

ANUARIO

Nº33 · 2017

**Algunas reflexiones sobre
el método de *Las razones
de la pena***

Páginas 87-106

ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE EL MÉTODO DE LAS RAZONES DE LA PENA

ENTRE LA COHERENCIA Y LAS INTUICIONES

Sebastián Agüero-SanJuan¹

Doctor en Derecho, Universidad
Austral de Chile, Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales.
Valdivia – Chile

sebastian.aguero@uach.cl

RESUMEN

En el ámbito jurídico, los trabajos no siempre explicitan su método, pese a ser una cuestión sumamente controvertida. Por lo mismo, cuando uno lo presenta y aplica de manera clara su proceder, es una oportunidad apropiada para retomar algunas discusiones a veces olvidadas. De esta manera, a partir del doble método adoptado por Vilajosana en su libro *Las razones de la pena*, este trabajo presenta algunas consideraciones en torno al proceder de la dogmática jurídica y la filosofía del derecho. Por un lado, a partir del lenguaje jurídico, se problematiza la idea de coherencia y, por otro, con base en discusiones filosóficas, se cuestionan los alcances de las intuiciones en el terreno jurídico. Así, desde una perspectiva metafilosófica, las reflexiones desarrolladas en relación con ambos métodos empleados por Vilajosana, únicamente pretenden mostrar los alcances de las opciones elegidas y sugerir algunas interrogantes que puedan contribuir a investigaciones futuras.

¹ Sin personas dispuestas a implementarlas, las propuestas pueden quedar simplemente en el plano de las ideas. De ahí mi más sincero agradecimiento a Juan Sebastián Vera, Sebastián Figueroa y Patricia Toledo, con quienes llevamos a cabo la primera edición de esta propuesta: *Escritores abogan por sus libros* y, especialmente, a Josep Maria Vilajosana por su excelente disposición a discutir y defender sus ideas.

PALABRAS CLAVE

Método jurídico – coherencia
del discurso jurídico –
intuiciones en el derecho

SOME REFLECTIONS ON THE METHOD OF LAS RAZONES DE LA PENA.

BETWEEN COHERENCE AND INTUITIONS

ABSTRACT

In the legal field, papers do not always make explicit their methods despite being a highly controversial issue. Therefore, when a research exposes and applies its proceeding clearly, it is an appropriate opportunity to retake some forgotten debates. In this manner, on the basis of the dual approach adopted by Vilajosana in his book *Las razones de la pena*, this piece of work addresses some consideration on the proceeding of the legal dogmatic and the philosophy of law. On the one hand, based on the legal language, the idea of coherence is problematized; on the other hand, grounded on philosophical discussions, the scope of the intuitions in the legal field are questioned. Thus, from a metaphilosophical perspective, the reflections, developed in relation to both methods utilized by Vilajosana, only expect to show the scope of the options chosen and to rise some questions that may contribute to future research.

KEYWORDS

Comprehension - dialectical
ontology - Law - Kant

I. INTRODUCCIÓN

En general, al hablar de «método» o «metódico» se alude a una manera o modo de proceder con miras a obtener algún resultado, y si es predicado de un procedimiento, se afirma su regularidad y la existencia de criterios de corrección. Así, un «método de análisis» puede ser entendido como una manera de proceder regular, determinada por criterios de corrección y destinada a la obtención de un resultado (Cabanchik, 2010: 256-257).

Además del contexto al que es sensible, todo método varía en función del objeto sobre el que se aplica y la finalidad que se pretende alcanzar. Así, una revisión metodológica de la relación entre el objeto, la finalidad y el método contribuye a circunscribir una investigación, pues toda variación en el método está en función de la finalidad a alcanzar y el objeto sobre el cual se ha de aplicar (Cabanchik, 2010: 258).

De este modo, las respuestas proporcionadas por Josep Maria Vilajosana a ¿cuál es el objeto de su investigación?; ¿qué propósito se pretende alcanzar?; y ¿cuál es el método que se utiliza? establecen la estructura en que se enmarca su obra. No obstante, desde cierto punto de vista, la respuesta proporcionada en torno al método parece detentar cierta prioridad frente a las otras, ya que tanto objeto como finalidad pueden ser entendidos como problemas que se pretenden resolver mediante la aplicación de un método. Por consiguiente, el presente trabajo únicamente se centra en formular algunas consideraciones en relación con el método adoptado por Vilajosana y, a partir de ellas, determinar sus alcances.

Para la satisfacción de este objetivo, este trabajo se distribuye en tres apartados: primero, metodología de las razones de la pena, donde se presenta la propuesta del libro en relación con su objeto, finalidad y método; segundo, consideraciones a la metodología, donde se formula el alcance y las limitaciones del método adoptado; y tercero, las conclusiones a modo de cierre, espacio en que se establece un balance de la propuesta y sus consideraciones.

Finalmente, respecto del interés que puede suscitar una investigación de este tipo (metafilosofía) hago propias las palabras de Oscar Nudler:

usando una metáfora, la filosofía, para saber sobre sí misma, no puede recurrir a una mirada ajena, desde otra disciplina, solo puede recurrir a su propia imagen en el espejo. Ese espejo devuelve, por cierto, tantas imágenes distintas como filosofías distintas se proyectan en él (2010: 20).

II. METODOLOGÍA EN *LAS RAZONES DE LA PENA*

Con la honestidad intelectual que lo caracteriza, Vilajosana explicita en las primeras páginas de su libro el cuadro completo de su metodología: objeto, finalidad y método.

1. Objeto

Las sociedades deben justificar la imposición de las penas, ya que estas ocasionan intencionalmente un daño al responsable del incumplimiento de una norma jurídica. Esto en virtud de que, en principio, se comete un acto moralmente incorrecto cuando se daña intencionalmente a una persona. Por ende, si el Estado, de manera intencionada, impone un perjuicio, deben formularse «razones» que permitan responder satisfactoriamente si “¿hay buenas razones de carácter general para justificar el castigo institucionalizado?” (Vilajosana, 2015:13)

El «objeto» de estudio del libro son las razones generalmente formuladas para justificar la pena. No obstante, no son estudiadas todas las teorías planteadas por los autores ni tampoco son analizados todos los argumentos que les dan sustento. Más bien, de manera selectiva, son abordadas aquellas teorías que usualmente son utilizadas para justificar la pena y, en igual sentido, son revisados únicamente aquellos argumentos considerados por el autor como los más relevantes para fundamentar las posiciones más significativas (Vilajosana, 2015: 14-15).

2. Finalidad

Las teorías más importantes en justificar la imposición de las penas deben ser coherentes y los objetivos atribuidos por la sociedad a las penas, no deben entrar en conflicto pues una teoría incoherente nada justifica y un conflicto entre los objetivos atribuidos hace imposible una justificación racional de nuestras instituciones. Así, la «finalidad» perseguida por el libro radica en exponer en qué consisten los problemas vinculados con la justificación de la pena, a través de una presentación selectiva de los argumentos (razones) más relevantes que fundan las posiciones más significativas (Vilajosana, 2015: 14-20).

Esta exposición de los problemas tiene un doble sentido. Por un lado, persigue presentar de manera ordenada los argumentos fundantes de las teorías y sus implicaciones, y por otro, pretende ofrecer al lector herramientas conceptuales y argumentativas para que se represente por sí mismo las problemáticas abordadas y explicitadas por el libro. Por lo cual, a partir de las teorías y razones seleccionadas, se establece una doble finalidad: presentar la coherencia interna de estas teorías y ajustar nuestras intuiciones en relación con los objetivos de la pena (retribuir, disuadir, incapacitar, rehabilitar y/o reparar). Esta doble finalidad exige emplear, en la investigación, métodos diversos, pese a detentar el mismo objeto de estudio.

3. Método

Un primer método se enfoca en la presentación de las razones esbozadas por las teorías y el análisis de sus implicancias para explicitar la lógica interna de cada visión. En este sentido, la lógica interna de cada teoría se muestra a la luz de cómo ellas y sus razones de base responden a ¿cómo castigar? (modalidad), ¿cuánto castigar? (determinación), y ¿a quién castigar? (sujeto pasivo). De esta manera, el libro muestra cómo las teorías no se agotan en las tesis explícitamente formuladas, sino más bien que, la coherencia de ellas comprende tanto sus tesis como las que se siguen de ellas. Así, la consideración de las implicaciones de las teorías entrega una visión más clara y precisa de los puntos en tensión (Vilajosana, 2015: 22-23).

Un segundo método se sustenta en un ejercicio de equilibrio reflexivo, el cual guía el abandono de ciertas intuiciones y/o el sacrificio de algunas tesis teóricas, para evitar el conflicto entre los objetivos atribuidos a la pena. Este método asume la actividad filosófica como destinada a ofrecer una concepción de nuestra red conceptual en determinado campo, la cual puede explicar nuestras intuiciones conceptuales. Para Vilajosana (2015: 21), estas últimas son las ideas que tenemos sobre una determinada cuestión antes de haberla sometido a una reflexión ordenada, sistemática y coherente.

Este segundo método se centra en el ajuste mutuo entre la red conceptual en un determinado campo y nuestras intuiciones, para lo cual utiliza el equilibrio reflexivo a partir de las reglas que rigen una reconstrucción conceptual determinada, a saber:

La reflexión filosófica suele empezar con algunas intuiciones que están en el trasfondo del uso de determinados conceptos, es decir, que sirven para dar cuenta de alguna manera de una práctica concreta (en nuestro caso, la práctica de imponer penas en nuestras sociedades y los discursos descriptivos, pero sobre todo normativos, que ciudadanos, juristas y filósofos hacen al respecto). Seguidamente, hay que proponer un análisis de los conceptos en una definida reconstrucción teórica en una determinada red conceptual (en nuestro caso, las distintas teorías de la justificación de la pena que compiten en el mercado intelectual). Si el resultado, es decir, el entramado de la red, se distancia en exceso de las intuiciones que compartimos, tal vez estemos dispuestos a revisar algunos de los postulados teóricos. Si alguna intuición no encaja en absoluto en nuestra red conceptual, podemos estar dispuestos a sacrificarla (Vilajosana, 2015: 22).

En definitiva, a partir de un mismo objeto, integrado por las razones generalmente formuladas para justificar la pena, el libro persigue una doble finalidad. Por un lado, presentar la coherencia interna de las teorías generalmente aludidas para justificar la imposición de penas y, por otro lado, ajustar nuestras intuiciones en relación con los objetivos atribuidos a la pena en nuestras sociedades democráticas contemporáneas. Por lo mismo,

para satisfacer la primera finalidad, se adopta una presentación de las tesis explícitamente formuladas en cada teoría, junto con sus implicaciones, para así determinar su coherencia interna. A su vez, en relación con el cumplimiento de la segunda finalidad, se emplea el equilibrio reflexivo para ajustar y ordenar racionalmente nuestras intuiciones en torno a los objetivos que debe cumplir la pena en nuestras sociedades.

III. CONSIDERACIONES AL MÉTODO

Para ambos métodos, Vilajosana presenta los lineamientos de una secuencia estructurada de pasos que se deben realizar en su aplicación. Además, en conformidad con su visión intermedia, el primer método se acerca en mayor medida a la actividad del dogmático; mientras que el segundo es más propio del proceder iusfilosófico. De esta manera, también en su método, el libro se sitúa en esa región intermedia habitada por filósofos, juristas y criminólogos.

Si todo método establece un proceder regular, determinado por criterios de corrección para la obtención de un resultado, surge la necesidad de determinar qué propuestas o planteamientos son acertados y cuáles no; es decir, conocer los criterios de corrección que determinan la secuencia estructurada, pues en caso contrario ¿cómo sería posible rechazar algunas ideas y adoptar otras? Solo una vez que son proporcionadas las bases para valorar las definiciones, las propuestas y las razones para adoptar una teoría frente a otra, tienen sentido los argumentos acerca de su corrección (Bix, 1995: 474).

1. Coherencia interna e implicación

En dogmática jurídica, la cuestión del método es un tema sumamente controvertido. Sin embargo, siguiendo a Calsamiglia (1990: 75-90), es posible admitir que en las construcciones teórico-dogmáticas la razón desempeña un rol fundamental. Se adoptan ciertas reglas del juego preestablecidas, se presentan tanto aspectos cognoscitivos como prácticos, y la unidad de los planteamientos se sustenta en la adopción compartida

de ciertos presupuestos, reglas del juego y red conceptual. Este último rasgo es aquello que caracteriza a la comunidad de juristas que practican la dogmática jurídica.

Algunos de estos presupuestos compartidos por la comunidad de dogmáticos consisten en asumir que las normas del ordenamiento constituyen hechos incuestionables y que las reglas del juego posibilitan el empleo de la razón y la argumentación para la resolución de los problemas planteados. Así, a través de argumentos racionales, las teorías dogmáticas pretenden persuadir a sus destinatarios de la coherencia de su análisis y la oportunidad para resolver un conflicto social de una forma determinada (Calsamiglia, 1990: 76).

De este modo, en su rol de mediación entre la creación y la aplicación del derecho, la dogmática jurídica emplea la racionalidad y la coherencia, tanto para atribuirle a algunas teorías, como para desconocer su presencia en otras. Por ende, más allá de las tesis explícitamente formuladas, si la coherencia interna de las propuestas teóricas es un método tradicionalmente empleado por la dogmática jurídica: ¿cuándo algo está implicado en otra cosa?; y ¿cómo estimar la coherencia interna?

En general, argumentar e implicar tienen como propósito común concatenar unas verdades con otras. Los argumentos persiguen convencer sobre la verdad o falsedad de ciertos enunciados; mientras que las implicaciones aluden a una relación entre enunciados, de tal manera que sería inconsistente afirmar el primero y rechazar el segundo. En ambos casos, estos enunciados aluden a otros enunciados, ya sea porque, en el caso de los argumentos, la verdad de las premisas es inconsistente respecto de la falsedad de la conclusión, o bien porque afirmar las premisas y rechazar la conclusión es inconsistente en el caso de las implicaciones (Strawson, 1963: 15-16).

Por un lado, implicaciones, consecuencias lógicas y presupuestos dependen de aspectos convencionales del significado de las palabras y, por otro lado, la inconsistencia está determinada por los límites o ámbitos de aplicación de las palabras trazados por el uso del lenguaje. Por lo cual, para determinar qué constituye una implicación de un enunciado y cuándo dos enunciados resultan incompatibles, es necesario conocer el lenguaje.

Sin embargo, el lenguaje utilizado para hablar de la pena y sus razones es un lenguaje técnico en virtud de que, en diversas ocasiones, los términos o expresiones utilizados designan conceptos estrictamente jurídicos y no conceptos propios del uso común de las palabras. Por consiguiente, si bien lo jurídico utiliza el lenguaje natural para dictar sus normas y justificar su aplicación, algunos de los conceptos contenidos en ellas requieren una comprensión o conocimiento adicional en virtud de su carácter técnico².

En el caso de conceptos técnicos, como los empleados para justificar la imposición de penas, es necesario recurrir a la disciplina o área del conocimiento en la cual estos son desarrollados para determinar sus conceptos y ejemplificaciones. Es esta la que determina su configuración y contenido, es decir, los conceptos técnicos de una disciplina o teoría están relativamente cargados con el peso de dicha disciplina o teoría. Por ende, la aprehensión de uno de estos conceptos requiere adicionalmente alguna comprensión de, y un grado de internalización respecto a la disciplina en la cual estos son desarrollados, como también la comprensión de la teoría en la cual estos son utilizados (Ryle, 1964).

En este sentido, la primera parte del método empleado por Vilajosana (presentar las razones esbozadas por las teorías) persigue contribuir a la comprensión de los conceptos técnicos utilizados por las teorías que proporcionan las razones de la pena. A su vez, la segunda parte del método (analizar las implicancias de las razones para explicitar la lógica interna de cada teoría), contribuye a la obtención de un pleno dominio de dichos conceptos. En otras palabras, en un primer momento son presentados los componentes o nodos de la red conceptual de cada teoría; mientras que, en un segundo momento, son explicitados los tipos de interrelaciones entre dichos nodos.

En definitiva, si las implicaciones y los casos de inconsistencia están determinados por la comunidad de hablantes, y en el caso de los lenguajes técnicos por la disciplina y la teoría a la cual pertenecen, solo queda preguntar:

² En general, se distingue entre los lenguajes naturales (español, italiano, inglés, etc.) y los lenguajes formales (matemática, lógica, ciencias de la computación, etc.), a partir de que estos últimos definen estrictamente, tanto sus símbolos, como sus reglas de composición, para evitar los problemas de los lenguajes naturales. Y también, entre lenguaje ordinario y lenguaje técnico, en consideración a si el contenido de sus expresiones se obtiene o no del uso común de las palabras (Ryle, 1953: 167-186).

¿en qué medida la consistencia interna de una teoría puede ser evaluada con criterios o parámetros externos a la misma? Por ejemplo, como hace Vilajosana, evaluar como una dificultad interna de una teoría retribucionista sus dificultades para ajustarse al principio de proporcionalidad.

2. Equilibrio reflexivo e intuiciones

Hace varios años, diversos trabajos de filosofía del derecho aluden a las nociones de equilibrio reflexivo e intuiciones como presentación de sus criterios de corrección³. No obstante, se debe tener presente que, en algunos casos, se recurre a ellas no solo como justificación, sino también como evidencia de las propuestas o teorías desarrolladas.

En muy pocas palabras, el equilibrio reflexivo es un método consistente en el trabajo de ida y vuelta entre nuestros juicios (para algunos «intuiciones») acerca de las instancias o casos particulares, los principios o reglas que creemos los gobiernan y las consideraciones teóricas que creemos vinculadas a la aceptación de estos juicios, principios o reglas. Siempre que sea necesario, cualquier elemento puede ser revisado, pues se persigue obtener una coherencia aceptable entre las creencias. Esta coherencia se predica tanto para los enunciados como para la mejor explicación que proporcionen algunas creencias en relación con las demás. Así, un equilibrio es óptimo cuando no está inclinado a revisar más allá cada uno de sus componentes (juicios, principios y teorías), porque todos ellos, en conjunto, tienen el más alto grado de aceptabilidad y credibilidad para nosotros (Daniels, 2011).

De este modo, el equilibrio reflexivo se constituye en un método para la elaboración de propuestas teóricas a partir de las intuiciones que tenemos sobre una cuestión determinada. Generalmente, nuestras intuiciones no constituyen conjuntos ordenados o listados de observaciones sobre una problemática o temática determinada. Por ende, una parte importante de la

³ A modo de ejemplo, esto se encuentra en (Moreso, 2004) y (Vilajosana, 2007). Ambas referencias empleadas para desarrollar el método del libro *Las razones de la pena*.

utilidad de este método estriba en su capacidad para sistematizar o estructurar dicha información y, de esta manera, construir explicaciones sobre ámbitos aún inexplorados a partir de aquello que es conocido (Cummins, 1998: 114).

Si bien las intuiciones son legítimas para generar teorías, ellas no son adecuadas para corroborarlas por sí mismas. Si el equilibrio reflexivo posibilita realizar explicaciones sobre aspectos que son desconocidos o cambiantes respecto de las intuiciones, resulta problemático comprobar los postulados de la teoría sobre la base de las intuiciones que fueron consideradas al momento de su elaboración, en especial, porque estas no señalan nada o son inestables respecto del punto que la teoría pretende desarrollar. Si es discutible sostener que las intuiciones pueden respaldar o corroborar la teoría que contribuyen a elaborar, se debe aceptar que el equilibrio reflexivo pierde su fuerza como metodología justificadora en el terreno de las intuiciones filosóficas (Cummins, 1998: 114-122).

A su vez, generalmente se sostiene que del equilibrio reflexivo se obtienen presentaciones ordenadas de nuestras intuiciones sobre un tema o problemática. No obstante, esto presupone que sobre ciertas cuestiones todos tenemos intuiciones, que estas son relativamente compartidas y que son adecuadas, lo cual es asumir demasiado, porque el equilibrio reflexivo no determina cómo captar o capturar las intuiciones, sino únicamente cómo construir y justificar teorías a partir de ellas (Cummins, 1998: 124).

De esta manera, si este método de justificación busca establecer la coherencia entre nuestro cuerpo de creencias es dable preguntar ¿qué sustenta dichas creencias? Si estas solo se respaldan en o son intuiciones ¿cuál es nuestro criterio para determinar su corrección? O bien, ¿son suficientes las intuiciones para justificar una teoría? Y si fuesen suficientes ¿cuáles son las intuiciones que efectivamente posibilitan dicha justificación?⁴ Como método coherentista de construcción y justificación de teorías, el equilibrio reflexivo parece ser un instrumento limitado o insuficiente para responder este tipo de interrogantes. Aunque, la constante referencia a las intuiciones

4 También se debería preguntar ¿cómo son elegidos los juicios, principios y consideraciones teóricas que ingresan al procedimiento de ida y vuelta? y ¿qué justificaría aceptar estos y no otros? Dado que se recurre al equilibrio reflexivo para ajustar y ordenar racionalmente nuestras intuiciones en torno a los objetivos que debe cumplir, por ejemplo, la pena en nuestras sociedades.

involucradas contribuye en la búsqueda de una respuesta a las señaladas inquietudes, las cuales son propias de las exigencias establecidas por los criterios de corrección.

Aunque en apariencia trivial, la distinción entre intuiciones y creencias es de suma importancia. Sobre todo, al considerar que en el equilibrio reflexivo entran en juego tanto unas como otras. La distinción puede ser relacionada con la posibilidad de que alguien puede creer p sin tener ninguna intuición que p , y así creer que p no es suficiente para intuir p (Pust, 2012). Por ejemplo, es posible creer que una persona está leyendo este trabajo ahora, sin tener ninguna intuición respecto de ello. En lo que sigue únicamente presento algunas ideas entorno a las intuiciones.

Probablemente, el concepto de intuición es uno de los más importantes en la historia de la filosofía. Este concepto se extiende prácticamente por todos sus ámbitos, desde la epistemología hasta la ética, pasando por la filosofía de las matemáticas. Además, los temas tratados al hablar de la autonomía disciplinar de la filosofía se vinculan con las problemáticas sobre el carácter y la autoridad epistémica de las intuiciones. Por ejemplo, los naturalistas propugnan que las intuiciones filosóficas no proporcionan un singular acceso a la realidad, mientras que los antinaturalistas sugieren que entregan sustento a un dominio no empírico de conocimiento (Gutting, 1998: 7; Osbeck, 2001: 119).

Dentro de la filosofía analítica, pese a su carácter controvertido, las intuiciones constituyen la captura preliminar para intentar maximizar la claridad respecto de temas o problemas controvertidos. Esta manera de realizar la actividad filosófica considera que ellas son el inevitable punto de partida de cualquier investigación intelectual. Por lo mismo, diversos trabajos de filosofía del derecho de corte analítico han recurrido a ellas para sustentar sus propuestas iusfilosóficas.

En general, en dichos trabajos de filosofía analítica, las intuiciones contribuyen tanto a proporcionar evidencias como a justificar las propuestas. Así, una parte considerable de la actividad filosófica, en general, y la filosofía del derecho, en particular, al presentar las intuiciones adecuadas justifica en términos sustantivos las propuestas o desarrollos en una materia

determinada. En otras palabras, el hecho de que una persona tenga una intuición (*intuiting*) es considerado como apto para proveer a la persona en quien esto ocurre de una justificación *prima facie* para creer el contenido proposicional de la intuición (*intuited*). Por tales motivos, los filósofos parecen ser capaces de confirmar sus teorías desde el escritorio. Si una teoría contraviene el contenido de una intuición, es tratada como evidencia en contra de la teoría y cuando los resultados de la teoría coinciden con las intuiciones, es considerado *prima facie* un soporte a la teoría (Pust, 2012).

Sin embargo, no se debe confundir esta doble utilización de las intuiciones con la ambigüedad del término, puesto que esta última distingue entre el conocimiento intuitivo como producto y la aptitud cognitiva como capacidad. Por consiguiente, al hablar de una intuición se puede aludir a la capacidad cognitiva que permite obtener un tipo de conocimiento como el resultado de ella, y, a su vez, al elemento que constituye la evidencia de una teoría y, también, a la justificación de la misma.

En el sentido de capacidad, existe cierto acuerdo en considerar que las intuiciones son procesadas mediante el sistema experiencial. Este es caracterizado como preconsciente, rápido, automático, holístico, principalmente no verbal e íntimamente vinculado con los afectos. Así, algunos entienden el intuir como la capacidad de comprender sin razonamiento, o sea que es posible conocer algo sin haber hecho uso de la inferencia, la percepción, la introspección o la memoria. La información es recibida mediante diferentes canales, los cuales están determinados por las preferencias y sensibilidades personales, es decir, la manera en que la información es recibida resulta sumamente personal. Además, esta capacidad intuitiva puede utilizar procesos experienciales o deliberados de manera holística o inferencial en diversos grados de complejidad e inclusive recibir información de diversos tipos (Sinclair, 2011: 4-7; Sosa, 1998: 257).

En relación con el conocimiento, si una intuición implica una aprehensión no mediada por otro razonamiento o representación, uno de sus rasgos sobresalientes es que constituyen un conocimiento directo al no involucrar procesos de información consciente. El modo en que surgen en nuestra consciencia es sumamente variado, ya que pueden ser registradas como pensamientos, sentimientos o mediante los sentidos, y aquello que es

aprehendido puede ser sumamente variado, v.gr., patrones, formas y relaciones, o bien, maneras de resolver problemas, realizar procesos creativos y aplicar intuiciones morales. De ahí que se sostenga que el proceso de intuir es marcadamente personal y se mantiene oculto a nuestra conciencia, pero el resultado de dicho proceso puede aparecer de diversas formas en nuestra conciencia (Sinclair, 2011: 7-11).

En cuanto a la evidencia, no existe acuerdo respecto de cuál es la naturaleza de las intuiciones como elementos que sirven de base a propuestas teórico-filosóficas. Según Pust (2012), las explicaciones acerca de su carácter oscilan entre:

1. Creencias o algún tipo de creencias que pueden ser descritas como: (a) *S* cree que *p*; (b) *S* cree que *p* sin inferirla conscientemente de otras creencias; o (c) *S* cree que *p* derivada del manejo de conceptos;
2. Disposición a creer. Actitud proposicional que puede ser presentada como: (a) *S* tiene la disposición a creer *p*; o (b) *S* tiene la disposición a creer *p* basada en entender *p*; y
3. Estados *sui generis*. Actitud en la que una proposición parece verdadera y se se puede presentar mediante: (a) parece a *S* que *p*; (b) parece intelectualmente a *S* que *p*; o bien, (c) parece intelectualmente a *S* que necesariamente *p*.

Sin perjuicio de estas diversas propuestas, en el caso de las teorías filosóficas, generalmente, más que una actitud proposicional, una disposición a creer o simplemente una creencia, las proposiciones son aquello que se convierte en el objeto de las intuiciones, para así, las proposiciones, transformarse en las premisas de los argumentos filosóficos. Por esto, para conocer la fuerza justificadora de dichos argumentos, resulta necesario conocer cuál es la justificación para aceptar sus premisas, lo que redirecciona la pregunta hacia ¿cuál es la fuerza justificadora de las intuiciones? O bien, hacia una explicación de intuición en el sentido de justificación.

De acuerdo con Sosa (1998: 264-265), las exigencias para adquirir creencias son diversas ya que, sin considerar a la memoria y el razonamiento, ellas pueden ser adquiridas mediante introspección, percepción e intuición. La

introspección está dirigida hacia el interior, se vincula con hechos particulares que involucran entidades contingentes e involucra los contenidos de la conciencia, incluidas las experiencias y las actitudes. De este modo, para adquirir una creencia mediante introspección es necesaria, al menos, la verdad (contingente) del contenido proposicional de la creencia. La percepción está dirigida hacia afuera, se vincula con hechos particulares que involucran entidades contingentes y considera los aspectos perceptibles del entorno por medio de los sentidos. Por ende, para adquirir una creencia mediante la percepción se requiere algún tipo de guía causal a través de los canales apropiados (sentidos). La intuición se asocia con una visión directa de lo general y abstracto y, para adquirir una creencia, únicamente exige que sea entendida la proposición que será creída, lo cual también es exigido por la introspección y la percepción.

Para convertir las creencias adquiridas en conocimiento resulta necesario que ellas reflejen los hechos creídos de manera no accidental en sus aspectos relevantes, es decir, una proposición debe tender a que alguien podría creer en ella únicamente si es verdadera de un modo no accidental ni por mera coincidencia en lo relevante. Por ende, como no toda creencia podría ser calificada de conocimiento, para alcanzar esto último se deben ejercer ciertas virtudes epistémicas ajustadas a la materia y las circunstancias apropiadas. Así, en general, las creencias son ceñidas a sus propios límites, en su adquisición y formación, son siempre monitoreadas para mejorar su confiabilidad sistemática, especialmente cuando conducen a error, aunque en este último caso el ajuste no garantiza evitar errores ulteriores. De esta manera, la introspección, la percepción y la intuición no son fuentes justificadas epistémicamente de manera automática y, con independencia del modo en que fueron adquiridas, las creencias constantemente son monitorizadas y revisadas (Sosa, 1998: 262-265).

Por tanto, como sostiene Sosa (1998: 266-268), toda crítica o acusación dirigida contra la capacidad justificativa de las intuiciones puede ser dirigida igualmente contra las otras fuentes de adquisición de creencias. En circunstancias conocidas, de maneras diversas, los tres mecanismos (introspección, percepción e intuición) pueden sistemáticamente guiar hacia un mal camino. Son sumamente conocidos los casos en que la percepción puede ser continuamente engañosa y el rango de casos en los cuales la

introspección resulta confiable es variable dado su carácter falible, pero no por ello la percepción y la introspección son abandonadas. Por consiguiente, si bien son conocidos los casos en que las intuiciones pueden ser engañosas, no hay razones específicas para excluirlas pues idénticos inconvenientes epistémicos presentan la introspección, la percepción y la intuición.

Junto con lo anterior, siguiendo a Pust (2012), en el caso de las intuiciones, en el sentido de justificación, la fuerza de su carácter epistémico puede ser presentada mediante tres aspectos:

1. La inevitable circularidad de la justificación epistémica de las intuiciones racionales. Esto se muestra en el fracaso de los argumentos escépticos contra las intuiciones, los cuales irremediablemente deben apelar a intuiciones epistémicas para defender sus premisas. Al establecer las condiciones de justificación de creencias sustentadas en intuiciones se recurre a una afirmación general que *prima facie* las intuiciones nos justifican para creer en su contenido, el cual en sí mismo es intuitivo.
2. La autonomía de las intuiciones como fuente putativa de evidencia. A diferencia de otras fuentes de este tipo, como la percepción, memoria e introspección, las intuiciones son las únicas capaces de producir afirmaciones no doxáticas con contenido epistémico normativo. Por ende, son necesarias para una epistemología coherente y muestran un autosustento epistémico (como su contenido no es epistémico, las otras fuentes putativas de evidencia no pueden responder por ellas mismas a la cuestión de si por sí solas nos justifican a creer en su contenido).
3. El rol de las intuiciones como soporte de otras fuentes de conocimiento. Estamos justificados epistémicamente para aceptar el contenido de nuestras intuiciones tanto como lo estamos para aceptar el contenido de nuestra percepción, memoria e introspección, pero, adicionalmente, la aceptación del contenido de estos últimos está justificado en intuiciones.

En definitiva, después de la revisión de diversas cuestiones vinculadas con el equilibrio reflexivo y las intuiciones es posible responder algunas de las interrogantes planteadas sobre sus criterios de corrección. Las preguntas sobre cuál es la fuerza justificadora de las intuiciones y cuál es la suficiencia de las intuiciones para justificar una teoría, obtienen respuesta en relación con el sentido justificativo de las intuiciones. En cambio, la interrogante en torno a qué sustenta a dichas intuiciones se responde al considerar los sentidos de capacidad y conocimiento.

Parece, entonces, que las intuiciones responden a todas las preguntas formuladas al equilibrio reflexivo, configurando entre ambos un criterio de corrección capaz de responder las citadas inquietudes en torno a la evidencia y justificación de las propuestas, demostrando su autosuficiencia. Sin embargo, si las intuiciones toman como objeto las proposiciones y estas últimas son las premisas de los argumentos de las teorías filosóficas, aún falta por responder ¿cuál es nuestro criterio para determinar la corrección de las intuiciones? o ¿cuáles son las intuiciones que efectivamente posibilitan la justificación? Esto en atención a que las intuiciones pueden funcionar adecuadamente como justificación y evidencia de las teorías.

Estas últimas interrogantes adoptan el papel de escépticas en sentido estricto, es decir, alguien que cuestiona inicialmente y por motivos metodológicos la pertinencia de las razones que son formuladas para sostener ciertas creencias. Y su relevancia deriva de que, si junto con Vilajosana, autores como Bayón (2010) y Dworkin (2006: 14), por nombrar algunos, sugieren confiar en aquel entendimiento preteórico o comprensión rudimentaria para elaborar y evaluar propuestas teóricas, no es desacertado preguntar por cómo determinar o identificar las intuiciones adecuadas⁵.

Por ejemplo, si bien este método (equilibrio reflexivo e intuiciones) puede prestar utilidad en el tratamiento de conceptos situados a caballo entre el lenguaje ordinario y un lenguaje técnico, como el concepto de «derecho», no

5 La sugerencia de Bayón está dirigida a confiar en nuestro entendimiento preteórico compartido del concepto de Derecho, para comenzar a establecer un estándar mediante el cual podemos determinar que cuenta como Derecho; mientras que, en el caso de Dworkin está vinculada con la suficiencia de nuestra comprensión rudimentaria para ofrecer un campo de juego a antropólogos, sociólogos o teóricos éticos en la estipulación de definiciones más finas sin violentar el uso ordinario.

resulta claro su rendimiento en la elucidación de conceptos técnicos como «modalidad» o «sujeto pasivo» de la pena. En otras palabras, si se acepta que las razones y objetivos de las penas son formulados en un lenguaje técnico, el cual es determinado por las teorías en competencia dentro de una determinada disciplina: ¿qué dota de contenido a nuestras intuiciones en relación con dichos objetivos?; ¿de dónde provienen estas intuiciones acerca de la pena?, y ¿existen intuiciones jurídicas erradas?

Sin constituir una respuesta a las preguntas recién formuladas, se debe tener presente que la idea de lo «socialmente dado» está vinculada estrechamente con la noción de intuición, porque es a través de esta última que se captura lo primero (Osbeck, 2001: 125). Por consiguiente, al ser el ámbito jurídico solo un aspecto de lo social, parece sumamente estrecho el vínculo entre intuición y aprehensión de lo jurídico. Sin embargo, esta aprehensión está necesariamente condicionada a un tiempo y lugar determinados, lo cual hace que las intuiciones jurídicas sean siempre contextuales o contingentes. Por ende, su adecuación o corrección en ningún caso podría ser universal sino siempre con un carácter local.

Además, si el conocimiento lingüístico está implicado en la generación de intuiciones filosóficas, es de suma trascendencia considerar qué clase de conocimiento lingüístico puede ser relevante para las intuiciones filosóficas (Cummins, 1998: 120). Por lo mismo, la corrección de las intuiciones no es contextual, sino que también está determinada por el grado de dominio lingüístico exigido y los rasgos propios del tipo lenguaje que posibilita el surgimiento de ciertas intuiciones filosóficas. Probablemente, estas dos consideraciones solo constituyen un mínimo entre otros varios elementos a evaluar y que por razones de extensión no pueden ser desarrolladas en el presente trabajo.

Finalmente, estas insistencias en la justificación y corrección de las propuestas no se relacionan con la búsqueda de una validación absoluta, la cual debe ser abandonada, sino más bien con el propósito de investigar las conexiones existentes entre los principales elementos o rasgos estructurales de nuestro esquema conceptual, puesto que, como sugiere Strawson (1985: 23), al menos, esta es la mayor tarea de la filosofía analítica.

IV. CONCLUSIONES A MODO DE CIERRE

Por diversas razones, no resulta generalizada la práctica de explicitar el método o metodología empleado en la elaboración de un trabajo, sea este doctrinal o iusfilosófico. Por lo mismo, este comentario se ha centrado en dicho aspecto de *Las razones de la pena*, ya que no solo se debe reconocer la honestidad intelectual del autor al dar este paso, sino también es menester promover dicha práctica y mantener en el debate la discusión en torno a la metodología jurídica y teórico-jurídica.

Por ende, las consideraciones o cuestionamientos formulados en este trabajo no deben ser vistos como críticas al mismo, sino más bien como un ejercicio de profundización de la explicitación realizada por el autor al momento de dar a conocer su método. Así, las ideas desarrolladas en relación con ambos métodos empleados en el libro únicamente pretenden mostrar los alcances de las opciones elegidas y sugerir algunas interrogantes que puedan contribuir a una investigación que supere con creces estas líneas.

Para el final y a modo de advertencia, si Nudler nos recuerda que la filosofía solo puede recurrir a su propia imagen en el espejo para saber sobre sí misma, Nozick nos enfatiza que este tipo de actividad, denominada por algunos, filosofía de la filosofía o metafilosofía, es solo una de las imágenes proyectadas sobre el espejo y no una más especial. En sus palabras:

We can build mode of change into a view, hoping parochialism is avoided when any theory can be reached, in principle, given suitable input. Nevertheless, some places will not be reached with specified inputs, starting from here; philosophical views differ in what gets reached when. A metaphilosophy will be part of a total philosophical view rather than a separate neutral theory above the battle (1981:19).

BIBLIOGRAFÍA

Bayón, Juan Carlos (2010). "The province of jurisprudence undertermined." *1st Conference on philosophy and law neutrality and theory of law*. Girona, 20, 21 y 22 de mayo.

Bix, Brian (1995). "Conceptual questions and jurisprudence". En *Legal Theory I* (4), pp. 465-479.

Cabanchik, Samuel Manuel (2010). "La cuestión del método en filosofía". En Óscar Nudler (ed.), *Filosofía de la filosofía*. Madrid: Editorial Trotta S.A., pp. 255-281.

Calsamiglia, Albert (1990). *Introducción a la ciencia jurídica*. 3º edición. Barcelona: Editorial Ariel, S.A.

Cummins, Robert (1998). "Reflection on reflective equilibrium". En Michael DePaul y William Ramey (eds.), *Rethinking intuition. The psychology of intuition and its role in philosophical inquiry*. Oxford: Rowman & Littlefield Publishers, Inc., pp. 113-127.

Daniels, Norman (2011). "Reflective equilibrium". En *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*. Disponible en: <http://plato.stanford.edu/entries/reflective-equilibrium/>. Fecha última consulta: 17 de abril del 2013

Dworkin, Ronald (2006). *Justice in robes*. Cambridge, Mass.: Harvard University Press.

Gutting, Gary (1998). "Rethinking intuition: A historical and metaphilosophical introduction". En Michael DePaul y William Ramey (eds.), *Rethinking intuition. The psychology of intuition and its role in philosophical inquiry*. Oxford: Rowman & Littlefield Publishers, Inc., pp. 3-31.

Moreso, José Juan (2004). "Prólogo a Wittgenstein y la teoría del derecho". En *Wittgenstein y la teoría del derecho. Una senda para el convencionalismo jurídico*, de Maribel Narváez. Madrid: Marcial Pons, pp. 13-24.

Nozick, Robert (1981). *Philosophical explanations*. Massachusetts: The Belknap Press of Harvard University Press Cambridge.

Nudler, Oscar (2010). "Los problemas de la filosofía de la filosofía". En Óscar Nudler (ed.), *Filosofía de la filosofía*. Madrid: Editorial Trotta S.A., pp. 19-48.

Osbeck, Lisa (2001). "Direct apprehension and social construction: revisiting the concept of intuition". En *Journal of Theoretical and Philosophical Psychology* XXI (2), pp. 118-131.

Pust, Joel (2012). "Intuition." En *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*. Disponible en: <http://plato.stanford.edu/entries/intuition/>. Fecha última consulta: 17 de abril del 2013.

Ryle, Gilbert (1964). *Dilemmas. The Tarner lectures 1953*. Cambridge: Cambridge at the University Press.

—. (1953). "Ordinary language". En *The Philosophical Review* LXII (2), pp. 167-186.

Sinclair, Marta (2011). "An integrated framework of intuition". En Marta Sinclair (ed.), *Handbook of intuition research*. Cheltenham: Edward Elgar, pp. 3-16.

Sosa, Ernest (1998). "Minimal intuition". En Michael DePaul y William Ramey (eds.), *Rethinking intuition. The psychology of intuition and its role in philosophical inquiry*. Oxford: Rowman & Littlefield Publishers, Inc., pp. 257-269.

Strawson, P. F. (1963). *Introduction to logical theorie*. Londres: Methuen & Co. Ltd.

—. (1985). *Skepticism and naturalism: some varieties*. London: Methuen.

Vilajosana, Josep Maria (2007). *Identificación y justificación*. Madrid: Marcial Pons.

—. (2015). *Las razones de la pena*. Valencia: Tirant Lo Blanch.