

MEDITACION SOBRE LOS METODOS DE SUBSUNCION (*)

Miguel Angel CIURO CALDANI (**)

La escuela de la exégesis aprisionó la aplicación de las normas, al hilo de la ilusión del "silogismo judicial", y Kelsen la "liberó" al costo de confundirla con la "creación", pero en la teoría trialista del mundo jurídico ella está claramente integrada en la teoría del **funcionamiento** de la norma.

La teoría trialista del mundo jurídico destaca que la aplicación es la fase del funcionamiento de la norma que se vincula necesariamente con el caso concreto y consiste en la solución del mismo en virtud de la norma (1). Se lleva a cabo encuadrando (subsumiendo) el caso real en el antecedente y en la consecuencia jurídica de la norma y actualizando luego esta consecuencia. A su vez, el encuadramiento puede hacerse según los métodos "**histórico**" y "**sistemático**", empleables para el análisis de casos (2). En el método histórico se parte de los hechos y se sigue con la búsqueda de los antecedentes de las normas en los que ellos encuadran, en tanto que en el método sistemático se parte de las reclamaciones de los interesados y se sigue con la búsqueda de las consecuencias jurídicas donde encuadran tales reclamaciones.

El método sistemático significa especial riesgo para el funcionamiento en relación con las **pretensiones** de referencia y el método histórico importa riesgo en el funcionamiento por falta de **energía** de los encargados de llevarlo a cabo. El método sistemático brinda más posibilidades de juego al acuerdo y al reparto **autónomo** que surge de él, realizador del valor cooperación; el método histórico tiende a un mayor juego de la imposición y del reparto **autoritario**, con su valor poder. El primero guarda especial referencia con la razonabilidad y la **ejemplaridad**, realizadora del valor solidaridad; el segundo brinda más posibilidades al desenvolvimiento de la **planificación** gubernamental en marcha, que satisface el valor previsibilidad.

El método sistemático se vincula más con el **Derecho Privado**, inspirado en definitiva en la justicia particular, y el método histórico se relaciona más con el **Derecho Público**, animado en definitiva por la justicia general. El carácter más "privatista" del primero significa cierto riesgo para el bien común y el sentido más "publicista" del segundo importa peligro específico para el bien particular. El método sistemático se vincula más con la protección del individuo contra el **régimen** y el método histórico es más afín al amparo del individuo respecto de **sí mismo** y "**lo demás**".

En el horizonte procesal, el método sistemático se vincula más con el principio **dispositivo** y el método histórico se relaciona más con el principio de la **oficialidad**.

Para el mejor encuadramiento, ambos métodos deben ser al fin **complementados**, acudiendo uno como verificación del otro. La subsunción debe decidirse, ~~en una~~ instancia, según las **afinidades axiológicas** entre el caso y la norma.

(*) Idea de una clase de Introducción al Derecho.

(**) Investigador del CONICET.

(1) Puede v. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a. ed., 5a. reimp., Bs. As., Depalma, 1987, págs. 300 y ss.

(2) Id., pág. 206. Puede c. además, acerca de la aplicación, por ej. PIAZZESE, Antonino, "L'applicazione della legge", Milano, Giuffrè, 1964.