

EL PROBLEMA DE LA CONCRECIÓN DEL DERECHO

Félix Adolfo Lamas

I. INTRODUCCIÓN

El problema de la concreción del Derecho ha estado presente, en diversos contextos teóricos, en la mayoría de los teóricos o filósofos del Derecho de los dos últimos siglos. Pero, bajo otras denominaciones, su prosapia se remonta al pensamiento clásico. Su posición, a la par que el problema de la experiencia y del Derecho natural, confiere un matiz definido a toda la Filosofía práctica¹. Conviene ahora retomarlo y revisarlo porque resulta pertinente para el entendimiento tanto del Derecho como de la Dialéctica.

La reaparición de este tema, en nuestra época, según se ha visto, tiene ya un marcado matiz problemático. Renace, precisamente, como problema. Y no sólo respecto del Derecho. Expresa la insatisfacción de la cultura contemporánea frente al modo abstracto que impuso en el ámbito de la filosofía y la ciencia el pensamiento moderno. La necesidad de volver a las cosas mismas ha sido reconocida por muchos.

Pero esta preocupación no ha sido ni clara, ni unívoca. Ella se ubica, por lo pronto, en un plano muchas veces indeterminado entre lo propiamente ontológico y lo gnoseológico. Lo concreto puede ser visualizado como lo óntico “en sí”, en su modo propio y real de ser según su máxima determinación metafísica; pero también suele ser entendido como lo determinado noética o normativamente. En un caso lo real, se dice, se nos ofrece en su concreción en la experiencia; en el otro, resulta que la experiencia es una forma de conocimiento concreto; en ambas hipótesis, pues, la experiencia es considerada como sede de lo concreto.

Debe reconocerse, en principio, la pertinencia de este aspecto del tema y del problema, aunque conviene aceptarla con beneficio de inventario. Debe resaltarse, en primer lugar, la ambigüedad de la expresión misma “ámbito de lo concreto”. En efecto, lo concreto se ofrece al conocimiento humano en la experiencia y, en tal sentido, ésta es sede *noética* de lo concreto; afirmar que la experiencia es sede de lo concreto en cuanto tal y no sólo en cuanto conocido implicaría caer en el idealismo, y no el mejor, por

¹ Para quien esto escribe, se trata de un problema añejo. En su momento, y luego de diversas exploraciones, el problema fue planteado en *La experiencia jurídica* (cfr. págs 26-35), precisamente en relación con la experiencia y en tanto ésta era un tópico argumentativo para algunas corrientes de pensamiento del siglo XX. Pero ya varios años antes había comenzado la exploración del problema bajo el estímulo de FRANCISCO ELÍAS DE TEJADA. Fruto de ese interés son mis obras: *Los principios internacionales (desde el punto de vista de la justicia concreta)*, Bs.As., Forum, 1974, *La concordia política (vínculo unitivo del Estado y parte de la justicia concreta)*, Bs.As., Abeledo-Perrot, 1975. En 1974 presenté en el Congreso tomista de Génova, convocado por F. ELÍAS DE TEJADA y MICHELE F. SCIACCA, con el patrocinio del cardenal SIRI, una comunicación titulada: *Justo concreto y politicidad del Derecho*, publicada años después en la revista ETHOS (2-3), Bs.As., 1978.

FÉLIX ADOLFO LAMAS
El problema de la concreción del Derecho
Texto para la cátedra de Filosofía del Derecho

cierto. Pero aún admitiendo que ella sea sede noética de lo concreto, no se sigue de ahí que la experiencia baste para su comprensión y discernimiento. Por el contrario, en ella lo concreto se aparece o se manifiesta en su inmediatez fenoménica; inmediatez que está lejos de ser vehículo para el conocimiento del hombre de toda la riqueza de lo real en su máxima determinación y complejidad. La comprensión de lo concreto exige una segunda dimensión, que incluye el momento abstractivo, judicativo y reflexivo, en el que se discierne en la estructura de lo real aquello en que lo concreto no es meramente individual y que –pese a no serlo– es parte suya esencial como individuo; por ejemplo, las notas específicas. En otras palabras, no todo en lo concreto es empírico e individual, pues hay una recíproca implicancia entre lo concreto (en cuanto individual) y lo específico. En lo concreto deben discernirse, por lo tanto, ciertas dimensiones estructurales universales que, de suyo, están más allá de la pura percepción empírica. Además, en tanto lo concreto es también una cierta *totalidad*, escapa del marco limitado, necesariamente individual, material y “situado” de la experiencia. Por último, en la medida en que lo empírico tiene por objeto lo fenoménico, parece evidente que la “realidad efectiva” en cuanto se reduce al *esse ut actus*, excede los límites noéticos de la experiencia; esto mismo implica que hay que distinguir, aún desde la perspectiva del conocimiento, dos concreciones: la fenoménica (o “mala” concreción) y la metafísica (como máxima determinación o actualización del acto de ser –“*esse ut actus*”– finito).

El problema de lo concreto y de la concreción suele ser visualizado desde la perspectiva de su tensión con lo abstracto y la abstracción. Tal formalidad, sin embargo, tampoco puede agotar la riqueza de aspectos implicados en el tema. Para que ello fuera así debería poder afirmarse que, en todos los casos, “abstracto” es el contrario de “concreto”; lo cual no es así. Para Santo Tomás de Aquino, por ejemplo, “concreto” se opone también a “simple”; y si bien todo lo abstracto es, en un cierto sentido, simple, no todo lo simple es abstracto; tal el caso de Dios². Conviene enmarcar mejor esta cuestión.

En nuestro lenguaje la palabra “concreto” es un adjetivo que puede ser atribuido tanto al conocimiento o a algunos de sus modos o signos, cuanto a los objetos reales. Se dice así que una forma de conocimiento es más concreta o más abstracta que otra; se plantea, en segundo lugar, el problema noético en relación con la posibilidad del conocimiento de la *realidad concreta*; o bien se busca establecer cuál es la *índole real de lo concreto*. Son tres supuestos que conviene distinguir, a saber: a) el del conocimiento; b) el del objeto real, en tanto objeto del conocimiento; y c) el del objeto real considerado en sí mismo y como tal.

a) En el plano del conocimiento sí puede decirse que “concreto” se opone a “abstracto”, como dos modos o instancias del mismo. Desde este punto de vista, la experiencia es uno de los modos –el más primario e inmediato– del conocimiento concreto.

b) Ahora bien, la consideración del conocimiento como abstracto y concreto implica, necesariamente, la consideración del objeto especificante de ambos bajo la misma formalidad. De ahí que, desde esta perspectiva, pueda hablarse de un objeto “concreto” o “abstracto”. Aquí también “concreto” se opone a “abstracto” denotando simplemente la oposición que existe entre el objeto real y el conocimiento del mismo.

c) Pero hay una consideración más honda, vinculada con la índole misma de lo real en cuanto tal. Plano que es la última justificación o fundamento de las dos

² Cfr. *Ibid.*, I, q.3, a.4, especialmente el cuerpo del artículo y ad lum., también puede verse, de DAVID BURREL, *God and Action*, pág. 4 (1.11).

FÉLIX ADOLFO LAMAS
El problema de la concreción del Derecho
Texto para la cátedra de Filosofía del Derecho

anteriores. Y así antes podía admitirse que se afirmara que “concreto” designa un objeto real, en oposición al modo “abstracto” en que puede ser conocido por el hombre, ahora cabe preguntarse si, propiamente hablando, puede decirse que todo lo real, en cuanto real (vale decir, con la totalidad de sus determinaciones ónticas) es *concreto*; cuestión que se proyecta hacia las ultimidades metafísicas y que, tal como se insinuara más arriba, encuentra una respuesta negativa en el pensamiento de Santo Tomás de Aquino.

Cabe concluir, por lo tanto, que el problema de la concreción encuentra su origen y fundamento más general en la complejidad de lo real y en las limitaciones de las facultades cognoscitivas humanas; ambos, términos de una cuestión que se encuentran inescindiblemente vinculados en una tensión recíproca de infinitos planos y matices.

II. EL PROBLEMA DE LA CONCRECIÓN EN GENERAL

1.- Introducción al problema en su dimensión lógico-lingüística

El punto de partida de todo proceso de conocimiento humano es la experiencia. Y, en estos casos, ella reclama como indicador o primer instrumento especificante del objeto de estudio, el lenguaje. Ahora bien, de acuerdo con la dialéctica platónica y aristotélica, el camino debe dirigirse a las cosas mismas, mediante las palabras y los conceptos. Por lo tanto, el planteo del problema de la concreción no puede quedarse en las palabras, sino que a partir de ellas debe poder instalarse en el plano conceptual y predicativo (es decir, en el del juicio) para, desde allí, habérselas con el problema de las cosas.

La necesidad de esta dialéctica de *palabras-conceptos (o ideas)-cosas* fue puesta de manifiesto por Aristóteles al distinguir no sólo el orden lingüístico del mental, sino éste (u orden lógico) del ontológico. Es decir, no sólo existe la dificultad de parte del lenguaje para expresar el pensamiento, en la medida en que lo que él llamaba “pasiones del alma” nunca pueden ser adecuadamente significadas por las palabras, sino que, dado el modo humano de conocer, el hombre se aproxima al conocimiento de las cosas mediante un complejo proceso que va de la experiencia y la abstracción a la inducción y el juicio.

Acerca del lenguaje en general, y de su relación con el Derecho, ya he dado algunas indicaciones³. Ahora conviene que, respecto del conocimiento de lo concreto y de su expresión en palabras y enunciados, intentemos una consideración especial, a efectos de entender a qué cosas o a qué aspecto de las cosas entendemos como concretas, o de qué cosas o aspectos de éstas cabe predicar la concreción.

Los lógicos y gramáticos medievales distinguían diversos puntos de vista a los efectos del análisis de las palabras que integraban los enunciados. Aquí hemos de reducirnos a dos: el semántico y el correspondiente a los modos de significación. Se trata de dos puntos de vista que se coordinan. El primero corresponde a la significación de las palabras (y de los conceptos significados a su vez por éstas) y el segundo a la contracción de dicha significación y a su valor de suplencia o referencia en los enunciados.

³ Cfr. *Lenguaje, dialéctica y metodología jurídica* en esta misma revista, N° I, 2003, págs. 9-30.

FÉLIX ADOLFO LAMAS
El problema de la concreción del Derecho
Texto para la cátedra de Filosofía del Derecho

2.- *El punto de partida semántico*

2.1.- Una familia de palabras

Concreto es un adjetivo castellano que tiene su correlato en las demás lenguas europeas. Su etimología procede de *concretus-a-um*, participio pasivo pasado del verbo latino *concreresco*, que a su vez deriva del verbo *creresco*, que en su significación principal quiere decir “crecer”, al que se le agrega como prefijo la preposición *cum* (“con”). *Concreresco*, pues, literalmente significa “crecer con”, y *concretus* “crecido con”, es decir, da idea de algo complejo y desarrollado.

De ahí, y por una derivación apenas generalizante, *concreto* significa “complejo y máximamente determinado”, en un orden de referencia. Las dos notas de su comprensión indican con claridad sus opuestos: a lo complejo, se opone lo simple; a lo determinado, lo indeterminado. Se entiende, entonces, que *abstracto* se opone a *concreto* precisamente en tanto es algo simple (o más simple) y menos determinado. Por esa razón, ambos adjetivos suelen ser entendidos como contrarios. Pero esto sólo es así en un orden de referencia: en el lógico-gnoseológico, incluido en este ámbito también el lingüístico. En efecto, sólo el conocimiento y sus signos pueden ser abstractos, y por lo tanto sólo en este plano cabe hablar, en rigor, de abstracción. En el ámbito real o de las cosas que existen, en cambio, tal oposición de contrariedad no se verifica. Pongamos un ejemplo extremo: si existe una cosa absolutamente simple (que es el caso de Dios), carecería de sentido predicar de ella la concreción; pero tampoco sería abstracta, porque sería absolutamente determinada (Dios, según la noción tomista, es el mismo acto de ser subsistente *-ipsum esse subsistens-*). Veremos más abajo que incluso en los entes finitos puede faltar determinación y, en esa medida, concreción, sin que por eso sean abstractos. Pero, además, nada impide que haya conocimientos y signos concretos.

Todo conocimiento, por lo tanto, puede ser o abstracto o concreto. Pero las cosas reales pueden ser concretas o no, sin que quepa decir de estas últimas que son abstractas.

Existen también las palabras *concretar* y *concreción*. La primera de ellas es un verbo que, en español, deriva de *concreto*, y tiene su propio participio pasado: *concretado*. *Concretar*, como es obvio, quiere decir: hacer concreto algo, determinar algo que se supone complejo. *Concreción* es la acción o el resultado de dicho verbo; suele usarse también como el término abstracto correspondiente, y en tal caso significa la índole general de lo concreto.

2.2.- Algunas precisiones semántico-conceptuales (a partir de ENGISCH)

Puede tomarse como punto de partida dialéctico el pensamiento de uno de los autores que introdujeron explícitamente, en el siglo XX, el tema de la concreción en el Derecho.

ENGISCH entiende que existe una antinomia entre los conceptos *concreto* y *abstracto*⁴; consiguientemente, intenta desentrañar el sentido o significado del uno en

⁴ En la primera frase de su obra *La idea de concreción en el Derecho y en la ciencia jurídica actuales* (trad. Y estudio preliminar de J.J. GIL CREMADES), Pamplona, Ed. Univ. de Navarra, 1968, cap. I, pág.69.

FÉLIX ADOLFO LAMAS
El problema de la concreción del Derecho
Texto para la cátedra de Filosofía del Derecho

oposición al otro. Con ese modo de proceder, ofrece siete parejas de significados, que estarían en uso en los juristas⁵:

- a) *Concreto* es lo real; *abstracto*, en cambio, es lo ideal, lo pensado.
- b) *Concreto* es lo perceptible; *abstracto* lo no perceptible.
- c) *Concreto* es lo determinado; *abstracto* lo indeterminado.
- d) *Concreto* es lo total y material; *concreto* lo dependiente, o formal, o parcial.
- e) *Concreto* es lo singular; *abstracto* lo general.
- f) *Concreto* es lo individual; *abstracto* lo general en extensión y comprensión.
- g) *Concreto* como lo determinado dentro de la especie; *abstracto* como lo genérico más general.

Dejemos de lado el hecho de que Engisch no puede, o al menos no intenta, arribar a una precisión semántica y conceptual que permita ordenar esta multiplicidad de sentidos, v.gr. mediante el instrumento de la analogía. Pero esta desordenada enumeración de significaciones puede servir para intentar algunas precisiones.

Por lo pronto, ya hemos apuntado más arriba que *concreto* y *abstracto* no se oponen universalmente. Ni cabe hablar de antinomias, pues nada impide que algo sea a la vez concreto en un sentido y abstracto en otro. Un adjetivo, por ejemplo *bueno*, aunque se entiende que es concreto en su modo de predicación, por oposición a su correlativo abstracto —en el caso, *bondad*— no deja de ser en sí mismo abstracto. Esta inflación de la dialéctica de las antinomias, tomando prestada una expresión de GURVITCH⁶, es herencia hegeliana de la que cuesta deshacerse a los filósofos alemanes.

Tampoco puede identificarse lo concreto con lo real, salvo en alguna filosofía determinada. Además, un pensamiento, o una expresión lingüística, pueden ser concretos.

Lo perceptible puede o no ser concreto (las cualidades sensibles que se perciben con las cosas, de algún modo son abstractas, según enseñaba Aristóteles; el color, por ejemplo), y, en todo caso, hay cosas concretas que no son perceptibles (un enunciado, por ejemplo).

Es cierto que concreto es lo determinado (y complejo, cabría agregar); pero sólo cabe llamar abstracto a lo indeterminado en el pensamiento.

Consideremos ahora la significación de *concreto* como *lo total*. Dejemos por un momento de lado el oscuro concepto de *material* que, por su contraposición a *formal*, parece indicar una semántica kantiana. Lo complejo y máximamente determinado constituye, sin dudas, una cierta totalidad. Ello justifica que la perspectiva concreta siempre deba tener en cuenta este aspecto. Pero lo total se determina por las partes. De modo que así como las partes, en tanto se haga abstracción del todo, carecen de concreción, de la misma manera ocurre con un todo que prescinda o abstraiga de las partes constitutivas que lo determinan. En otras palabras, lo total es lo concreto en tanto incluya la referencia a sus partes. En cuanto a que lo material sea entendido como concreto, es necesario advertir que la materia es sólo una parte integral de un todo hilemórfico. Ella es concreta o determinada por la forma específica, individuante o individual, y por el plexo de accidentes que le confieren una determinación secundaria.

⁵ Éste es el tema del primer capítulo de la obra mencionada. Debe advertirse que el punto de partida del autor es nominalista; no hay en la obra un examen semántico detenido y ni siquiera un atisbo de investigación lógica; los juristas a los que hace referencia son alemanes.

⁶ Cfr. *Dialéctica y Sociología*, Madrid, Alianza, 1969, págs. 251 y 258.

FÉLIX ADOLFO LAMAS
El problema de la concreción del Derecho
Texto para la cátedra de Filosofía del Derecho

La materia prima aristotélica, por ejemplo, es un concepto máximamente abstracto, en la medida en que es máximamente potencial. Y recuérdese que es el acto el que determina la potencia y no a la inversa.

Si por *individuo* se entiende la sustancia primera, en sentido aristotélico, es decir, el *supposito*, en expresión escolástica, sí puede afirmarse que todo individuo real es concreto. Pero no todo lo concreto es individual; puede decirse, por ejemplo, que un estado de cosas es concreto, y parece claro que no es un individuo sino un todo accidental. El individuo mismo es concreto por la adición (e inhesión óptica) de sus accidentes, los que a su vez son individuales por su pertenencia al *supposito*. Tomemos un ejemplo prestado de Aristóteles: hombre+médico+blanco+corre, constituye una unidad de predicación (concreta) *per accidens*; esta unidad no es una sustancia individual, sino un todo accidental individual. La batalla de Lepanto, en cambio, es un acontecimiento concreto, pero no un individuo. A su vez, lo general es abstracto sólo si se trata de una generalidad lógico-predicamental; en cambio, una causa general, por ejemplo, puede ser algo concreto, incluso en su causación general, como el caso del sol que es causa de la luz y del calor de todo el planeta. Lo que se dice en este párrafo puede aplicarse también a la otra pareja conceptual: *singular-general*.

2.3.- Algunas relaciones semántico-conceptuales olvidadas

La llamada *Filosofía de los Valores* introdujo en el siglo XX lo que podría llamarse la semántica del *valor*. Esto tuvo, de por sí, consecuencias graves en la concepción del clásico *bonum*, y respecto de la intelección del binomio *medio-fin*. Pero, además, es responsable de haber enrarecido el problema de la concreción en general en materia práctica. No es casual que, precisamente, corrientes que de algún modo tuvieron origen en una revisión crítica de la Fenomenología, como el existencialismo, hayan sido las que hicieron explícito este problema.

Ahora bien, si se tienen en cuenta las relaciones semántico-conceptuales entre *factum* y *bonum*, a la que ya hemos hecho alusión,⁷ parece claro que debe atenderse a la proximidad significativa entre *bueno* y *concreto*.

Volvamos a la semántica metafísica clásica, de origen platónico-aristotélica, del *bien* o de lo bueno (*agathón*). Semántica que es también la del Derecho romano clásico que, en palabras de Celso, es *bonum et aequum*. *Bueno* es lo que es perfecto y, en razón de ello, amable o apetecible.⁸ *Perfecto*, a su vez, significa: 1º) íntegro, que no defeciona en ninguna de sus partes; 2º) acabado o totalmente actualizado según su propia forma o esencia, es decir, lo máximamente excelente en su género; y 3º) lo que ha alcanzado su fin.⁹ Por *bueno*, pues, se entiende lo que está plenamente en acto; y el acto es determinación. Para expresar esto en la rigurosa lógica escolástica, aunque *ente* (*ens, tò on*, lo que es o existe) y *bonum* signifiquen algo distinto (el uno una relación constitutiva con el ser y el otro el motivo y término de todo apetito), suponen en general por lo mismo (tienen la misma *suppositio* simple, es decir, se refieren a la misma cosa, poniendo de manifiesto aspectos formales distintos de ella, pero coextensivos y recíprocamente convertibles). Si esta idea de bien se aplica a un ente que, como hombre, es compuesto de potencia y acto, materia y forma y sustancia y accidentes, resulta que

⁷ Cfr. *Hecho, valor y norma* (en esta misma revista, N° II).

⁸ Cfr. SANTO TOMÁS DE AQUINO, *S.Theol.*, I q.5, a.5: “Unumquodque dicitur bonum, in quantum est perfectum: sic enim est appetibile”.

⁹ Cfr. ARISTÓTELES, *Metafísica*, L.V, cap. 16 (1021 b12 – 1022 13).

FÉLIX ADOLFO LAMAS
El problema de la concreción del Derecho
Texto para la cátedra de Filosofía del Derecho

bueno indica: una cierta totalidad que ha alcanzado su perfección o actualidad (es decir, su máxima determinación); en definitiva, *bueno*, hablando sencillamente y sin restricciones (*bonum simpliciter loquendo*) es la sustancia determinada por la totalidad de los accidentes que le competen como perfección propia. De ahí que, respecto del hombre, la concreción es idéntica a su bondad *simpliciter loquendo*. Y dado que dentro de las determinaciones accidentales que le competen al hombre en la línea de su integridad o perfección debe contarse con lo social, lo político y lo jurídico, su bondad y concreción han de incluir en definitiva el bien común político, entendido como la perfección de la vida social. Desde este punto de vista, el problema de la concreción no es ya sólo una cuestión metafísica puramente teórica, como la es el relativo al principio de individuación, sino que –sin perder sus raíces ontológicas– adquiere una dimensión central para la Filosofía Práctica.

En efecto, el binomio dialéctico central de todo pensamiento práctico es el de *medio-fin*, pues toda praxis se realiza en función de un fin.¹⁰ Ahora bien, *lo bueno simpliciter loquendo* es (formalmente) el fin. El medio, en cuanto es apto para alcanzar el fin, es (formalmente) sólo bueno *secundum quid*, pues su bondad consiste precisamente en esa aptitud. *Formalmente* alude en este contexto a la dimensión formal de la cosa que aparece como fin o como medio que determina el punto de vista desde el cual se dice buena en un orden de referencia determinado. Por ejemplo, el agua, en sí misma, es físicamente buena; pero en cuanto es apta para calmar la sed (que opera como fin), es formalmente un buen medio.

Por *fin* cabe entender, en general, dos cosas distintas. Puede significarse el fin al que se tiende (o fin-motivo), que en este caso es el bien en tanto ejerce una función de causa final, o bien al término de algo; cuando este término es el acabamiento de una conducta, la relación entre fin-motivo y fin-término es proporcional a la de potencia y acto. El fin al que se tiende, o fin motivo, o causa, presenta, respecto al sujeto que se dirige a él, una cierta indeterminación, la cual cesa en el momento de su realización. El fin realizado o alcanzado, el fin-término, es más concreto que el fin-motivo. Y su determinación o concreción es efecto de los medios que condujeron a su acabamiento. Esto quiere decir que, mientras el fin-motivo opera como causa final, y es el principio de la bondad o del valor de los medios, el fin-término es efecto o resultado, y los medios operan como causa eficiente. Por esta razón debe decirse que el fin se determina por los medios. Pero a su vez los medios no son tales sino en función del fin.

Por la anterior razón, la doctrina de la concreción, en materia práctica, no puede dejar de considerar la relación recíproca de fines y medios, sin que quepa pensar en que puede haber concreción del medio prescindiendo de su fin, y del fin, prescindiendo de los medios mediante los que se realiza. Por otra parte, queda así siempre planteado y abierto el problema de la necesaria identidad y a la vez necesaria diferencia entre fin-motivo y fin-término. Aquí radica uno de los fundamentos de la dialecticidad de la praxis .

3.- La concreción como un modo de significación

¹⁰ El principio de finalidad no es exclusivamente práctico, pues es una consecuencia del dinamismo universal. Pero, sin dudas, en materia práctica adquiere una relevancia especial, como fundamento metafísico inmediato. Sobre este tema, cfr.: “El principio de finalidad” (de mi autoría) en *Padre Osvaldo Lira – En torno a su pensamiento*, Santiago de Chile, Univ. A. Ibáñez, 1994, págs. 157-182.

FÉLIX ADOLFO LAMAS
El problema de la concreción del Derecho
Texto para la cátedra de Filosofía del Derecho

La Lógica tradicional suele recoger la tensión entre “abstracto” y “concreto” principalmente en dos órdenes de asuntos: en cuanto a la conceptualización misma y su consiguiente expresión mediante “términos” o vocablos que son signos del concepto; y respecto de las formas de predicación, universales, particulares e individuales; cuestión, esta segunda, dependiente de la primera. Es decir, de una parte, debe considerarse el problema de los conceptos y expresiones semánticas abstractas y concretas en sí mismos. De otra, dichos conceptos y expresiones en cuanto constituyen términos de un enunciado.

3.1.- Los términos concretos y abstractos.

Pidamos el testimonio de dos lógicos del siglo XX, de diversa orientación. Desde el punto de vista lógico –indica Ferrater Mora– se “habla de concepto concreto (el que designa un atributo en cuanto pertenece real o efectivamente a un sujeto) y de término concreto (que nombra un sujeto, o una forma en tanto que se halla en un sujeto)”¹¹. Leopoldo Eulogio Palacios dice que “los términos de abstracto y concreto son relativos. Lo importante es saber que hay predicados que enlazan, inmediata o mediatamente, al conocimiento intuitivo de las cosas que se ven y se palpan”¹².

Más allá de la exactitud o no de las afirmaciones citadas, dos conclusiones se imponen: a) De una parte, el problema lógico aparece vinculado en forma necesaria con el metafísico, a punto tal que ambos campos parecen estar superpuestos; lo cual puede acarrear innumerables confusiones, similares a las que en su momento causó el haber planteado principalmente como problema lógico el tema de los universales, sin advertir su índole metafísica.¹³ b) De otra parte, la cuestión de la concreción se relaciona con el modo *directo e inmediato* (intuitivo) de conocer, vale decir, con la experiencia; lo cual también es ir más allá de la lógica.

Para Santo Tomás, si bien el orden lógico debe distinguirse del ontológico, el primero encuentra fundamento en el segundo. Consiguientemente, el problema de la concreción, desde el punto de vista lógico, y aún conservando cierta autonomía, encuentra fundamento en su formulación y correlativa respuesta metafísica. Dice, en su lenguaje claro y preciso: “ad significandum simplices formas, nominibus abstractis utimur: ad significandum vero res subsistentes, utimur nominibus concretis”.¹⁴ Es decir, el primer ámbito en el que cabe discernir los términos y conceptos abstractos y

¹¹ FERRATER MORA, op. cit., voz : “concreto”.

¹² *Filosofía del saber*, págs. 49-50.

¹³ Sobre este asunto, véase de E. GILSON, *La unidad de la experiencia filosófica*, Iª Parte, cap. I.

¹⁴ *Sum. Teol.*, I, q.32, a.2. SOAJE RAMOS –siguiendo a MARITAIN– explica que la subdivisión entre conceptos concretos y abstractos lo es en razón de su comprensión, y dice: “Llámase concepto *concreto* al que significa la forma con el sujeto, v.gr.: hombre; y *abstracto* al que significa la forma sola sin el sujeto, v.gr. humanidad. El concepto concreto significa lo que es (id quod est); el abstracto, en cambio, significa aquello por lo cual algo es, vale decir, designa la forma (id quod aliquid est id quod est)” (Notas a la obra *Sobre la analogía de los términos* de CAYETANO, nota 74, págs. 213-214).

MARITAIN proyecta sobre este punto notable claridad, al observar:

a) Tanto los conceptos abstractos cuanto los concretos, en el plano lógico, son *abstractos* “en el sentido de que están sacados de la experiencia sensible por medio de la operación intelectual llamada abstracción, y en el sentido de que hacen abstracción de las *notas individuales* presentadas por los objetos de la intuición de los sentidos”.

b) Los conceptos abstractos, en sentido lógico, son abstractos a la *segunda potencia*, en la medida en que significan en forma aislada o separada la forma de un sujeto que es un concepto abstracto en sentido gnoseológico.

FÉLIX ADOLFO LAMAS
El problema de la concreción del Derecho
Texto para la cátedra de Filosofía del Derecho

concretos es el predicamental, en el cual se verifica necesariamente la composición de sustancia y accidente, materia y forma, etc. Y éste parece ser el fundamento ontológico más obvio e inmediato del orden lógico. Luego, en un orden ascendente de fundamentación metafísica, la noción de “composición” (connotada incluso semánticamente en el concepto de “concreto”), remite a la de *participación*. “Concreto” y “abstracto”, pues, vienen a ser parte de lo que, en términos de Fabro, cabe llamar la “semántica de la participación”; cuestión innegablemente lógica –como la analogía– pero inmediatamente dependiente de un problema metafísico. La reducción del problema lógico de la concreción al puramente gnoseológico y, dentro de éste, al tema de la experiencia, es una mutilación y deformación de la cuestión.

3.2.- Los modos *concreto* y *abstracto* de predicación

Se ha adelantado ya¹⁵ que el hecho de que un término sea concreto en sí mismo – desde un punto de vista lógico-gramatical y en cuanto a su modo de significación en un enunciado– no implica que sea concreto absolutamente, desde un punto de vista ontológico o gnoseológico. Si, por ejemplo, se dice: *el todo es mayor que las partes*, tanto el sujeto como el predicado, aún siendo gramaticalmente concretos y teniendo un modo de significación concreto, absolutamente son abstractos, pues no se hace referencia a ningún *todo* ni a ninguna *parte* concretas. De hecho, todos los sustantivos comunes y adjetivos concretos que figuran en el diccionario de la lengua tienen una significación abstracta.

En efecto, deben ser tenidos en cuenta los dos modos de abstracción según Santo Tomás: la abstracción total y la abstracción formal. La primera de ellas abstrae, a partir del esquema perceptivo o fantasma, la esencia como un todo, dejando de lado las condiciones individuales y materiales de existencia. La segunda, abstrae la forma, dejando de lado toda materia sensible, incluso la llamada “materia común”, que es la que integra la esencia en general de algo¹⁶.

c) La lógica (formal o menor) no se pronuncia sobre la cuestión “mayor” acerca de la abstracción, que corresponde a la Psicología, la Metafísica (Gnoseología o Crítica, como él la llama) y a la Lógica Mayor. Lo cual quiere decir que “cuando los lógicos distinguen la ‘forma’ y el ‘sujeto’ que determina, dejan completamente de lado la cuestión de saber si esta distinción es *real* o solamente *de razón*” (*El orden de los conceptos*, pág. 59).

Por su parte, JUAN DE SANTO TOMÁS, a quien siguen en materia lógica la generalidad de los tomistas, define así los términos concretos y abstractos: “... *concretum* solum opponitur abstracto et potest inveniri in termino absoluto, ut homo est concretum et absolutum. Dicitur ergo concretum, quod significat aliquid tamquam constitutum *ut quod*, sicut homo, abstractum vero, quod significat aliquid, *ut quo* constituitur [es decir, el principio formal por el cual tal sujeto es precisamente tal], sicut humanitas” (op. Cit., *Ibid.*, cap. IV, t. I, pág. 12).

¹⁵ Vid. nota 14.

¹⁶ Este texto de SANTO TOMÁS DE AQUINO es un excelente resumen: “...Duplex est abstractio, una, qua forma abstrahitur a materia, alia, qua totum abstrahitur a partibus. Forma autem illa potest a materia aliqua abstrahi, cuius ratio essentiae non dependet a tali materia. Ab illa autem materia non potest forma abstrahi per intellectum, a qua secundum suae essentiae rationem dependet, unde cum omnia accidentia comparentur ad substantiam subjectam sicut forma ad materiam et cuiuslibet accidentis ratio dependeat ad substantiam, impossibile est aliquam talem formam a substantia separari. Sed accidentia superveniunt substantiae quodam ordine. Nam primo advenit ei quantitas, deinde qualitas, deinde passiones et motus, unde quantitas potest intelligi in materia subiecta, antequam intelligantur in ea qualitates sensibiles, a quibus dicitur materia sensibilis. Et sic secundum rationem suae substantiae non dependet quantitas a materia sensibili, sed solum a materia intelligibili. Substantia enim remotis accidentibus non manet nisi

FÉLIX ADOLFO LAMAS
El problema de la concreción del Derecho
Texto para la cátedra de Filosofía del Derecho

La abstracción total es la continuación natural, en el proceso perceptivo, de la esquematización que termina en el fantasma o imagen definitivo que resulta inteligible en potencia. Aunque deja de lado –abstrae– la materia sensible, conserva la materia común, es decir, la materia en general de un ente específicamente determinado, significando en el concepto una parte de la esencia. En otras palabras, la abstracción total termina en el concepto que significa la esencia real, compuesta por materia y forma. Por esta razón ella es la forma de abstracción propia de las ciencias reales, como las naturales, y también de las prácticas, en tanto están subalternadas a las naturales; por lo mismo, ella da lugar a un modo de predicación concreto.

La abstracción formal, en cambio, es abstracción de segundo grado, pues supone la abstracción total. Continuando con la metáfora de la separación de la materia que gobierna este asunto en la tradición platónico-aristotélica, en este caso puede decirse que el intelecto separa (abstrae) una forma sensible no sólo de toda materia sensible (los sensibles *per se*, constitutivos del fenómeno y de la imagen o fantasma) sino incluso de la materia incluida en la esencia (que es compuesto de materia y forma) real y en su definición. Eso, en principio, sólo resulta posible y adecuado con relación a las formas cuantitativas y por esta razón se trata del modo de abstracción propio de las matemáticas. No hay, sin embargo, remoción total de la materia, porque opera con una propiedad accidental de ésta que es la cantidad; a esta materia remanente se la ha llamado *materia inteligible*¹⁷. Ahora bien, detengámonos un poco en este punto.

Sabido es que, según la tradición aristotélica –a la que forzosamente debemos seguir, en tanto estamos ubicados en el ámbito de su teoría de la abstracción y del concreto– la cantidad se divide en dos sub-categorías: cantidad discreta o numérica (*multitudo sive pluralitas*) y cantidad continua (*magnitudo sive mensura*). La primera es propia de la Aritmética, la segunda de la Geometría¹⁸. La primera es más formal que la segunda, porque ésta, la magnitud geométrica está más cerca de la realidad material que aquélla. Por esta razón, la cantidad continua está presupuesta materialmente por la discreta. En esta misma línea argumental, debe decirse que el Álgebra, disciplina matemática desconocida en los tiempos de Tomás, es aún más abstracta y formal que la Aritmética.

La abstracción formal se caracteriza, entre otras cosas, por terminar en un concepto que no significa una esencia real, sino sólo un principio formal de algo real, más próximo o más lejano, que puede operar como un sujeto de la predicación. En otras palabras, da lugar al modo abstracto de predicación.

Fuera del caso de las Matemáticas, que no han de considerarse aquí, el modo abstracto de predicación es inevitablemente ambiguo. Esta ambigüedad se manifiesta especialmente en dos cosas:

intellectu comprehensibilis, eo quod sensitivae potentiae non pertingunt usque ad substantiae comprehensionem. Et de huiusmodi abstractis est mathematica, quae considerat quantitates et ea quae quantitates consequuntur, ut figuras et huiusmodi” (*Comentario al “De Trinitate” de Boecio*, q.V, a.3, Responsio).

¹⁷ “Materia enim alia est sensibilis, alia intelligibilis. [...] Intelligibilis vero materia est, quae est in sensibilibus, non inquantum sunt sensibilia, sicut mathematica sunt. Sicut enim forma hominis est in tali materia, quae est corpus organicum, ita forma circuli vel trianguli est in hac materia quae est continuum vel superficies vel corpus” (*In Metaphysicorum*, L.VII, lectio X, n. 1496).

¹⁸ Cfr. *Ibid.*, L.V, lectio XV, n.978).

FÉLIX ADOLFO LAMAS
El problema de la concreción del Derecho
Texto para la cátedra de Filosofía del Derecho

1º) El término *abstracto* opera como sujeto; ahora bien, como sujeto, ¿qué significa directamente (*in recto*)? O bien una relación, que nunca puede ser un sujeto real,¹⁹ o bien un principio formal de la esencia de algo que, en rigor, tampoco puede ser nunca un sujeto real. Por esta razón, un término abstracto –fuera del caso ya mencionado de Dios– nunca puede suponer con *suppositio* personal.

2º) El término abstracto significa *in obliquo* un cierto todo real, que ontológicamente sí puede ser un sujeto real. Por ejemplo, si digo *justicia*, estoy haciendo referencia, *in obliquo*, a un sujeto sustantivo, y a un hábito de dicho sujeto cuyo objeto hace referencia a otra cosa (el “otro”).

3.3.- La concreción como un modo de *suppositio*

La concreción, pues, es un modo de significación de los términos de una proposición –precisamente en cuanto es parte de la proposición–; es el modo de significación como sujeto real, complejo y máximamente determinado en su orden. En definitiva, la concreción, tanto lógica como noéticamente, debe ser entendida como un modo de predicación. En cuanto modo de significación y de predicación, parece claro de lo que se lleva dicho, que es el contrario del modo abstracto.

Ahora bien, así como la abstracción admite grados, porque hay grados de desmaterialización y de generalización del objeto cognoscible, también debe haber grados –y de hecho los hay– en la predicación concreta. Es decir, la predicación y la significación pueden ser menos o más concretas. La diversidad de *suppositio*²⁰ es la forma lógica adecuada a esta diversa significación y predicación según los grados de concreción, que no implica equivocidad²¹ sino, en cierto sentido, continuidad en la expresión de la complejidad y determinación del objeto.

Para simplificar, hay dos grandes grados de concreción que se corresponden con dos modos de *suppositio*:

a) El modo concreto de significar algo que es abstracto mediante abstracción total, y que corresponde a la *suppositio* simple. Ejemplo: *lo justo* es el objeto terminativo de una acción que realiza una cierta igualdad entre los títulos relativamente contrapuestos de dos sujetos. En este caso, *justo* es un término abstracto, pero que significa al modo de lo concreto; por eso, lógicamente se lo llama *concreto*.

b) El modo concreto de significar algo que es concreto, y que corresponde a la *suppositio* personal. Ejemplo: *es justo* que Cayo le devuelva a Ticio los \$1.000 que le debe. En este caso, *justo* es un término concreto que significa al modo de lo concreto, es decir, que se refiere a una acción o situación determinada.

Pero, cabe advertir, ni siquiera en el caso de la *suppositio* personal resulta posible significar adecuadamente la complejidad y determinación de un objeto singular. Por eso se dice que el singular es inefable. Si se piensa en un sujeto determinado, por

¹⁹ Por supuesto, queda fuera de consideración la doctrina tomista -estrictamente teológica y sobrenatural- acerca de las relaciones subsistente en la Santísima Trinidad.

²⁰ Se entiende por *suppositio* el valor de suplencia de un término en la predicación, respecto del objeto significado, en el sentido en que lo entendió la lógica escolástica. En términos más modernos, y de acuerdo con la terminología de FREGE, es la cosa a la que se refiere el término.

²¹ "Diversa autem suppositio non facit aequivocationem, sed diversa significatio" (*De Potentia*, q.9, a.4, ad sextum).

FÉLIX ADOLFO LAMAS
El problema de la concreción del Derecho
Texto para la cátedra de Filosofía del Derecho

ejemplo Ticio, resultaría imposible agotar todas las predicaciones verdaderas acerca de el mismo. Siempre habría, de una parte, una aproximación a lo concreto, pero, de otra, una distancia que nunca puede terminar de recorrerse.

4.- Circularidad de “concreto” y “abstracto” como exigencia de la racionalidad.

Según la metodología aristotélica, el proceso de la ciencia –y cabe incluir en esta idea a la misma Metafísica o Filosofía Primera– se asemeja a un movimiento circular. A partir de la experiencia, y mediante abstracción e inducción, se alcanza el concepto del objeto que especifica cada saber y se enuncian en general las propiedades que más inmediata y evidentemente parecen inherir en dicho objeto; esto, en su conjunto, constituye el principio –o los principios– propios de cada ciencia. Luego, cada propiedad es investigada para descubrir la necesidad causal que la vincula con el objeto y, eventualmente, los otros principios. Es decir, se parte del objeto y se retorna a él, para volver a abrirse la investigación, en un proceso en espiral. Metodológicamente, este ritmo circular ascendente se refleja en la *via inventionis* de los escolásticos (regida principalmente por la dialéctica) y en la *via iudicii*, cuya forma lógica es el silogismo deductivo (*propter quid*).

Ahora bien, Metafísica (filosofía primera) y ciencias (filosofías segundas) son el modelo más riguroso de racionalidad humana y constituyen los saberes por antonomasia. Este modelo, a su vez, está funcionalmente ordenado a la realidad, al ente en general o a un determinado sector de la realidad.

Se comprende, entonces, que esta circularidad caracterice no sólo el conocimiento sapiencial, sino todo proceso de conocimiento. El punto de partida absolutamente originario siempre es la experiencia y su objeto, el fenómeno, con su concreción confusa. La abstracción es el momento de asimilación espiritual de ese ente fenoménico y culmina en el discernimiento de la esencia y de las propiedades, para luego regresar a predicar de un sujeto un catálogo casi infinito de determinaciones. Tan sólo un falso modelo teórico puede contraponer como realmente contrarios al pensamiento abstracto y al pensamiento concreto. Sólo son contrarios metodológicamente, como direcciones contrarias del proceso circular, pero en rigor estrictamente complementarios. Uno de los errores de ciertas corrientes del pensamiento moderno y contemporáneo ha consistido, precisamente, en absolutizar uno de esos momentos, cayendo en “abstractismos” o “concretismos” igualmente falsos y deformantes de la realidad.

5.- El problema y su dimensión metafísica

5.1.- El planteo metafísico general²²

De la consideración de lo dicho hasta ahora resulta comprensible que en la historia de la Filosofía haya correspondido a la Metafísica la tarea de esclarecimiento de este aspecto del problema, el cual, en cierta medida, se confunde con el objeto mismo de

²² Repito acá, con algunos retoques, lo que escribiera en su momento en la *Experiencia Jurídica*, págs. 29-31.

FÉLIX ADOLFO LAMAS
El problema de la concreción del Derecho
Texto para la cátedra de Filosofía del Derecho

ella: el ente en cuanto ente, el ser y, sobre todo, *la verdad del ser*.²³ Perspectiva ésta *trascendental* y, en cuanto tal, constitutiva por necesidad de todo planteamiento filosófico sobre el tema.

La inteligencia humana ha oscilado entre dos extremos. De una parte, la experiencia común de una realidad que se aparece como múltiple y cambiante, y a la que el hombre mismo pertenece; de otra, el descubrimiento de dimensiones universales, permanentes e inmutables, coincidente con una necesidad o tendencia a la obtención de conocimientos ciertos, estables y, de algún modo, unificados. Éste, que parece constituir el núcleo de la Metafísica, ha sido tematizado como la tensión entre lo *uno* y lo *múltiple*, lo *permanente* y el *cambio*; y ha dado lugar a la temática de la *substancia*, de los *universales*, de la *participación*, de la *causalidad*, etc. En cualquier caso, hay dos géneros de planteos que conviene sucintamente considerar.

A primera vista, y tal ha sido el ejemplo de alguna especulación griega y moderna, la cuestión puede reducirse a la siguiente alternativa: a) ¿Hay que sacrificar la ciencia en tanto conocimiento universal como algo que no conduce a lo real –en cuanto concreto– y, por lo tanto, como conocimiento vano, frente a las exigencias de una realidad que se nos aparece como múltiple y cambiante, precisamente en cuanto real y concreta? O dicho en otros términos: ¿Hay que renunciar a la Metafísica, como indagación universal acerca de la verdad del ser? De contestarse afirmativamente, el núcleo y el fundamento de todo conocimiento humano estaría constituido por la experiencia y el saber principal resultaría la técnica. La ciencia y la filosofía quedarían reducidas a auxiliares teóricos y propedéuticos de aquélla. b) ¿O, por el contrario, hay que abandonar la ilusión de aprehender la verdad universal en lo real y concreto, para quedarnos con una ciencia universal y quizás estable pero que, al no tocar lo real singular, ni fundarse en ello, se convierte en un fantasma ideal –o peor, ideológico– de la realidad, cuyo resultado es la peor clase de platonismo, el idealismo o el formalismo?

La alternativa planteada en tales términos, sin embargo, no es válida. Es claro que si un problema se plantea en términos absolutamente antitéticos no puede resolverse sino por la eliminación de alguna de las alternativas propuestas. Pero resulta que el hombre no puede renunciar ni al conocimiento concreto ni al saber universal; ni a la variedad cambiante de aquello que se le aparece como “real”, ni a su intuición fundamental del ente, que coimplica la del *esse* como última raíz de actualidad de lo real. El problema surge cuando se advierte que la realidad es varia, compleja y cambiante pero, a la vez, en cierto modo una e inmutable; de no darse ambos aspectos a la vez no habría problema alguno. Es la propia realidad la que impone conservar los dos términos de la aparente alternativa.

Consiguientemente, el planteo correcto del problema exige tener presente que tanto la multiplicidad y el cambio cuanto la unidad y la permanencia, son *datos* inmediatamente evidentes para el hombre en la experiencia, aunque ubicados en diversos planos noéticos y reales. Sólo así puede intentarse con seriedad la solución de tan grande cuestión. Porque la historia de la Filosofía enseña que, de otra manera, más que soluciones del problema ha habido supresiones del mismo.

²³ Tal es la tesis de C. FABRO que, de una u otra forma, está presente en la mayor parte de sus obras. Véase, p. Ej., su formulación explícita en *Dall'essere all'esistente*: “Si attribuisce alla filosofia il compito della determinazione della verità nella sua forma ultima riflesssa qual é propria dell'uomo e tale verità no può essere intesa che como ‘verità dell'essere’” (pág. 11). En dicha obra FABRO ofrece, además, una interesante caracterización de la “experiencia del ser” como experiencia metafísica.

5.2.- El problema en el ámbito ontológico

Lo concreto es inefable, en cuanto singular o individual y en cuanto orden y estado de cosas de un conjunto de individuos y sus accidentes. Por eso, es imposible en esta vida alcanzar un conocimiento comprensivo no sólo de Dios, sino aún de la realidad del mundo. Pero sí es posible, según se ha visto, un entendimiento judicativo concreto y progresivo de la estructura óptica de la realidad. Ahora bien, este entendimiento admite –al menos– dos puntos de vista.

En primer lugar, cabe hacer referencia a la que fuera la perspectiva predominante de la escolástica de inspiración aristotélica: la estructura de la sustancia. Este es el punto de vista de la composición de la sustancia (esencia y acto de ser, potencia y acto, materia y forma), y de la determinación de la sustancia por sus accidentes. El problema, en esta dimensión, suele plantearse nuclearmente en torno del llamado *principio de individuación*.²⁴ Claro que siempre, aunque sea en forma secundaria o complementaria, se hace referencia al todo mundanal y a su relación con Dios. Ejemplo de esto es el libro Lambda de la *Metafísica* de Aristóteles.

En segundo lugar, debe aludirse, como punto de vista dominante, a lo que podría caracterizarse como una perspectiva de la totalidad. Se trata, casi, de la inversión de la posición reseñada en el párrafo anterior. Es decir, aunque no se desprece la consistencia óptica de los individuos o singulares y su composición, se privilegia la consideración de la totalidad del mundo y su relación con su principio. Tendencia ésta de inspiración platónica y agustiniana que arraigó en ciertas corrientes de la tradición teológica franciscana y que, fuera ya del contexto cristiano y teísta, constituye uno de los ejes principales de la filosofía de Hegel.

Parece claro que tampoco aquí es válido ningún modo de unilateralismo. Cosa que convendrá recordar cuando se afronte el problema de la concreción del Derecho. Pero, en todo caso, la concreción metafísica u ontológica es determinación del ser o del ente como término del proceso causal. De modo que todo este asunto bien podría simplificarse haciendo esta identificación: la concreción es la causación terminada.

III. EL PROBLEMA DE LA CONCRECIÓN EN EL DERECHO

1.- La posición del problema

1.1.- Crítica de las teorías de la concreción jurídica

La reseña cumplida acerca del problema de la concreción en general, es decir, en sus dimensiones semánticas, lógicas y metafísicas, ha puesto de manifiesto la complejidad del asunto. Complejidad de la que, precisamente por ser general, no puede evadirse el Derecho. Esta afirmación es la raíz de la crítica de la que son susceptibles las teorías contemporáneas de la concreción jurídica.

Es evidente que la concreción jurídica no puede reducirse a la aplicación de la ley o a la subsunción de hechos en los términos de la ley. Para que ello fuera posible, la ley misma o los hechos deberían agotar la realidad del Derecho.

²⁴ Dentro del tomismo contemporáneo, un ejemplo de lo que se dice en el texto es la obra de A. FOREST: *La structure métaphysique du concret selon Saint Thomas d'Aquin*, Paris, Vrin, 1956.

FÉLIX ADOLFO LAMAS
El problema de la concreción del Derecho
Texto para la cátedra de Filosofía del Derecho

Con más razón, pues, es inaceptable la reducción kelseniana de la concreción a la mera individualización o particularización de la norma.

La concreción del Derecho no puede reducirse a la determinación judicial. Afirmar esto implicaría consecuencias inaceptables: a) que antes de una sentencia judicial no habría nunca Derecho previamente determinado; es decir, la sentencia jamás sería declarativa del Derecho; b) fuera de lo determinado judicialmente, no habría Derecho determinado.

Tampoco puede reducirse la concreción jurídica a la determinación contractual, aunque debe reconocerse que el contrato es una de las fuentes de determinación.

1.2.- Los presupuestos para la posición del problema

Dos presupuestos están siempre implicados en la posición del problema. Ellos constituyen, cada uno de ellos, un punto de vista o una perspectiva posible y, en conjunto, su marco teórico específico.

a) *El perpetuo retorno (circular) al concepto de Derecho.* El presupuesto de toda indagación jurídica siempre ha de ser el concepto de Derecho y su analogía, no sólo semántica, sino conceptual y estructural. Lo cual incluye, ciertamente, la consideración de sus divisiones y sus principios. Aquí reside la tensión fundante y la fuente dialéctica de todos los problemas.²⁵

Esta consideración del concepto de Derecho, a la que debe volverse una y otra vez, precisamente por su índole de objeto formal (*quod*)²⁶ de todos los saberes jurídicos, no consiste en una repetición mecánica. Se trata de una reconsideración que vuelve a la experiencia que está en el origen del concepto, divisiones y propiedades, y que a partir de ella vuelve a afrontar tales problemas. Es, de algún modo, la *conversio ad phantasmata* de la que hablaba Santo Tomás, es decir, la necesaria reconducción del concepto y juicio a las imágenes elaboradas por los sentidos internos, especialmente la cogitativa y la memoria, que están en la base de los procesos de abstracción e inducción. Imágenes decantadas en esquemas flexibles, que a la vez son estables –y por eso operan como un cierto hábito– y abiertos a determinaciones perfectivas sucesivas a lo largo de los esquemas perfectivos.

En este concepto y esquema perceptivo del Derecho están contenidos los innumerables esquemas particulares denominados *tipos jurídicos*, en los cuales dicho concepto y esquema general se realizan o concretan. Los tipos jurídicos son esquemas de situaciones o estados de cosas que realizan algún modo la igualdad objetiva terminal y la legalidad del Derecho, tratando de identificar estructuralmente las diversas circunstancias de la vida social. Ellos constituyen así un paso o momento necesario en el proceso de concreción.

b) *La estructura causal del fenómeno jurídico.* La concreción jurídica, propiamente dicha, siempre es determinación práctico-real. De ahí que resulte necesario una consideración ontológica del Derecho que dé cuenta de su estructura real y práctica u operativa. Ahora bien, dicha estructura no es otra que el orden de sus causas.

²⁵ Esto es lo que, en general, fue el objetivo principal de *La experiencia jurídica*.

²⁶ El objeto formal *quod* de los saberes prácticos es siempre el fin operativo de los mismos.

FÉLIX ADOLFO LAMAS
El problema de la concreción del Derecho
Texto para la cátedra de Filosofía del Derecho

Se ha dicho ya: concreción es determinación y determinación es causación. Ahora bien, las causas pueden ser examinadas en general, como la estructura esencial de una cosa. Y ésta es la perspectiva ontológica o científica. O bien, en la dimensión singular y concreta de algo. En nuestro caso, es el segundo punto de vista el que ocupa nuestro interés inmediato, aunque el primero opera como fundamento.

Pero hay que tener en cuenta algo más. El Derecho no es una cosa que tenga una esencia sustancial; por el contrario, es algo accidental, práctico, que sólo en parte alcanza su realización en el orden cualitativo, que es su propio orden categorial, porque en gran medida es algo que siempre se está haciendo. Por esta razón, no cabe hablar de causas en sentido estricto, sino sólo analógicamente; ni estas causas son enteramente principios *essendi*, sino también *operandi*.

Las causas del Derecho, como principios de concreción de éste, son en sí mismas problemáticas.

2.- *El perpetuo retorno a las aporías empíricas*

Así como, en la evocación del concepto de Derecho, no puede evitarse el retorno a los esquemas perceptivos, así tampoco puede evitarse la consideración de su índole problemática coimplicada en la experiencia jurídica. El eterno retorno al concepto de Derecho conlleva el perpetuo retorno (circular) a las aporías empíricas del Derecho.

La determinación causal del Derecho es problemática; en la propia experiencia se manifiesta el carácter aporético de los fenómenos jurídicos. Y, finalmente, la concreción jurídica, no sólo es ella misma problemática, sino que siempre emerge en la experiencia como respuesta a una situación aporética.

Las aporías empíricas del Derecho, entonces, no son sólo hechos fenoménicos. En ellas se manifiestan las tensiones que son constitutivas de las dimensiones esenciales de la realidad jurídica en tanto ésta se actualiza o desarrolla en el proceso de determinación. Por esta razón, ellas son el ámbito adecuado en el que cabe plantear el problema de la concreción del Derecho. Más aún, ellas, en su conjunto, plantean adecuadamente dicho problema.

La aporía de *generalidad y singularidad* corresponde a la nota de legalidad del Derecho y a la dificultad que ésta encuentra en su realización en la vida singular de los hombres, en la trama concreta de las múltiples relaciones, situaciones y circunstancias que determinan las conductas jurídicas, los poderes, los títulos, las obligaciones y las controversias de los agentes jurídicos en su singularidad personal y a los grupos e instituciones que enmarcan su vida en orden a sus fines.

La aporía de *igualdad y desigualdad* manifiesta la dificultad constitutiva de la forma intrínseca del Derecho, es decir, de la igualdad objetiva entre conductas y títulos, y entre títulos entre sí, en las dos especies del Derecho: el Derecho público (igualdad proporcional) y el Derecho privado (igualdad aritmética). Problema que afecta incluso a los principios respectivos: el de proporcionalidad y el de reciprocidad en los cambios.

La aporía de *totalidad y particularidad* expresa inmediatamente el problema de la concreción en tanto ella plantea la dificultad entre las exigencias de la complejidad de los fenómenos jurídicos, insertos en totalidades sociales, la totalidad de las circunstancias y, en definitiva, de los requerimientos del bien común, y el respeto al estatuto particular de las personas y de sus intereses.

FÉLIX ADOLFO LAMAS
El problema de la concreción del Derecho
Texto para la cátedra de Filosofía del Derecho

Finalmente, la aporía de *normalidad y excepción*, a la que Aristóteles diera expresión mediante su doctrina de la *epikeya*, pone de manifiesto la dificultad que resulta del pensamiento y la metodología típica que es propia del Derecho. El problema surge de la compleja estructura de la norma general y los tipos con los que necesariamente se construye y de su articulación con la prudencia de quien debe cumplirla o hacerla cumplir; en otras palabras, de dos modos de pensamiento prudencial. La cuestión surge del hecho de que las normas se establecen como reglas (o modelos imperativos) de conducta para lo futuro. Para ello no sólo deben estimarse fines y medios, sino que es necesario prever la posibilidad probabilidad de una conducta o situación con relación a un estado de cosas que no está dado sino que se prevé que ha de estar. Estado de cosas y modelos que no pueden preverse en sus detalles singulares, ni en sus componentes particulares, sino en una forma esquemática y general, que se imagina o estima posible o previsible de acuerdo a la experiencia, y que se significan mediante un *tipo*, que es precisamente un esquema. La norma expresa y presupone en general una cierta potencialidad del fenómeno jurídico, fundada en ciertas recurrencias que aparecen empíricamente como lo usual, o como el curso natural de un estado de cosas. Pero cuando esa presuposición y potencialidad se manifiestan como falsas ante un fenómeno singular imprevisible y excepcional (en tanto fuera de dicho curso natural) puede ocurrir que la ordenación misma a los fines legales resulte falsa y, por lo tanto, injusta. El problema, en este caso, es el mismo tipo previsto y su ineficacia respecto de los bienes jurídicos a alcanzar.

3.- *La determinación del Derecho en la tensión de validez y vigencia (o el perpetuo retorno del tema del Derecho natural)*

Pero, en sentido propio, el punto de partida de la consideración del problema de la concreción del Derecho consiste en la específica tensión de validez y vigencia que se verifica en la estructura del fenómeno jurídico y que tiene como soporte óntico inmediato la dialéctica metafísica de la cualidad que debe determinarse en un sujeto social. *Lo justo* tiene una evidente naturaleza cualitativa, cosa que, en el orden del sujeto personal, está ahora fuera de nuestro análisis. La cuestión reside en la realización de esa naturaleza cualitativa en el ámbito social, no ya predicada *per se primo* de un sujeto sustancial, sino de una conducta, de una situación, de una norma, de un poder, etc.

El Derecho tiene dos propiedades que derivan de sus notas esenciales. La *validez* deriva inmediatamente de la forma jurídica inmanente, al punto que casi se confunde con ella. La *vigencia* deriva de la materia *ex qua* del Derecho, es decir, de la vida social, y de la eficacia de ésta. Para el pensamiento clásico, el Derecho natural es el fundamento último inmanente de la validez del Derecho; el Derecho positivo, a su vez, es determinación y expresión de su vigencia. El Derecho natural le confiere validez al Derecho; el Derecho positivo le confiere vigencia.

Concreción, determinación, facticidad (como efectividad, entendida como correlato de la causalidad) y positividad son, pues, nociones afines. Todas ellas tienen como nota común el ser *término* de un proceso de determinación cuyo punto de partida son los principios; en el caso, el principio parece ser el Derecho natural, como *lo justo* en su máxima generalidad conceptual y esencial.

En conclusión, el problema de la concreción del Derecho se identifica con el de la determinación del Derecho natural por el Derecho positivo, con su efectividad, como

FÉLIX ADOLFO LAMAS
El problema de la concreción del Derecho
Texto para la cátedra de Filosofía del Derecho

término de la causación jurídica y, en definitiva, con las fuentes de vigencia del Derecho.