

**SEGURA ORTEGA, Manuel, *La racionalidad jurídica*, Tecnos, Madrid, 1998 (135 pp.).**

Esta obra de Manuel Segura Ortega culmina el estudio que ha llevado a cabo en los últimos años sobre el tema de la racionalidad jurídica, englobando y ampliando conclusiones a las que había llegado en anteriores trabajos.

Los objetivos que se propone el profesor Segura con esta obra se podrían resumir en los siguientes: determinar cuál es la forma a través de la cual opera la razón en el Derecho, cuáles son los elementos irracionales que se pueden encontrar en el mismo y, por último, si se puede hablar de una «razón jurídica». Aunque pueda sonar redundante, lo que se pretende con esta obra sería «someter a la razón» diversas cuestiones que actualmente se toman como evidentes sobre el protagonismo de la razón en el Derecho.

El libro se estructura en tres apartados; tras la introducción nos habla en el primero de ellos de los distintos tipos de racionalidad, en un intento de circunscribir el objeto que luego va a aplicar al mundo jurídico; por tanto, este primer apartado sería instrumental con respecto a los otros dos, que se refieren, respectivamente a los dos grandes bloques temáticos en los que está dividida la obra: la racionalidad del Derecho y la racionalidad de la decisión jurídica.

El porqué de la estructuración de la obra en estos dos grandes apartados, la racionalidad del Derecho y la racionalidad de la decisión jurídica, lo explica el autor en el hecho de que se puede distinguir un tipo de racionalidad distinta en cada uno de estos dos momentos del Derecho. Se suma a la distinción de Bobbio entre razón fuerte, que es la que descubre el Derecho, y razón débil que sería aquella que partiendo de las reglas elaboradas por la razón fuerte las aplica al caso concreto, y que corresponderían, respectivamente, a cada uno de los momentos antes determinados. La relación que se establece entre ambos tipos de razón sería de tipo jerárquico: la razón fuerte se situaría en un plano superior a la débil. «Partiendo de esta distinción se tratará de esclarecer cuáles son las relaciones e implicaciones que se producen entre ambos tipos de razón»<sup>1</sup>.

El autor comienza con una aproximación al término racionalidad y a su contrario: la irracionalidad. En este sentido, el profesor Segura Ortega quiere partir de una actitud inicial de rechazo a los prejuicios que normalmente se tienen en relación con estos dos conceptos: adhesión a la racionalidad y rechazo a la irracionalidad, aunque es consciente de lo difícil que será adoptar tal actitud. El autor deja claro que ambos conceptos adolecen de una auténtica imprecisión. En cuanto al término racionalidad, esta ambigüedad o imprecisión se debe al hecho de que no se ha tenido en cuenta que no cabe concebir la racionalidad sin el objeto al cual se aplica, el cual condicionará, a su vez, el tipo de razonamiento. Si hablamos de racionalidad jurídica, por tanto, habrá que tener en cuenta el Derecho, que es el objeto del que se predica la racionalidad. En cuanto a este tipo de racionalidad, constata el autor que en numerosas ocasiones se utiliza con un ánimo exclusivamente justificatorio; se apela a la racionalidad buscando la garantía de la corrección o verdad de los resultados a los que se llega en el mundo jurídico. Con respecto al irracionalismo jurídico, a pesar de su notable ambigüedad, constituye una tendencia minoritaria, lo cual permite un conocimiento más profundo del mismo que del racionalismo; cabe distinguir dos tipos de irracionalismo: el metodológico y el ontológico. El autor advierte de lo erróneo, al menos en ciertos casos, de la habitual identificación entre el irracionalismo y el pensamiento antiliberal y antidemocrático, lo cual

---

<sup>1</sup> Página 14.

ha conducido a una «sacralización de la razón y, sin duda, también ha propiciado un excesivo optimismo respecto de las posibilidades de la misma»<sup>2</sup>.

El profesor Segura Ortega nos habla de la razón como la «facultad que posee exclusivamente el hombre y que le permite captar y comprender el entorno que le rodea»<sup>3</sup>, constatando la existencia de tres significados básicos del racionalismo: psicológico, epistemológico y metafísico, significados éstos que, sin embargo, no dicen qué es ni en qué consiste la racionalidad. Segura sitúa la causa de esta indeterminación en el hecho de que la racionalidad se invoca en muchas ocasiones con un sentido emotivo o ideológico. Se apela a la razón, por tanto, como a un argumento de autoridad, que obliga al oyente a asumir nuestras posiciones. Concluye el autor con la imposibilidad de separar ideología y racionalidad.

Otra distinción que Segura hace suya es la que formuló Max Weber entre *Zweckrationalität* (racionalidad con arreglo a fines) y *Wertrationalität* (racionalidad con arreglo a valores) o, lo que es lo mismo, entre racionalidad formal y racionalidad material. La diferencia fundamental entre ambas se centra en el «motivo del obrar». Mientras la racionalidad con arreglo a fines determina los medios que hemos de utilizar para la consecución de un determinado fin, en la racionalidad con arreglo a valores la actuación se determina por la creencia en un cierto valor, sin tener para nada en cuenta las consecuencias que se derivarán del seguimiento de tal creencia. No obstante, la distinción entre ambos tipos de racionalidad es meramente ideal; en la práctica no cabe una separación tajante entre ellas, puesto que poner los medios adecuados para conseguir un fin presupone una opción valorativa del porqué se ha de seguir dicho fin. La diferencia más importante que los distingue, siempre en un plano abstracto, sería que mientras la racionalidad con arreglo a valores no admite un cumplimiento parcial (el valor se cumple o no y, por tanto, la conducta es o no es racional), la racionalidad con arreglo a fines admite dicha gradación (por lo que la conducta puede ser más o menos racional).

¿Cuándo podemos decir que un determinado discurso es racional? El autor condiciona dicha racionalidad al cumplimiento de cuatro condiciones: intersubjetividad; método; posibilidad de obtener resultados más o menos predecibles; y existencia de reglas, criterios o pautas para controlar dicha racionalidad. De nuevo se trata de circunstancias ideales. En la práctica, será imposible la consecución de las cuatro condiciones en su totalidad, y ello por la necesidad de adaptación del discurso a las circunstancias del caso concreto. Por ello no es posible la racionalidad total y absoluta, sino una racionalidad mayor o menor en función de la realidad. Ello conduce inexorablemente al relativismo, «pues los resultados obtenidos se presentan siempre como revisables en el sentido de que no hay “verdades” incontrovertibles»<sup>4</sup>. Resalta el autor que en este relativismo coinciden la mayoría de las corrientes jurídicas, éticas y políticas actuales.

Por lo tanto, la única racionalidad que puede predicarse del mundo jurídico es la racionalidad práctica, que en cierta medida puede ser más insegura pero, en todo caso, sigue siendo racionalidad. El autor defiende la confianza en este tipo de racionalidad, cuyo fortalecimiento podrá librar a los juristas del complejo de inferioridad que padecen por no poder asumir los postulados de la razón deductiva axiomática.

Ya hemos dicho que no cabe definir la racionalidad sin especificar el objeto al cual se va a aplicar. Segura parte del modelo de Derecho que surge en los

---

<sup>2</sup> Página 12.

<sup>3</sup> Página 15.

<sup>4</sup> Página 23.

inicios del siglo XIX y que sirve de pauta a las codificaciones. Será precisamente la Codificación la que sirva de comunicación entre el iusnaturalismo de los siglos XVII y XVIII y el positivismo que se consolida en el siglo XIX. Es en este concreto momento histórico cuando se confía plenamente en las posibilidades de aplicación de la razón al mundo jurídico. La racionalidad del Derecho puede entenderse en dos sentidos: la racionalidad del legislador y la racionalidad del producto de la actividad legislativa, de la ley. En los dos sentidos la racionalidad de la que se habla es una ficción, y ello por varias razones (constante evolución de la sociedad, cuyos cambios no pueden ser acompañados por un cambio inmediato de la legislación; leyes que no sólo no cumplen con el fin que se han propuesto, sino que incluso pueden llegar a producir un efecto contrario...); la racionalidad del legislador se ha llegado a entender como un criterio de justificación del contenido de las normas jurídicas. La concepción que provenía de la época de la Codificación, que suponía sacralizar la ley como producto de un legislador racional se ha superado totalmente y ello debido a la presencia de elementos distorsionadores que se percibían en la práctica: los defectos de racionalidad del legislador se centran en la falta de coherencia y de plenitud del ordenamiento jurídico. La conclusión que se deriva de la consciencia en el déficit de racionalidad del legislador y del producto de su actividad desencadena el aumento de poder del aplicador del Derecho, del juez. No cabe, por tanto, entender al legislador como «un sujeto dotado de razón y desprovisto de afectos y pasiones»<sup>5</sup>.

Con todo, y a pesar de que no se pueda hablar de una racionalidad absoluta en el Derecho, Segura suscribe la tesis de que sí cabe observar en el mismo una progresiva racionalización. Este dato se constata por la presencia en los Derechos modernos de las siguientes notas: humanización; eliminación de la arbitrariedad; igualdad ante la ley; seguridad; garantías para la defensa de los derechos; sistematización de las disposiciones jurídicas y, por último, una mayor previsibilidad de las decisiones jurídicas. No podemos, no obstante, caer en el equívoco de pensar que nos encontramos ante un proceso inacabado, esto es, que la racionalización absoluta tan sólo precisa tiempo para su consecución definitiva. Segura nos disuade de caer en este error: «... aunque la racionalización absoluta sea inalcanzable puede observarse una clarísima tendencia en esta dirección»<sup>6</sup>.

Pasamos ya al segundo de los grandes temas en que el profesor Segura Ortega ha dividido su trabajo: la racionalidad de la decisión jurídica. En primer lugar, quiere el autor dejar claro que, a pesar de que no quepa hablar de una racionalidad absoluta en el mundo jurídico ello no supone plegarse a una completa irracionalidad. Todos los ordenamientos jurídicos suponen una combinación de ambas facetas: el que predomine una u otra determina la calificación concreta de un concreto ordenamiento jurídico. El estudio que ahora se realiza se centra en las distintas operaciones que se llevan a cabo en el proceso de interpretación y aplicación del Derecho, vislumbrando dónde cabe hablar de racionalidad o de irracionalidad.

De un examen de la práctica judicial cabe destacar que la decisión no es, como aparenta, el resultado de una operación lógica y que se da una distancia nada desdeñable entre la norma y la sentencia. A pesar de que el juez se encuentra sometido a las normas que rigen su actividad, debe incorporar elementos que no se deducen de la norma; por ello se habla de la creación judicial del Derecho. Ello conlleva un aumento del poder del juez. Del deseo de con-

---

<sup>5</sup> Página 65.

<sup>6</sup> Página 58.

trolar de alguna manera la actividad del juez, surgen las teorías de la argumentación jurídica, que han prestado atención a la justificación, control y racionalidad de la decisión. Hay teorías que se fundamentan en el concepto de lo razonable (de Recaséns o Perelman), teorías sustantivas que para Segura se quedan en un alto grado de indeterminación, puesto que no dicen cuándo una decisión es razonable. La tesis defendida en este aspecto por el autor es que no hay una base racional para justificar un punto de vista interpretativo, por tanto, que no cabe hablar de una única respuesta correcta. La justificación debe remitirse a un aspecto meramente formal, y a este aspecto hacen referencia las doctrinas que entienden que la argumentación jurídica es una teoría procedimental (al estilo de Alexy). No obstante, tampoco estas últimas teorías ofrecen una solución al problema de la racionalidad de la decisión jurídica.

Segura resalta que el control que se puede ejercer sobre el proceso de justificación sólo puede darse desde un punto de vista formal, y el respeto formal a la ley no es garantía de racionalidad. La actuación judicial está teñida de factores emotivos e ideológicos (sobre todo provenientes de la propia personalidad del juez), que impiden hablar de una racionalidad absoluta de la misma. Por otro lado, ya no se admite la imagen del juez instalado en su burbuja de cristal, alejado de la realidad que le circunda. Las valoraciones, aspiraciones y expectativas del grupo social destinatario de la decisión, condicionan también ésta. De todo ello se extrae la consecuencia de que la actuación judicial no responde al sistema diseñado por el ordenamiento jurídico. En este sentido se plantea una disyuntiva: o bien los jueces actúan incorrectamente, o bien el sistema pretende obligar a los jueces a hacer algo que es imposible. Segura acoge la segunda de estas posibilidades. Con lo cual una nueva ficción aparece en el mundo del Derecho: los jueces, a pesar de lo que el sistema jurídico establece, crean Derecho, y ello sin fundamento democrático alguno. Concluye el profesor Segura afirmando que «si el diseño realizado por el legislador no se ajusta a la realidad parece oportuno introducir cambios que articulen la distribución de competencias de manera diferente (...) los cambios que se han producido en relación con las funciones de los jueces deben tener un reflejo normativo pues, en caso contrario, el mantenimiento de esta contradicción sólo puede provocar tensiones»<sup>7</sup>.

Por último, nos resta enjuiciar la obra. En primer lugar, se hace necesario destacar que la obra se caracteriza por su «claridad», su «coherencia» y por su «plenitud»: el autor pretende, y lo consigue, la cercanía, la comunicación. Desde un punto de vista más sustantivo, reconociendo que puede sonar paradójico, la obra llega a un grado muy elevado de racionalidad. Y ello si identificamos este término con la objetividad, con el análisis detenido, con la ausencia de prejuicios en todas las cuestiones que se tratan. La visión que nos ofrece el autor es la visión en la que seguramente coincidan tanto el legislador, el aplicador, el estudioso del Derecho... esto es, la de todos los que se enfrentan al mundo del Derecho tal y como en realidad es. Con todo, pocos son los que se atreven a denunciarlo a viva voz. Y muchos menos los que plantean, y así lo proponen, la necesidad de reformar el sistema, una vez que se ha comprobado que no responde a la realidad. Segura rechaza las ficciones que empañan la visión de la auténtica realidad del Derecho.

No obstante, y a pesar de la valoración altamente positiva que nos merece la obra, consideramos oportuno señalar algunos interrogantes que nos han surgido al hilo de su lectura. Estas dudas se nos plantean sobre todo en relación con el proceso de interpretación y aplicación del Derecho y con el papel que

---

<sup>7</sup> Página 115.

cumple la racionalidad en este «momento» del Derecho, es decir, con el segundo bloque temático de la obra, que es, por otra parte, el que suscita nuestro máximo interés. En mi opinión, hablando en términos generales, sin referirme, por tanto a la obra recensionada en particular, muchas de las teorías que se han ocupado del tema de la racionalidad en el Derecho y que han perseguido como objetivo fundamental denunciar el uso de la racionalidad lógico-deductiva en el mismo (teorías irracionistas, teorías de la argumentación jurídica –sustantivas o procedimentales–...) han caído en ocasiones en una confusión de planos: del ser y del deber ser en el Derecho. La construcción de la dogmática jurídica del siglo XIX, de la Codificación, el intento de convertir al juez en la boca que pronuncia las palabras de la ley, en la conocida expresión de Montesquieu y aplicar la lógica deductiva al mundo del Derecho, toda esta construcción digo, se situaba, desde nuestro punto de vista, en el plano del Deber ser. El ordenamiento jurídico establecía la prohibición de que el juez crease Derecho, imponiéndole una actividad meramente cognoscitiva, de construcción de un silogismo jurídico. A este esquema respondía el sistema de Separación de Poderes: al legislativo corresponde la creación y al juzgador la aplicación del Derecho. La aplicación del Derecho al caso particular se basaba en una mera operación silogística. A este esquema respondía el «deber ser» del siglo XIX; pero no sólo eso, hay que decir que a este esquema responde también el «deber ser» actual. Es algo indudable que el sistema de separación de poderes sigue plenamente vigente en el plano del deber ser. El juez continúa obligado al «deber» de aplicar el Derecho vigente realizando una operación lógico-deductiva. Y a ello se debe que formalmente las sentencias sigan siendo expresión de una operación de ese tipo.

Cuestión aparte es que, partiendo de un análisis de la praxis judicial, tal como ésta «es», se llegue a la conclusión de que este «deber ser» no se cumple. A esta conclusión llegaron las corrientes de finales del siglo XIX y principios del XX, a través, precisamente, de ese examen de la realidad, del «ser»; «... la decisión no es el resultado de una operación lógica –nos dice Segura– sino que representa la conjunción de una multiplicidad de factores... Esta constatación se realiza a través de un examen directo de la praxis jurídica que es el procedimiento adecuado para saber cómo actúan y cómo se comportan *realmente* los jueces»<sup>8</sup>. Ésta es una conclusión empírica. Hemos de decir también que en muchos casos se denunciaba esta situación sin fundamentarla suficientemente. La fundamentación vendría dada por la apelación a estudios sociológicos e incluso psicológicos que demostrasen la influencia en la tarea decisora de factores extrajurídicos, como son la personalidad del juez, su educación, su ideología, el entorno social, las expectativas de los receptores de la decisión, etc. Precisamente la concurrencia de estos factores se tomó, y se toma en muchos casos, como una verdad incontrovertible, como un dato evidente, lo cual constituye uno de esos prejuicios de los que huye nuestro autor.

A partir de la constatación de esta realidad, cabría plantearse dos alternativas: o el esquema del «deber ser» actual es de posible realización en la práctica y los jueces están actuando como «no deben», a pesar de poder hacerlo, o dicho esquema es de imposible realización. Segura plantea esta disyuntiva en

<sup>8</sup> Página 76. A la especificación del «ser» del Derecho se refiere el profesor Segura en numerosas ocasiones. Así cuando dice: «Lo que verdaderamente interesa es el estudio de los motivos *reales* (la cursiva es mía) que condicionan el sentido y contenido de las decisiones jurídicas...» (p. 78 *in fine*), o «... el principio de separación de poderes ha entrado en quiebra desde hace algún tiempo porque los jueces no tienen, en realidad, un papel tan pasivo como se suponía [...] la posición del juez, *de facto*, se ha modificado sustancialmente» (p. 81).

los siguientes términos: «... o bien los jueces desempeñan su función incorrectamente puesto que se atribuyen prerrogativas no reconocidas por el sistema, o bien las previsiones del ordenamiento jurídico no responden a la realidad, es decir, se trata de una construcción ficticia que exige a los jueces el cumplimiento de una misión imposible»<sup>9</sup>. Segura se inclina por la última alternativa. Pero lo que quiero destacar es que estas dos afirmaciones se sitúan en el plano del «ser», no en el del «deber ser». Por otro lado, en mi opinión, son afirmaciones que no se contradicen: es cierto tanto que los jueces desempeñan su función incorrectamente (al menos, en ciertos casos), como que las previsiones del ordenamiento jurídico no responden a la realidad.

Si pasamos a este último plano, el del «deber ser», de nuevo se plantean dos posibilidades: la primera sería la de pensar que el sistema creado por la dogmática del siglo XIX, basado en la aplicación de la lógica deductiva al mundo del Derecho sin ningún poder creador para el aplicador es «bueno», «adecuado», «conveniente», etc., y seguir fomentando su consecución; la segunda sería valorarlo negativamente y propugnar su abandono, su modificación. Si seguimos este segundo camino, debemos proponer un nuevo sistema, un nuevo «deber ser».

Lo que no cabe es la confusión de planos. El argumento de que, dado que la realidad es de una determinada forma «es bueno» que así sea y el ordenamiento jurídico («deber ser») debe adecuarse a esa realidad («ser»), es un argumento falaz. Cuestión distinta es que se defienda (como así se hizo por muchas de las teorías que denunciaron el empleo de la lógica deductiva en la interpretación y aplicación del Derecho), que el poder creador del juez, la adaptación que realiza de la norma a las expectativas sociales, la incidencia de otros factores como el de su personalidad, etc., responden a un esquema que «debe ser», que es valorado positivamente y que, por ello, se intente entronar. Esto es, que se quiera instaurar este esquema como el nuevo «deber ser». Y ello con la consiguiente necesidad de modificar el sistema de Separación de Poderes. En esta confusión parece incurrir el profesor Segura Ortega cuando dice que «... tal reconocimiento debería implicar la necesidad de modificar el sistema. Si el diseño realizado por el legislador no se ajusta a la realidad parece oportuno introducir cambios que articulen la distribución de competencias de manera diferente»<sup>10</sup>.

El profesor Segura no desvela si realmente considera positivo que el juez disponga de esa facultad creadora y que este poder sea reconocido por el sistema jurídico. Su posición es en este sentido, en cierto sentido, ambigua. Plantea la necesidad de modificar el sistema como una conclusión inevitable, dada la realidad de las cosas. Pero me atrevería a decir que, efectivamente, Segura valoraría positivamente la instauración de ese nuevo sistema, de ese nuevo «deber ser».

El autor teme que el lector se quede algo descorazonado por la falta de una solución definitiva del problema de la racionalidad de la decisión jurídica. A ello habría que contestar que con esta obra el lector (al menos el que ahora les habla) se queda convencido de que dicha respuesta definitiva si es que no existe, al menos es extremadamente difícil de hallar.

He dicho que, en nuestra opinión, el autor ha seguido un camino «racional» en la confección de esta obra. Con toda probabilidad él nos respondería que como toda obra humana, la suya adolece de ciertos elementos irracionales. Creo que estos elementos, si existen, son difícilmente perceptibles. Dicha «creencia» no constituye un «*a priori*», sino que se deriva de la «experiencia» de haber leído la obra.

Sonia Esperanza RODRÍGUEZ BONETE

<sup>9</sup> Página 107.

<sup>10</sup> Páginas 114-115.