

Comunicación presentada en las Jornadas de Ley Natural y Legítima Laicidad, Facultad de Derecho U.C.A, Septiembre de 2008.

LA LEY NATURAL COMO TÓPICO RETÓRICO

1.- Orden práctico y argumentación

En la argumentación relativa al orden de la conducta es constante el recurso a la ley natural como lugar a partir del cual organizar el discurso. Debido a la generalidad del primer principio del orden práctico, el pensamiento se desenvuelve en sucesivas concreciones que en parte se determinan por el contexto argumental. No nos referimos aquí a un proceso deductivo a partir de principios, en ese caso las conclusiones son tan universales y necesarias como el principio del que parten. Se trata en cambio de la ley natural como un tema de dónde se toma un principio para la argumentación. Esta aptitud tópica de la ley natural nos lleva a considerar su función metodológica en el discurso práctico.

Para restringir el tratamiento de un tema tan amplio, tomamos como paradigma un texto de Aristóteles en dónde la ley opera como punto de partida de la argumentación, y que como intentaremos demostrar, cumple funciones metodológicas que se distinguen según el contexto en el que se usa. Se trata del elenco de tópicos que el Filósofo reúne en la Retórica cuando se avoca a señalar los lugares de dónde se sacan argumentos para el discurso forense.

Seguiremos en todo a Aristóteles, precisando los elementos centrales del discurso retórico y los específicos de la oratoria judicial. A continuación intentaremos precisar qué es un tópico o lugar de argumentación, distinguiéndolo en dialéctico y retórico. Hecho, observaremos el uso que hace el Filósofo de los tópicos relativos a la ley con la finalidad de apreciar su función metodológica.

2.- Los discursos retóricos

1. La oratoria forense

Aristóteles concibió a la tópica y a la retórica como métodos idóneos para la argumentación en el orden práctico.

La radical contingencia de la conducta, la dificultad de precisar los conceptos prácticos, lo cualitativo que siempre admite grados y un contrario, confieren cierto carácter oscilante a la argumentación. De ahí que el Filósofo comienza la Tópica proponiendo un método apto para razonar sobre todo problema que se nos proponga a partir de cosas plausibles.

Plausible aquí, se distingue de lo verdadero o primordial.¹ Son cosas verdaderas y primordiales aquellas que tienen credibilidad no por otras, sino por sí mismas; son plausibles en cambio, las que parecen bien a todos, o a la mayoría, o a los sabios, y entre éstos últimos, a todos, o a la mayoría, o a los más conocidos y reputados. Cuando el razonamiento parte de cosas verdaderas o de cosas cuyo conocimiento se origina en cosas verdaderas, hay demostración. Cuando el razonamiento parte de cosas plausibles, es dialéctico.

Por su parte, dice el Filósofo que la retórica es correlativa de la dialéctica, porque ambas tratan de cosas que son de conocimiento común a todos y no corresponden a ninguna ciencia determinada. La retórica versa sobre todas las cosas, y su propósito es buscar los medios aptos para persuadir.

La persuasión exige demostración, ya que prestamos crédito, sobre todo cuando creemos que algo está demostrado. La demostración se hace mediante instrumentos lógicos, silogismo e inducción. Pero en tanto la retórica, al igual que la dialéctica versa sobre lo verosímil o probable, la certeza propia del silogismo y la inducción, será también probable.

Los discursos retóricos se clasifican según el auditorio. Aquello de lo que habitualmente es necesario persuadir, son las cosas relativas a la conducta. De ahí que el oyente de los discursos sea forzosamente espectador o árbitro. El árbitro de cosas pasadas es el juez, quien se expide sobre la justicia o injusticia de un hecho; el de cosas futuras, el miembro de la asamblea, a quien le compete decidir sobre lo útil o nocivo para la comunidad. El que solo juzga la habilidad del orador sin necesidad de ser movido a una decisión, es el espectador, a quien se propone lo bueno, noble y bello. Hay entonces tres clases de discurso, el judicial, el deliberativo y el demostrativo.

¹ Utilizo en el texto la traducción de Candel Sanmartín, quien traduce “cosas plausibles” y cosas “verdaderas y primordiales”, cfr. Aristóteles, *Tópicos*, I, 1, 100 b 20, en *Tratados de Lógica (Organon)* Tomo I, Introducción, traducción y notas de Miguel Candel San Martín, Gredos, Madrid 1982. La edición de Porrúa, (*Tratados de Lógica*, México 1993), a cargo de Francisco Larroyo, traduce “verdaderas y primitivas” y “simplemente probables”, ver *Tópicos*, p. 223.

Aquí solo nos interesa la oratoria forense cuya finalidad es lo justo y lo injusto respecto de un hecho, por lo que el oficio del orador consistirá en la acusación y la defensa.

2.- Tópicos dialécticos y retóricos

El discurso retórico es lógico, pero además, incluye elementos psicológicos, a tener en cuenta para alcanzar aptitud persuasiva. Por eso, también resulta medio apto para la persuasión, la consideración de los caracteres y virtudes, de orador y oyentes, y las pasiones. La retórica es entonces, en parte lógica y en parte moral.

Pero argumentación y persuasión se hacen en base a lugares. Al final del libro I de la Tópica, Aristóteles anuncia que pasa a tratar los *lugares* a partir de los cuales es posible hacer razonamientos dialécticos. Sin embargo, en ninguna parte del tratado se detiene a explicar qué es un *lugar* o *tópico*. Directamente se refiere a ello, y así habla de los lugares del accidente, del género, de lo propio y de la definición.

En la Retórica, donde también se refiere a ellos, enumera una serie de lugares útiles para el discurso retórico en general, pero también distingue tópicos especiales para cada clase de discurso. Y aquí afirma que son silogismos dialécticos y retóricos, aquellos con los cuales decimos los *lugares*.²

Félix A. Lamas enseña que “Se llama “lugar”, *topoi*, o “tópico” al tema o conjunto de temas, la definición, opinión e incluso a un esquema típico de argumentación de donde se toma un principio para la argumentación dialéctica”.³

Ahora, vemos que tanto dialéctica como retórica hacen uso de “tópicos”. Si tal como afirma Aristóteles se trata de dos técnicas con finalidades diversas, ¿hay diferencia entre tópicos dialécticos y tópicos retóricos?

La Retórica destaca el Filósofo, es en parte lógica y en parte ético-política.⁴ Su materia es la *praxis*, la conducta humana, jurídica, política y moral. Su forma, la persuasión

² Aristóteles, *Retórica*, I, 2, 1358 a 12, Edición Bilingüe y traducción de Antonio Tovar, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1999.

³ Lamas, Félix A., *Dialéctica y Derecho*, Circa Humana Philosophia N° III, Instituto de Estudios Filosóficos Santo Tomás de Aquino, Buenos Aires 1998, p. 38.

⁴ *Ret.*, I, 2, 1356 a 30.

de la verdad práctica, o sea la influencia en la conducta humana con la finalidad de hacerla recta o buena.

La retórica tiene un aspecto lógico dialéctico y otro que atiende a las disposiciones del oyente. De ahí que también podemos llamar “lugares” de los que se toman principios de argumentación, a las disposiciones, pasiones, virtudes, carácter y condiciones en general, del auditorio destinatario del discurso.

Por eso, dice Lamas, que el tópic retórico se construye con un lugar dialéctico más un elemento, no dialéctico, que surge de la psicología o la sociología, como por ejemplo, elementos pasionales.⁵ Este es entonces, el lugar de dónde se toman las premisas de los entimemas aptos para la persuasión.

3.- Lugares de la ley en la Retórica

Cuando Aristóteles trata el discurso forense, explica que éste tiene por fin lo justo y lo injusto y que el oficio del orador es la acusación y la defensa. El Filósofo desarrolla los lugares de la oratoria forense en los capítulos 10 a 15 del libro I de la Retórica. Allí propone un elenco de tópicos, punto de partida de la argumentación jurídica, entre los que encontramos por lo menos nueve lugares relativos a la ley, que aluden expresamente a la ley natural. Intentaremos aquí mostrar el contexto en que aparecen estos tópicos y ver cómo operan metodológicamente. Veamos:

1.- División de los argumentos

Al comienzo de la Retórica Aristóteles objeta a los tratadistas de la materia porque éstos solo miran lo exterior al discurso. Los argumentos conforme al arte no pueden conformarse con instrumentos ornamentales. El discurso retórico se compone de elementos lógicos, de los cuales entimema y ejemplo son los principales. El entimema es una especie de silogismo, el ejemplo, la inducción retórica.

Sentado esto, clasifica los argumentos retóricos en técnicos y no técnicos. “De los argumentos retóricos unos son sin arte y otros propios del arte. Llamo sin arte a los que no son logrados por nosotros, sino que preexisten, como los testigos, confesiones en tormento,

⁵ Lamas, Felix A., Seminario dictado en Santiago de Chile, Octubre de 2007.

documentos y los semejantes; objeto del arte, los que mediante el método y por nosotros pueden ser dispuestos, de manera que es preciso de aquellos servirse, éstos inventarlos”.⁶

El capítulo 15, último del libro I de la Retórica está dedicado al uso de los argumentos sin arte, que según Aristóteles son cinco: leyes, testigos, pactos, declaraciones en tormento y juramento.

Sin embargo, como veremos a continuación la ley también opera como lugar del discurso que se desarrolla en base a argumentos técnicos. Esta es una primera gran división del uso tópico de la ley.

2.- Argumentos técnicos o retóricos

2.1.- La ley como criterio de lo justo

Cito a continuación dos lugares de la Retórica:

Tópico 1: Sea cometer injusticia hacer daño voluntariamente y contra la ley. I, 10, 1368 b 8.

Tópico 2: La ley es particular o común; llamo particular a aquella que escrita sirve de norma en una ciudad; común, las que parecen, sin estar escritas, admitidas en todas partes. I, 10, 1368 b 9.

La ley aparece aquí entre los argumentos técnicos. En el capítulo 10 comienza el tratamiento del discurso forense, que se inicia con el tópico 1. Cometer injusticia implica dos cosas, hacer daño voluntariamente y obrar en contra de la ley. Y si bien el capítulo está dedicado a la voluntariedad del daño, ya se anticipa la distinción de la ley, en particular y común. Particular es la que sirve de norma en cada ciudad, común, la que sin estar escrita es admitida en todas partes. Si lo injusto es obrar contra la ley y la ley es particular o común, lo injusto admitirá la misma división. Así resulta procedente hablar de algo justo por determinación humana y de lo justo por naturaleza.

Aquí no hay desarrollo de conceptos, solo una concatenación de tópicos en los que mediante el uso de contrarios queda de manifiesto que lo justo no depende

⁶ *Retórica*, I, 2, 1355 b 35.

exclusivamente de la decisión humana. En tanto la ley opera como criterio de determinación, si hay diversas clases de leyes, habrá también distintas clases de lo justo.

Aristóteles hace aquí respecto de la ley, lo mismo que en la *Ética* a Nicómaco respecto de la justicia. En ambos casos propone una descripción del fenómeno. Dice en la *Ética*: “La justicia política se divide en natural y legal; natural, la que tiene en todas partes la misma fuerza, independientemente de que lo parezca o no, y legal la de aquello que en un principio da lo mismo que sea así o de otra manera, pero una vez establecido ya no da lo mismo...”.⁷

En la *Retórica* encontramos el mismo método pues divide la ley a partir de un dato de la experiencia, ley particular es la que cada ciudad se da a sí misma, común, aquella que parece ser admitida en todas partes. Cabe observar que no se trata de una afirmación, más bien se asemeja a una constatación, que además está al alcance de todos. Pareciera aquí que solo destaca el hecho de la división e inmediatamente advierte su utilidad para dividir, del mismo modo, lo justo. Ahora, si bien es más una comprobación que una afirmación, su objeción exigiría una elaborada y compleja argumentación.

Por eso, si bien la división de la ley permite dividir lo justo y afirmar que hay algo que es justo por naturaleza, también, a partir de una división, propuesta como proposición dialéctica, queda señalado el núcleo de aquello en lo que puede consistir la ley natural.

2.2.- *La división de la ley*

Cita de tópicos de la *Retórica*:

Tópico 3: Distingamos todos los delitos y los actos justos comenzando a partir de lo siguiente. Queda definido lo justo y lo injusto respecto de las leyes y respecto de aquellos para quienes es, de dos maneras: Llamo ley, de una parte, la que es particular, y de otra a la que es común. I, 13, 1373 b.

Tópico 4: Es ley particular la que cada pueblo se ha señalado para sí mismo, y de éstas unas son no escritas y otras escritas. I, 13, 1373 b 5

⁷ Aristóteles, *Ética a Nicómaco*, V, 7, 1134 b, Edición Bilingüe y traducción de María Araujo y Julián Marías, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1999.

Tópico 5: Común, es la conforme a la naturaleza. Pues existe algo que todos en cierto modo adivinamos, lo cual por naturaleza es justo e injusto en común, aunque no haya ninguna mutua comunidad ni acuerdo... I, 13, 1373 b 6.

Tópico 6: Puesto que de las cosas justas e injustas decíamos que hay dos especies (pues unas son escritas y otras no escritas), ya se ha dicho acerca de las que hay leyes; de las que no están escritas hay dos especies. Estas son, unas por lo sumo de virtud y maldad, para las cuales hay invectivas y elogios, deshonra y honores y dones, como el dar las gracias al que ha hecho un beneficio, y corresponder con beneficio al beneficio y servir de ayuda a los amigos y todas estas cosas; otras son complementos de la ley particular y escrita. I, 13, 1374 a 19.

Estos lugares corresponden al capítulo 13. Los capítulos precedentes se dedicaron a identificar acto justo e injusto con acto intencional. Aquí en cambio se desarrolla lo injusto como contrario a la ley, que antes solo se había enunciado. Los tópicos ahora se centran en las propiedades de cada miembro de la división.

Quedó sentado que si lo injusto es obrar contra la ley, habrá tantas clases de injusticia como leyes. Pero la ley no solo se divide en particular y común o conforme a la naturaleza. La ley particular a su vez, puede ser escrita y no escrita. La ley común o no escrita también admite división: una es aquella que se percibe con evidencia y vale por sí misma, como ser agradecido con los benefactores o prestar auxilio a los amigos, otra, es complemento de la ley particular y escrita.

Aparecen aquí dos subdivisiones correspondientes respectivamente a cada clase de ley. No toda ley particular es escrita, surgen también en cada comunidad, pautas, que no por carecer de la fijeza de la escritura, dejan de officiar como modelos imperativos de conducta. Estamos nuevamente frente a una constatación. Un hecho, condensado en un *topos* que puede ser punto de partida de todo un desarrollo teórico. No solo ni principalmente por que da lugar a la noción de usos, convenciones sociales, costumbres, sino porque apunta a destacar que no parece posible que la ley se agote en la norma escrita.

Pero volvamos a la división y el modo de presentarla. Por una parte está la ley denominada común o conforme a la naturaleza. Esta es no escrita, puede ser advertida por todos y no es fruto de convención u opinión humana. La ley natural se subdivide en aquella que es evidente por sí misma y aquella que es complementaria de la ley particular o escrita. La

ley particular es la que cada comunidad se da a sí misma, y también puede ser escrita o no escrita. Esta ley es fruto de la determinación humana.

No encontramos en la retórica una definición de ley. Aristóteles aborda directamente la división y allí se detiene a describir las propiedades de cada parte. La descripción es simétrica. Se usan como siempre instrumentos dialécticos, en el caso, destacar las diferencias. Así a cada propiedad de la ley común se opone una nota de la ley particular. El primer binomio de opuestos está en el nombre, común-particular, luego aparecen: admitida en todas partes - admitida por una comunidad, no escrita - escrita, conforme a la naturaleza - según convención humana, inmutable – mutable, auto evidente – solo conocida por la comunidad que rige.

Aquí sí el propósito parece ser referirse expresamente a la ley natural y sus atributos. Mediante la descripción de las propiedades de cada miembro de la división, queda de manifiesto en el contraste, que la distinción se percibe de modo inmediato. Hay una ley natural, y ésta se conoce por inducción.

3.- Argumentos no técnicos o extrarretóricos

La relación hecho – ley

Cita de tópicos de la Retórica

Tópico 7: ...si la ley escrita es contraria al hecho, hay que aplicar la ley común y los argumentos de equidad y más justos. Y es evidente que la fórmula “con la mejor conciencia” significa no servirse siempre de las leyes escritas. Y que la equidad permanece siempre y no cambia nunca, como tampoco la ley común, porque es conforme a la naturaleza, más las leyes escritas muchas veces, de donde lo dicho en la Antígona de Sófocles, pues ella se defiende diciendo que ha obrado fuera de la ley de Creonte, pero no fuera de la ley no escrita. I, 15. 1375 a 30.

Tópico 8: Y argüiremos que lo justo es cosa verdadera y conveniente, pero no lo es lo que lo aparenta; no lo es pues la ley escrita porque no hace la función de ley. Y que el juez es como el que examina la moneda para juzgar cual es justicia falsificada y cual no. Y que es propio del hombre mejor aplicar y guardar las leyes no escritas que las escritas. Y si alguna ley es acaso contraria a una ley aprobada o a sí misma, así algunas veces una dispone que

valga lo que se acuerde, y otra prohíbe que se acuerde fuera de la ley. Y si es ambigua, de manera que se puede volver y mirar en dos sentidos, y acomodar lo justo o conveniente, y así nos servimos de ella. Y si las cosas para las que fue establecida la ley no permanecen ya, y si la ley, hay que intentar poner esto en claro y luchar por esta parte contra ella. I, 15, 1375 b 3.

Tópico 9: Si la ley escrita es favorable al caso, entonces hay que decir que aquello de con la mejor conciencia no es salirse de la ley, sino que su finalidad es evitar el perjuro de desconocer lo que dice la ley. ... Y que no hay ninguna diferencia entre no haber ley y no servirse de ella. Y que en las demás artes no sirve de nada superar en habilidad, por ejemplo, al médico, porque no daña tanto el error del médico como la costumbre de desobedecer al que manda. Y que el pretender ser más sabio que las leyes es lo que se prohíbe en las leyes alabadas. I, 15, 1375 b 15.

Estos lugares son del capítulo 15, último del libro I. La ley está tratada como argumento extrarretórico y la atención recae sobre el modo de uso de la misma. Los tópicos versan sobre la relación hecho – ley, y se articulan en torno a la expresión “con la mejor conciencia”. Explica Antonio Tovar, en la traducción de la Retórica a su cargo, que como se ve por el testimonio de Demóstenes, esta era la fórmula de juramento de los jueces de Atenas.⁸

Hay aquí otros tantos instrumentos dialécticos. El Filósofo articula el tópico en base a una expresión conocida por todos. A partir de allí, procede a distinguir de cuántas maneras se dice cada cosa. Muestra entonces, cómo la expresión “con la mejor conciencia”, puede aparecer en el discurso, defendiendo dos posiciones opuestas. Sin embargo, bien mirada la expresión, parece aludir a la sujeción a un criterio de determinación de lo justo, como opuesto a un criterio arbitrario. Veamos.

Cuando se usa en el tópico 7 es para destacar que la ley particular, en tanto hecha por hombres, es falible y puede llevar consigo un juicio movido por la pasión y no por la razón. De ahí que el lugar se ilustre con el ejemplo de Antígona. Pero en el tópico 9 no se defiende la ley escrita en oposición a la ley común. Por el contrario, se advierte aquí, que sin contradicción alguna, la ley natural puede cumplir dos funciones, atacar o defender la ley escrita. Y estas funciones son posibles ya sea porque es de ley natural obedecer a las leyes y servirse de ellas, o porque la ley natural es fundamento de validez de la ley escrita.

⁸ Tovar, op. cit., p. 92, nota 150.

Así, en la combinación de estos dos tópicos Aristóteles confirma la división de ley propuesta, destaca que es justo, porque conforme a la naturaleza, obedecer la ley escrita, pero que ésta en tanto falible, recibe su legitimidad de la ley común.

Queda un aspecto a destacar del tópico 7. El lugar alude al “hecho” como núcleo del discurso forense, y usa una expresión propia del ámbito judicial. Sin embargo, el fragmento del que extraemos el tópico dice como sigue: “Digamos primero sobre las leyes, cómo ha de servirse de ellas el que persuade y el que disuade, el que acusa y el que defiende, pues es evidente que si la ley escrita es contraria al hecho, hay que aplicar la ley común y los argumentos de equidad y más justos...”⁹

El texto habla no solo de acusación y defensa, oficio del orador forense, sino también de persuasión y disuasión, oficio del orador deliberativo. La ley entonces, y esto es obvio para Aristóteles, es lugar propio del discurso forense y del deliberativo. En I, 5, figura entre los temas de la oratoria política, “pues en las leyes está la salvación de la ciudad”. Si bien el resto del texto parece aludir más a la oratoria forense, la aclaración inicial habilita a considerar todo lo dicho sobre la ley, útil para la oratoria deliberativa.

Aquí tampoco hay definición de ley ni desarrollo del concepto. Solo se muestra la división en la que se indica que por encima de la ley que cada pueblo se da para sí mismo, hay otra común a todos, evidente e inmutable. En los tópicos 1 y 2 la división está planteada como proposición dialéctica. Aquí en cambio, se trata más bien un problema dialéctico. La cita de Sófocles no parece solamente un ejemplo, sino una referencia a la *endoxa* (opinión) de alguien tenido por sabio. Prueba de ello es que además de los versos de Antígona, se citan varios otros, así, el fragmento de Empédocles que dice: “sino que lo que es justo para todos por el amplio éter se extiende largamente, y por la luz inmensurable”¹⁰.

Hemos visto tres grupos de tópicos relativos a temas diversos en los que la ley natural es lugar de argumentación y cumple funciones distintas según el contexto.

4.- Conclusión

Si ahora recapitulamos los tres grupos de tópicos en los que aparece la ley, vemos que en todos se hace presente la división ley común – ley particular. En el primero de

⁹ *Ret.*, I, 15, 1375 a 26.

¹⁰ Citado en *Retórica*, I, 13, 1373 b 15.

ellos el binomio se usa como criterio de determinación de lo justo y lo injusto; en el segundo se describen las propiedades de los miembros de la división, manifestando en el contraste que la distinción se percibe de modo inmediato, por inducción; en el tercero se muestra a modo aporético, que la ley común es fundamento de la particular.

Con lo dicho quedaría demostrada la afirmación inicial, el tópico ley natural cumple funciones metodológicas diversas según el contexto en que se desarrolla la argumentación.

No obstante no debemos olvidar que nos estamos refiriendo al primer principio del orden práctico. Los principios son absolutamente verdaderos y respecto de ellos no cabe opinión sino certeza estricta. Lo mismo sucede con las deducciones que parten de los principios como de sus premisas propias, son tan universales y necesarias como los mismos principios.

Dialéctica y Retórica solo son válidas como método en tanto haya principios ciertos a partir de los cuales arribar a ulteriores certezas y verosimilitudes. Para hablar de cosas plausibles o verosímiles es necesario que haya algo verdadero y cierto, fundamento de toda verosimilitud.