre propio *Caeso*, —*onis* en versión antigua, y *Caesar*, —*aris* en versión moderna. Cuyo significado explicaba, en 110, Plinio, diciendo que era el que había sido sacado de un corte en el útero materno: *a caeso matris utero...*

Adviértase que en este último caso el corte no es mortal sino vital: pero que sigue siendo doloroso.

§ 67. Pero vuelvo a repetir la pregunta: ¿qué hay en latín detrás de *caedo*?

Pues según los indicios la raíz fuerte *kad—*, que alude a lo que cae, y cuyo antecedente sánscrito es *cad—* o *skad—*. Es muy rara, y más bien vulgar que erudita. En un único pasaje del *Atarvaveda* se refiere a la caída de los dientes: operación siempre hartamente dolorosa.

§ 68. Y vamos a ocuparnos somerísimamente de la decisión germánica (cuando no es lisa y llanamente *Dezision*): *Entscheidung*. Es clara la correspondencia *ent— = de— & scheiden = caedere*.

Ahora bien. *Scheiden* = verbo altogermánico *sceidan*; e = verbo gótico *skaidan*. Que significan: cortar (= *schneiden*); o separar (= *trennen*); o dividir o partir en dos (= *spalten*); o arrancar de cuajo (= *weggehen*).

Otro dato curioso. La fórmula lingüística en que se ha conservado más pura la significación de *scheiden*, es la fórmula del di-

vorcio vincular: *die Ehe scheiden*. O sea, una fórmula jurídica (y para uno de los más dolorosos actos jurídicos que quepa imaginar).

Otro más. En alemán moderno *entscheiden* significa dos cosas básicamente. Primera: la jurídica normal, o sea, dirimir judicialmente (*richterlich urteilen*). Nada raro, pero atención a la otra. Segunda: *den Ausschlag geben*, que significa dar la salida, dar el primer golpe; es decir, el saque tan bueno que ya es el último porque es el que corta el juego abriéndolo y cerrándolo de una vez... P. e., la estocada que decide el combate de esgrima.

§ 69. Ahora bien, ¿qué hay detrás de *entscheiden*?

Pues más o menos esta serie: *scheiden* ← *skedan* ← *skaidan* ← *skaizanan* ← *skaidanan*...

¿Raíz última? La raíz *skeid*—: de donde *shed*, en inglés; *skiedzin* en lituano; *skiedet* en letón; etc. P. e., en danés, dañar se dice *skade*.

§ 70. Para mí no hay duda de que la raíz *kad*— o *skad*— es la que da la sustancia del tópico decisión, asociándolo a la imagen del corte que separa algo con daño: incluso el alma del cuerpo y, por ende, la vida y la muerte.

En éuskera —que para mí es una lengua celtizada o céltica más— podemos encontrar ambas formas de la raíz conservadas, y no es pequeña confirmación de todo lo anterior.

§ 71. Por una parte tenemos el sufijo —*kada* que sirve para indicar un golpe dado con el objeto contundente que antecede como base. De donde que *harrikada* = pedrada; *ukabilkada* = puñetazo; *ostikada* = patada o coz; *palukada* = palotazo o bastonazo...

Y muy especialmente: *labainkada* = puñalada o navajazo; y *aizkorakada* = hachazo...

§ 72. En cuanto a la raíz *skad*— o *skat*— tenemos términos estrictamente jurídicos como los siguientes: *eska* = petición; *eske* = demanda; *eskabide* = reivindicación o exigencia; *eskagarri* = exigible; *eskakizun* = reclamación, requerimiento; *eskale* = = peticionario o pedigüeño; *eskari* = petición, demanda; *eskati-ma* = petición (de una parte de algo) o riña (por una parte de algo); *eskatzaile* = peticionario, litigante o demandante; etc.

Todos ellos son importantes de retener, puesto que la decisión en sentido estricto se dice con otras palabras como *erabaki*, *burubide* o *epai*, equivaliendo a juicio, sentencia o fallo.

Pero no hemos de olvidar tampoco otras apariciones que nos conducen al primitivo talado de árboles o segado de la hierba. Como, p. e., el verbo *asko* = multiplicar (cortando algo en muchos pedazos); el adverbio *askoz* = mucho más (obtenido por multiplicación de los trinchados o tajos)... Más interesante aún es el sufijo diminutivo —*sko*, que indica que lo que antecede es

menor porque se le ha cortado un cacho: p. e., la hierbecita se llama *belasko*; que significa la hierba que ha sido segada o cortada. Y todavía más sugerente: *in-auska* se llama al árbol bravo. ¿Por qué? Porque no ha sido injertado; o sea, no ha sido cortado o sometido a la operación quirúrgica de la poda para la inserción de la yema cultivada...

Inevitablemente, detrás de toda decisión hay siempre sangre chorreando... o savia de vegetal, lo mismo da.

§ 73. Latín, alemán, éuskera..., todos nos llevan al mismo sitio. Los tres confluyen sobre el castellano, claro está. Como ahora lo podemos confirmar con esos parientes de decisión que de otra manera pasan desapercibidos.

§ 74. P. e., y en primer lugar, he aquí algunos que conservan la raíz sonora *skad*—:

Esca = cebo (o sea, comida cortada con la que se asesta el golpe mortal al animal engañado).

Escabechar = matar a mano armada, ordinariamente con arma blanca.

Escabrosidad = terreno cortado, desigual, tajado.

Escacado o *escaqueado* = plano con escaques o cortaduras perpendiculares.

Escachar = hacer pedazos mediante tajos y golpes.

Escaecer o *descaecer* = caerse, desfallecer, tener la sensación de haber sido cortado por las piernas.

Escaencia = derecho que sobreviene, o se desgaja, o se corta de otro previo.

Escaso = falta, corto, no cabal ni entero.

Escatima = querella, defecto, agravio.

§ 75. Y ahora otros ejemplos con raíz *cad*—:

Cadalecho = cama hecha con ramas de árbol cortadas.

Cadalso = altura hecha con tablas cortadas.

Cadena = serie de eslabones cortados y enlazados después.

Cadí = juez...

(Advertencia marginal a este último término. Si algún lector se siente arabista u orientalista, por favor, que no incordie y, en cambio, colabore buscando las raíces *kad*— o *skad*— en árabe, hebreo, púnico, etc. Gracias anticipadas).

Pasemos a resumir *conclusiones*.

§ 76. Sobre el *concepto teórico-científico* de *decisión*, el amable lector puede encontrar en lo que antecede:

a) Ocho definiciones de «decisión legal»: en los §§ 10, 15, 16, 17, 19, 21, 45 & 47.

b) Siete definiciones de «decisión judicial»: en los §§ 4, 5, 6, 7, 8, 9 & 12.

c) Tres definiciones de «decisión política»: en los §§ 35, 39 & 51.

d) Una definición de «decisión institucional»: en el § 34.

e) Y seis definiciones de «decisión humana» (individual, o colectiva, o indistinta): en los §§ 26, 27, 28, 31, 32 & 47.

§ 77. Sobre el *tópico retórico-metafísico* de *decisión* el mismo encomiable lector podrá encontrar dichas innumerables cosas, buenas y malas, especialmente en §§ 49 y siguientes.

¿Habremos de torturarnos repitiendo lo dicho? Pienso que no. Me limitaré a hacer entonces un resumen esencial.

§ 78. La esencia del *concepto de decisión* creo que la podemos expresar así: *La decisión es el acto humano por que se corta una parte a un ser, privándole de ella y produciéndole dolor, por exclusivo interés del que se la apropia.*

§ 79. La esencia del *tópico de decisión* creo que la podemos expresar, en cambio así: *Decisión o derecho decidido es el tópico con que se presenta la propia posición jurídica como ya cortada de todo precedente, poseída sin amenaza poscedente, y firmemente establecida; y a la posición jurídica contraria, como la que inminentemente va a ser seccionada y cuyo dueño está asustado por el dolor que le producirá la cortadura.*

§ 80. En cuanto a la *definición conceptual* convendría precisar:

a) Que el *ser* sobre el que se decide puede ser cualquiera (hierba, árbol, animal, madera, piedra, tierra, bienes, personas, derechos...).

b) Que la *parte* que se secciona, tala, amputa o escinde puede ser cualquiera también (tallos, ramas, pelos, vísceras, monedas, terrenos, joyas, esposas, maridos, hijos, padres...).

c) Que el acto puede ser personal o delegado (por ej., en un juez, en un gobernador, en un parlamentario...); individual o colectivo (por ej., de un tribunal, un gabinete, un parlamento, una junta, un consejo...); simple o complejo (por ej., un cognición, un mayor cuantía, un *habeas corpus*, un *impeachment*...).

d) Que *corte*, tajo, desgarró, navajazo... lo hay siempre, aunque se pueda hacer con muy diversos instrumentos (arado, hacha, espada, bisturí, trepanadora, boletín oficial, papel de oficio, notificación, sentencia...).

e) Y que *dolor* también lo hay siempre: aunque de siempre se ha procurado aplicar anestesia, y ya se sabe que la calidad y cantidad de los analgésicos es muy diversa...

§ 81. En cuanto al *tópico retórico* convendría precisar también:

a) Que sus *aspectos positivos* se asimilan a las imágenes de las faenas agrícolas y ganaderas de la recolección; o las culturales de creación escultórica; o a las médicas del remedio al dolor y la enfermedad.

b) Que sus *aspectos negativos* más convincentes se asocian a las imágenes de la agresión criminal, tal: los destrozos en los bienes inmuebles; o el hurto de bienes muebles, o las lesiones físicas con arma blanca... y por lo tanto se orientan siempre sobre el miedo a un dolor inminente.

c) Que de todo ello se sigue la explicación de la razón de ser de algunos problemas antiguos y actuales.

§ 82. Por ejemplo, *el problema de la relación entre decisión y norma*: ésta consiste fundamentalmente en la amenaza de una decisión que se realiza —reduplicativamente— con otra decisión en forma de anuncio de la programación con que se cortará o decidirá llegado el caso.

§ 83. Por ejemplo, *el problema de la distinción teórica entre decisión y juicio*. Parece claro que la decisión es sólo una posible forma de juicio: aquel juicio que implica tajadura, hachazo o bisturí. Así, el famoso juicio salomónico fue efectivamente juicio, porque la sentencia atribuyó el niño a su madre, impidiendo la que hubiera sido decisión: la amputación del hijo a la madre. El «chiste» o «ingenio» del genio oriental consiste en haber evitado esa decisión o espadazo de fondo, amenazando o fingiendo llevar a cabo una decisión, o corte, o división cruenta de la criatura en dos mitades...

§ 84. Por ejemplo, la explicación de por qué toda la bibliografía en materia de decisión tiende a polarizarse sobre *el problema de la justificación de la decisión*. (Y nótese de paso que toda la *ulterior teoría de la decisión*, con su mítica-mística de matemática y su escenografía-decoración de computadoras, depende de la necesidad de «justificar» las decisiones ante quien sea —quizá uno mismo—...). Todo el tema de la justificación se explica advirtiendo que el decisor tiene mala conciencia, siempre, de que está dañando, cortando y trinchando a otros: por lo tanto necesita mostrar, como sea, que lo que hace es una operación quirúrgica sanitaria y no una sangrienta puñalada criminal... Y aun en el primer caso: necesita mostrar que ha aplicado toda la analgesia y anestesia posible; o que la va a aplicar, etc., etc.

Pero ya es suficiente.

§ 85. Añadiré solamente la referencia de la bibliografía específica utilizada en la redacción del trabajo que antecede:

- K. J. ARROW, *Values and collective decision-making* (1967).
- L. BAGOLINI, *Interpretazione giuridica e decisione* (1966).
- E. CAHN, *The moral decision* (1959).
- T. CORNIDES, *Normsetzung und Entscheidungstheorie* (1974).
- S. COTTA, *Decisione, giudizio, libertà* (1968).
- J. F. DOYLE, *Principles and policies in the justification of legal decisions* (1971).

- K. GEILER, *Rechtsnorm und Entscheidung* (1931).
- M. P. GOLDING, *Principled decision-making and the supreme court* (1963).
- C. GRZEGORCZYK, *Rationalité de la décision juridique* (1978).
- J. HABERMAS, *Dogmatismo, razón y decisión* (1966).
- E. V. HEYEN, *Probleme einer Ethik öffentlicher Entscheidungsprozesse* (1977).
- O. HOFFE, *La prise de décision publique* (1983).
- H. HORZ, *Determinismus und Entscheidungen* (1972).
- E. HUSSERL, *Stufen der Entscheidung* (1923).
- H. ISAY, *Rechtsnorm und Entscheidung* (1930).
- H. E. H. JAEGER, *Décision juridique et intellection scientifique* (1980).
- I. JENKINS, *The framework of legal decision-making* (1971).
- H. KLENNER, *Ueber die Rechtsfertigungsnotwendigkeit generalisierter juristischer Entscheidungen* (1971).
- C. KROCKOW, *Die Entscheidung* (1958).
- L. LEGAZ, *Justification de la décision en droit* (1971).
- B. H. LEVY, *On justification of judicial decisions* (1971).
- G. LORIA, *Certeza, interpretación jurídica y justicia en la decisión judicial* (1967).
- R. MAEZTU, *El espíritu y la decisión* (1936).
- W. L. MCBRIDE, *The abolition of law as a standard in legal decision-making* (1971).
- C. PERELMAN, *Désaccord et rationalité des décisions* (1968).
- L. RECASÉNS, *La lógica de lo razonable en las decisiones políticas y jurídicas* (1972).
- W. RICHTER, *Zur Bedeutung der Herkunft des Richters für die Entscheidungsbildung* (1973).
- M. T. ROONEY, *Justice, law and juridical decision-making* (1971).
- H. SCHIMA, *Gedanken zur Auslegung behördlicher Entscheidungen* (1973).
- B. SCHLINK, *Inwieweit sind juristische Entscheidungen mit entscheidungstheoretischen Modellen theoretisch zu erfassen und praktisch zu bewältigen?* (1972).
- W. SCHMIDT, *Die Programmierung von Verwaltungsscheidungen* (1971).
- K. SCHMITT, *Verfassungslehre* (1928).
- D. SIDJANSKI, *Aclaración en torno al proceso de decisión* (1966).
- G. STILLER, *Die gesellschaftswissenschaftlichen Grundlagen der gerichtlichen Entscheidungen* (1971).
- F. STUDNICKI, *On institutional decisions* (1971).
- I. TAMMELO, *La ratio decidendi et la règle de droit* (1968).
- I. TAMMELO, *Campo di scelta decisionale alla luce della logica giuridica* (1976).
- A. TARANTINO, *Raisonnement et décision dans le droit* (1971).
- I. TEBALDESCHI, *Linguaggio e decisione* (1976).

- T. WALDE, *Entscheidungstheoretische Perspektiven* (1974).
M. WEISS, *Die Theorie der richterlichen Entscheidungstätigkeit* (1971).
J. WROBLEWSKI, *La règle de décision dans l'application judiciaire du droit* (1969).
J. WROBLEWSKI, *Legal decision and its justification* (1971).
J. WROBLEWSKI, *Legal syllogism and rationality of judicial decision* (1974).