

**SOBRE LA RELACIÓN DEL DERECHO Y LA MORAL EN EL
PENSAMIENTO DE H. L .A. HART**

**CAMILO ANDRÉS BELTRÁN PRADA
WILDER HUMBERTO ORTEGA ACEVEDO**

**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
ESCUELA DE FILOSOFÍA
BUCARAMANGA
2013**

**SOBRE LA RELACIÓN DEL DERECHO Y LA MORAL EN EL
PENSAMIENTO DE H. L .A. HART**

**CAMILO ANDRÉS BELTRÁN PRADA
WILDER HUMBERTO ORTEGA ACEVEDO**

**DIRECTOR: ALEXANDER TRIANA TRUJILLO
Mg. FILOSOFÍA UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER**

Trabajo presentado para obtener el título de Filósofo

**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
ESCUELA DE FILOSOFÍA
BUCARAMANGA
2013**

Agradecimientos especiales a mis padres como motores incansables en la iniciación, proceso, y logro de este objetivo

CAMILO A. BELTRÀN

A DIOS: Padre celestial, por darme sabiduría y capacidad de discernir y así surcar siempre por la senda del bien.

A MI PADRE: Humberto Ortega Rangel.

A MI MADRE: Denis Acevedo Pabón, por su comprensión y paciencia.

A MI NOVIA: Jenny Johana Porras, por su adorable compañía, agradezco a la vida haberte conocido y haberme ganado tu amor.

A MIS HERMANOS: Leidy Johana Ortega Acevedo y Yesid Mauricio Ortega Acevedo, mis principales y constantes amigos.

A MIS ABUELOS: Atanasio Ortega y Ana Benilde Rangel, mis padres de crianza y fuentes de mis principios cívicos y morales.

WILDER H. ORTEGA

CONTENIDO		PAG
INTRODUCCIÒN		10
1. EL CONCEPTO DEL DERECHO	13
1.1 Sobre la diferencia del Derecho con relación a las òrdenes respaldadas por amenazas	14
1.2 Sobre el concepto de obligación	23
1.3. ¿En qué medida el derecho puede ser una cuestión de reglas?	26
1.3.1 Regla de reconocimiento	28
1.3.2 Regla de cambio	30
1.3.3 Regla de adjudicación	31
2. SOBRE LA RELACIÒN NECESARIA ENTRE EL DERECHO Y LA MORAL	32
2.1 Importancia	39
2.2 Inmunidad al cambio deliberado	41
2.3 Imputabilidad	42
2.4 La forma de presión	43
3. ALGUNOS PROBLEMAS DEL POSITIVISMO	46
3.1 Crítica de Ronald Dworkin	46
CONCLUSIONES	50
BIBLIOGRAFÌA	52

RESUMEN

TITULO: SOBRE LA RELACIÓN DEL DERECHO Y LA MORAL EN EL PENSAMIENTO DE H. L.A. HART

AUTOR: CAMILO ANDRÉS BELTRÁN PRADA
WILDER HUMBERTO ORTEGA ACEVEDO

PALABRAS CLAVES: Moral, derecho, norma, regla, principios.

En la obra de Hart podemos encontrar una de las posturas más significativas del siglo XX, y que viene siendo una importante fuente de estudio para todos los interesados en los problemas que giran en torno al derecho. A lo largo del texto se hace el esfuerzo por mostrar la postura que este autor tiene frente al problema que ha sido fuente de inspiración tanto para juristas como para filósofos del derecho, nos referimos a la relación entre el derecho y la moral. En la obra *El Concepto de Derecho*, Hart toma como punto de partida la teoría expuesta por John Austin y es a partir de allí que intenta replantear el pensamiento positivista anglosajón.

En este querer direccionar el positivismo anglosajón, plantea la necesidad de incluir en su propuesta jurídica la inclusión de unas reglas a las que llama secundarias y que difieren de las primarias en la medida de que estas, por un lado, imponen obligaciones con amenaza a la sanción, y las secundarias proporcionan facultades a los individuos para la celebración de contratos, entre otras cosas volitivas y sin dicha amenaza, para seguidamente incluir en su propuesta teórica la regla a la que él denomina Regla de Reconocimiento que viene hacer la solución del problema de la identificación del derecho, así como el punto en el que el Derecho y la Moral toman distancia. La separación conceptual entre el derecho y la moral se hace pertinente en razón de cuatro apartados en los cuales estas difieren *importancia, inmunidad al cambio, imputabilidad y la forma de presión*. En este sentido Hart viene a plantear, que si bien es cierto que existen muchas diferentes conexiones contingentes entre el derecho y la moral, no es cierto que exista una conexión necesaria entre el contenido del derecho y la moral.

* Monografía de grado

** Facultad de Ciencias Humanas, Escuela de Filosofía, Director ALEXANDER TRIANA

SUMMARY

TITLE: ON THE RELATIONSHIP OF LAW AND MORALITY IN THE THOUGHT OF H. L. A. HART

AUTHOR: CAMILO ANDRÉS BELTRÁN PRADA
WILDER HUMBERTO ORTEGA ACEVEDO

KEY WORDS: Moral, law, regulation, rule, principle.

In Hart's work, we can find one of the most significant theories of the twentieth century, and which has been an important source of study for all who are interested in the problems talk about the right. This text show the position that this author has faced with the problem that has been inspired by lawyers and legal philosophers: we refer to the relation between law and morality, within the framework of analytic philosophy. In the book: *The Concept of Law*, Hart takes as his starting point the theory stated by John Austin and it is thence that try to review the Anglo-Saxon positivism.

In the Anglo-Saxon positivism, a need to include in your proposal including legal rules which he calls secondary and primary differ to the extent that these, on the one hand, impose obligations threat penalty, and secondary schools provide individuals to the conclusion of contracts, among other things volitional without that threat, to then include in your proposal theoretical rule he calls the rule of Recognition that comes to solving the problem of identification of the right, and the point at which the Moral law and take away. The conceptual separation between law and morality becomes relevant because of four sections in which these differing importance, immunity to change, accountability and pressure form. In this sense Hart comes to raise, that while it is true that there are many different contingent connections between law and morality, it is true that there is a necessary connection between the content of law and morality.

* Thesis

** Faculty of Humanities, School of Philosophy, Director ALEXANDER TRIANA

INTRODUCCIÓN

El problema de la relación derecho y moral tanto para quienes apuntan a las tesis excluyentes como para quienes prefieren por su parte las ideas incluyentes, ha sido un problema que en las últimas décadas ha tomado un grado de importancia bastante significativo.

En la obra de Hart podemos encontrar una de las posturas más relevantes del siglo XX, y que viene siendo una importante fuente de estudio para todos los interesados en los problemas que giran en torno a la filosofía del derecho. A lo largo del texto se hace el esfuerzo por mostrar la postura filosófica que tiene el autor frente al problema que ha sido fuente de inspiración tanto para juristas como para filósofos del derecho, nos referimos a la relación entre el derecho y la moral. En su obra *El Concepto de Derecho*, Hart toma como punto de partida la teoría expuesta por John Austin y es a partir de allí que intenta replantear el pensamiento positivista anglosajón.

El presente trabajo tiene por objeto evidenciar el ejercicio que hace Hart en su obra capital *El Concepto de Derecho* al querer replantear la idea de un positivismo jurídico, por medio de sus críticas que buscan subsanar los vacíos que presentaba la teoría expuesta por Austin, señalando la importancia que tiene para la filosofía jurídica dicho ejercicio, y de otro lado, señalar los problemas que esta nueva teoría puede presentar en el mismo campo.

La tarea que se propone Hart, consiste en querer replantear el positivismo anglosajón, intentando reivindicar hasta entonces la no muy buena imagen que tenía el positivismo jurídico. Para esto se ve en la necesidad de rechazar la idea que expone Austin en la cual se sostiene que el derecho puede ser entendido como un sistema de órdenes o mandatos generalmente respaldados por amenazas, incluyendo en su teoría reglas que a diferencia de los mandatos, es

decir, a diferencia de aquellas reglas que imponen obligaciones, las reglas que introduce Hart confieren potestades a los individuos para la celebración de contratos, matrimonios etc. y que es el tema con el cual damos inicio a este trabajo, para seguidamente plantear la necesidad de incluir en su propuesta jurídica la regla a la que él denomina Regla de Reconocimiento, con la cual busca resolver el problema de la identificación del derecho. A las reglas que imponen obligaciones Hart las llama reglas primarias y las que ofrecen potestades a los individuos ha optado por llamarla secundarias, así que para Hart el derecho puede ser entendido como la unión de estos dos tipos de reglas.

Empero, la separación conceptual entre el derecho y la moral permanece en el pensamiento de Hart y es en esencia la tesis de su positivismo. En el segundo capítulo, señalamos las distintas formas en que el derecho y la moral pueden estar relacionadas, para lo cual se refiere al concepto de justicia como esa virtud que permite la vinculación entre el derecho y la moral ya que en ambos casos, es decir, tanto el derecho como la moral buscan o están orientados a establecer los mecanismos para que en ley se pueda obtener el bien particular, pero mejor aún el bien común. Seguidamente se encontrará la forma como según Hart el derecho puede no estar conectado necesariamente con la moral y que se puede resumir en cuatro principios: *importancia, inmunidad al cambio, imputabilidad y la forma de presión*. En este sentido Hart viene a plantear que si bien es cierto que existen muchas diferentes conexiones contingentes entre el derecho y la moral, no es cierto que exista una conexión necesaria entre el contenido del derecho y la moral y por lo tanto es posible que disposiciones perversas puedan llegar hacer válidas como reglas, siendo este es uno de los principales problemas presentados en dicha teoría.

Finalmente y para terminar se muestra una de las principales críticas al modelo propuesto por Hart y que viene siendo argumentado por su discente Ronald Dworkin, esto en el entendido de la pluricitada separación de la moral con el

derecho, toda vez que Dworkin coloca la moral como la columna vertebral de todo comportamiento jurídico. Considera, a diferencia de Hart, que si algo es inmoral entonces no es derecho, donde Hart considera que si bien es cierto no se puede relegar del todo la moral también es cierto que no es esa columna vertebral del derecho. Así las cosas, Dworkin sostiene una fuerte crítica contra la teoría objeto del presente trabajo, tratando de mostrar desde su texto *Los derechos en serio* que se debe conocer como primer medida o paso los derechos individuales para que exista el derecho, y que no toda aceptación globalizada de una norma se debe entender como una legalización de la misma.

1. EL CONCEPTO DE DERECHO

Quisimos iniciar este trabajo investigativo con este capítulo, creemos que no habría una manera de lograr un mayor acercamiento a la idea que tiene por derecho el autor trabajado, que la planteada en su obra titulada *El Concepto de Derecho*. Es preciso mencionar que en el querer mismo, de intentar una definición de lo que se podría entender por Derecho, nos encontramos con dos corrientes de pensamiento que a lo largo de la historia han controvertido, y que proponen respuestas diferentes a la pregunta ¿Qué es Derecho?, nos referimos a las doctrinas del derecho natural, o también llamado iusnaturalismo y a la doctrina del positivismo.

En líneas generales, nuestro trabajo gira en torno, al análisis que intentamos hacer, mostrando la relación que existe entre el derecho y la moral en la obra de Hart. Ahora bien, para "...las teorías clásicas del derecho natural hay ciertos principios de conducta humana hacer descubiertos por la razón de los hombres, con los que el derecho elaborado por éstos debe concordar para ser válido" (Hart. 2009: 230). Por otro lado entendemos por "<<Positivismo Jurídico>>" la afirmación simple de que en ningún sentido es necesariamente verdad que las normas jurídicas reproducen o satisfacen ciertas exigencias de la moral, aunque de hecho suele ocurrir así" (Hart. 2009: 230).

Cuando queremos dar una definición de ¿Qué es Derecho?, y en especial cuando se lo preguntamos a Hart, resulta entonces que él nos respondería diciéndonos, que el propósito de su libro *El Concepto de Derecho*:

... no es dar una definición de derecho, en el sentido de una regla según la cual se puede poner a prueba la corrección del uso de la palabra; su propósito es hacer avanzar la teoría jurídica proporcionando un análisis más elaborado de la estructura

distintiva de un sistema jurídico nacional, y una mejor comprensión de las semejanzas y diferencias entre el derecho, la coerción y la moral, como tipos de fenómenos sociales (Hart. 2009: 20-21)

Consideramos que, para poder acercarnos a la idea de Derecho, debemos abordar tres aspectos que serán desarrollados en este capítulo. En primer lugar, observar las ordenes que son respaldadas por amenazas y la relación que pueden tener con el derecho, en una segunda instancia intentar mostrar que se puede entender por obligación y por ultimo considerar qué son las reglas y en qué medida el derecho es una cuestión de reglas?. Así pues, considerando estos tres apartados y teniendo en cuenta esta relación, podremos tener una idea más clara de lo que se puede entender por derecho a la luz del pensamiento de Hart.

1.1 Sobre la diferencia del Derecho con relación a las órdenes respaldadas por amenazas

En la obra *El Concepto de Derecho* Hart inicia su propuesta teórica tomando como punto de partida la teoría expuesta por John Austin, para lo cual el autor intenta recuperar algunos aspectos que pueden ser utilizados para su planteamiento, no con el ánimo de encontrar una respuesta a lo que es el derecho, sino más bien al intentar reconstruir la teoría que explica el derecho como ordenes respaldadas por amenazas emitidas por un soberano y en el transcurso señalar los posibles problemas que la misma presenta frente a la forma como funciona un ordenamiento jurídico en un Estado moderno.

Partiremos desde la manera como según Hart, refiriéndose a John Austin reflexiona un sistema jurídico, y no es otra que el conjunto de órdenes respaldadas por amenazas, que él ha optado por llamar mandatos, así pues:

Mandar es característicamente ejercer autoridad sobre hombres, no el poder de causar daño, y aunque puede ir combinado con amenazas de daños, un mandato no es primariamente una apelación al miedo sino al respeto a la autoridad (Hart. 2009: 26)

Estos mandatos son emitidos por una persona que es habitualmente obedecida por el grueso de la población y que no obedece habitualmente a nadie, es decir, este modelo lo podemos ejemplificar de la siguiente manera:

... dondequiera haya un sistema jurídico es menester que exista una persona o cuerpo de personas que emitan ordenes generales respaldadas por amenazas y que esas órdenes sean generalmente obedecidas, y tiene que existir la creencia general de que estas amenazas serán probablemente hechas efectivas en el supuesto de desobediencia. Esa persona o cuerpo debe ser internamente supremo y externamente independiente (Hart. 2009: 32)

Decimos entonces que según lo planteado, para John Austin, las normas del sistema jurídico son reducibles al concepto de órdenes respaldadas por amenazas emitidas por el soberano.

Intentaremos traer a colación algunos de los argumentos que a nuestra consideración nos permitirán, de una manera sencilla señalar cuando nos encontramos frente a una orden respaldada por amenaza.

En una sociedad cualesquiera es común encontrar de un lado individuos que ordenan a los demás a hacer o a abstenerse de hacer algo, empero, esta acción no siempre puede ser entendida como una orden o un mandato, esto depende en

gran medida de la forma como se haga, en otros términos, de la manera en que uno de los individuos se refiera al otro. Nos encontramos pues frente a un problema lingüístico, que nos permitirá señalar las distintas formas, en las que un ser humano se puede referir a otro, y en nuestro caso particular a la manera imperativa de hacerlo.

Pues bien, siguiendo con este orden de ideas y como lo señalamos son distintas las formas como nos dirigimos de manera imperativa. Según Hart, por ejemplo la expresión “pásame la sal, por favor” es por lo común un simple pedido, ya que no amerita un gran apuro, y no está acompañado de asumir algún riesgo el hecho de no hacerlo, por otro lado, la expresión “no me mate”, sería asumido por lo común como una súplica. La expresión “no se mueva”, sería mejor entendida como una advertencia, entendiendo esto, que de parte de quien la emite manifiesta el riesgo a algún peligro.

La más importante de estas situaciones es aquella para la cual la palabra “imperativo” parece especialmente apropiada. Es la que ilustra el caso del asaltante que le dice al empleado del banco “Entrégueme el dinero o disparo”. Su nota distintiva que nos lleva a decir que el asaltante ordena al empleado, y no simplemente le pide, y menos todavía le suplica, que le entregue el dinero, es que para asegurar el cumplimiento de sus deseos expresados, el primero amenaza con hacer algo que un hombre normal consideraría dañoso o desagradable. (Hart. El concepto de derecho: 24)

Seguidamente hace una distinción entre las diferentes clases de órdenes, donde dice:

(...) Aunque a menudo las palabras “orden” y “obediencia” pueden parecer ligadas a una cierta sugestión de autoridad y respeto, usaremos las expresiones “órdenes respaldadas por amenazas” y “órdenes coercitivas” para aludir a órdenes que, como la del asaltante están apoyadas únicamente en amenazas, y utilizaremos las palabras “obediencia” y “obedecer” para referirnos al cumplimiento de tales órdenes (Hart. 2009: 25)

En relación a lo anteriormente expuesto, Hart señala que si bien es cierto, la idea de mandato está mucho más cerca de la idea de derecho, que las ordenes respaldada por amenazas (el caso del asaltante), la idea de mandato está cerca de la idea de derecho, y en intensión de Austin en el querer mismo de determinar qué es derecho, Hart encuentra provechoso partir de dicha teoría intentar y a partir de allí construir la idea de derecho.

Así pues, existen algunos principios a tener en cuenta para lograr que este sistema simple se acerque a la idea de derecho que Hart intenta dar: El primero de ellos tiene que ver con un aspecto que deben tener las órdenes o los mandatos y que viene siendo el carácter *general*, esta es la primera característica que debemos añadir al modelo simple del asaltante, para que reproduzca las características del derecho. Decimos que los mandatos deben tener carácter general en la medida de que las normas son generales y en un Estado moderno se aplica a todos los individuos que vivan dentro de sus límites territoriales. Este aspecto tiene que ver con la forma que deben tener, o bien sean las normas respaldadas por amenazas, o bien sean cualquier otro tipo de normas jurídicas. Cuando nos referimos al sistema simple, como el que emplea el asaltante para manifestar lo que el empleado del banco debe hacer, o la que debe hacer el policía con un conductor cuando lo manda a detenerse, son acciones particulares y esta forma de manifestar como se debe actuar, no es la forma como funciona normalmente el derecho en una sociedad compleja, por tal razón y es aquí donde

aparece una de las diferencias puntuales con el sistema simple, y es a razón de que las normas jurídicas deben tener un carácter general. Una norma que tenga carácter general aplica para todo un grupo o clase de personas, y la forma de manifestación cara a cara, solo es aplicable en el caso de que un ciudadano requiera que se le recuerde.

Otro aspecto a tener en cuenta si intentamos a partir de la idea de mandato acercarnos a la idea de derecho, es aquella que tienen que ver con la temporalidad, es decir, *órdenes permanentes* que serían seguidas de tiempo en tiempo por distintas personas, de tal manera que, la amenaza al daño por romper una norma, no sólo se cumple para la primera vez que esto ocurra sino que además la amenaza sigue vigente hasta que esta norma sea modificada o revocada, aunque como lo veremos más adelante esta es una de las dificultades que presenta el modelo simple. La característica que tiene que ver con la categoría temporal, si bien es cierto la orden que se da cara a cara, y a un particular por ejemplo, es una orden que sólo tiene vigencia por el momento en que se emite la orden, así pues, estas órdenes no son ordenes permanentes, y difiere de la normas jurídicas, ya que esta es otra de sus características.

Si bien es cierto que para Hart existe una analogía entre el derecho penal y las órdenes respaldadas por amenazas, sin embargo existen, clases de normas jurídicas, que no pueden ser reducidas al modelo de órdenes respaldadas por amenazas, ya que se estaría distorsionando su naturaleza. Esto en razón de que estas reglas cumplen una función totalmente distinta.

Las reglas jurídicas que definen la manera de realizar contratos, celebrar matrimonios u otorgar testamentos válidos, no exigen que las personas actúen de modos determinados, lo quieran o no. Tales reglas no imponen deberes u obligaciones. En lugar de ello, acuerdan a los particulares facilidades para llevar a cabo sus

deseos, al otorgarles potestades para crear, mediante ciertos procedimientos específicos y bajo ciertas condiciones, estructuras de facultades y deberes dentro del cuadro coercitivo del derecho (Hart. 2009: 35)

Estas normas difieren de la ley penal en la medida en que, por su parte la ley penal es algo a lo cual las personas están en la obligación de obedecer o no hacerlo, implicando por supuesto que, el no hacerlo o el hacerlo bajo la prohibición estaría sujeto a posibles sanciones. Tales reglas no imponen deberes u obligaciones, en vez de esto otorgan facultades a los particulares para celebrar contratos de cualquier tipo, enmarcados dentro de ciertos procedimientos específicos. Decimos entonces que para Hart, este tipo de reglas que confieren a los individuos facultades para moldear las relaciones jurídicas con los demás seres humanos, es uno de los más grandes aportes al derecho y por supuesto a la vida social. Dejando claro, que esta característica quedaría oscurecida si se pretendiera entender a todo el derecho, como ordenes respaldadas por amenazas.

En una segunda instancia, Hart plantea otra dificultad encontrada en la teoría imperativa del derecho y tiene que ver con la incapacidad de poder explicar el carácter auto- vinculatorio de las normas jurídicas.

La orden respaldada por amenazas es esencialmente la expresión de un deseo de que otros hagan o se abstengan de hacer ciertas cosas. Es posible por su puesto, que la legislación pudiera asumir esta forma y que las leyes estuvieran exclusivamente dirigidas a otros. Un monarca absoluto, que ejerce el poder legislativo, puede, en ciertos sistemas, ser considerado siempre fuera del alcance de las leyes que dicta; y aun en un sistema democrático pueden dictarse normas que no se aplican a aquellos que las sancionan, sino únicamente a clases especiales indicadas en las

reglas. Pero el ámbito de aplicación de una norma jurídica es siempre una cuestión de interpretación del precepto. Al interpretarlo puede incluirse o excluirse a aquellos que lo dictaron y, por supuesto, hoy se aprueban muchas leyes que imponen obligaciones jurídicas a sus autores. La legislación, a diferencia del mero ordenar a otros hacer cosas bajo amenazas, puede perfectamente bien tener tal fuerza auto-obligatoria (Hart. 2009: 53)

Las órdenes respaldadas por amenazas parecieran ser que están diseñadas para obligar únicamente destinatarios; determinada clase social, o grupo específico de una determinada comunidad. Sin embargo, las normas jurídicas, como lo señala Hart, pueden obligar además a sus autores.

Siguiendo con este orden de ideas, nos encontramos con que para Hart, se presenta una tercera dificultad, relacionado con el *status* jurídico de las normas consuetudinarias. Es en este sentido que para Hart expedir una ley podría ser de cierta manera análogo a dar una orden, en razón de que en ambos casos se estaría hablando de actos deliberados de creación jurídica. Existe una diferencia con las normas consuetudinarias ya que estas se originan en la costumbre y no deben su status a un acto de creación.

De momento podemos decir, que para Hart, la idea que expone al derecho en términos de ordenes coercitivas y que en la mayoría de los casos está relacionado con ordenes respaldadas por amenazas, es insuficiente, en razón de lo expuesto a lo largo de este capítulo; ya que la ley penal que es la que de cierta manera más se asemeja, difiere de las ordenes respaldadas por amenazas, sobre todo en el campo de aplicación de las mismas, como ya lo hemos señalado anteriormente, ya que estas órdenes pueden imponer deberes tanto a los que las han formulado como a todos y cada uno de los ciudadanos.

De igual manera, existen también normas que en vez de obligar a las personas a actuar de una forma determinada, le otorgan potestades, para facilitar la celebración de contratos, testamentos, etcétera, dentro de la estructura coercitiva del derecho. Y por último, aunque existe una analogía entre sancionar una ley y dictar una norma, algunas reglas de derecho se originan en la costumbre y no deben su *status* jurídico a ningún acto consiente de creación de derecho.

Siguiendo con este orden de ideas, y considerando algunas de las críticas que Hart señala, nos encontramos con una que tiene que ver con el concepto de obediencia sobre la que reposa la teoría de J. Austin la cual no es suficiente para poder garantizar la obediencia cuando un legislador sucede a otro. Podríamos citar el ejemplo de REX I

Supongamos ahora que al cabo de un feliz reinado Rex muere y deja a su hijo Rex II, que comienza a dictar ordenes generales. El mero hecho de que haya existido un hábito general de obediencia a Rex I en vida de éste, no basta por sí, para hacer siquiera probable que Rex II será habitualmente obedecido. Por lo tanto si no tenemos más datos que el hecho de la obediencia a Rex I y la probabilidad de que él hubiera continuado siendo obedecido, no podemos decir de la primera orden de Rex II, como pudimos haber dicho de la última orden de Rex I, que ella ha sido dada por alguien que es soberano, y que esa orden, en consecuencia, es derecho. No hay todavía un hábito establecido de obediencia frente a Rex II (Hart. 2009: 67).

De lo anterior podríamos concluir diciendo que si seguimos fielmente la teoría de Austin, podríamos pensar que un orden jurídico muere con la muerte del soberano que emitió las órdenes generales respaldadas por amenazas.

En consideración con lo anteriormente expuesto, para Hart y en el querer mismo de lograr dar un acercamiento con lo que se puede entender por derecho consideramos, que este es uno de los puntos cruciales, en los cuales, se puede encontrar una de la más grandes diferencias en relación del modelo simple a una teoría jurídica de un Estado moderno, en consecuencia de que en un Estado moderno no todas las ordenes recaen en una sanción o en un castigo como lo mencionaban las ordenes respaldadas por amenazas, ni tampoco que el hábito de obediencia está garantizado con la muerte de quien en su momento emitió órdenes generales respaldadas por amenazas, sino que además, existen normas que otorgan facultades a los ciudadanos para lograr algunos de sus propósitos en el desarrollo de la vida misma, un ejemplo claro de esto, lo podemos encontrar, cuando señalamos que las normas jurídicas también conceden potestades, con la celebración de contratos, testamentos, matrimonios, etc.

Así pues, para Hart:

La raíz del fracaso es que los elementos con que se ha constituido la teoría, a saber las ideas de órdenes, obediencia, hábitos y amenazas, no incluyen, ni tampoco pueden producir mediante su combinación, la idea de regla, sin la cual no podemos abrigar la esperanza de elucidar ni siquiera las formas más elementales de derecho (Hart. 2009: 101).

Decimos entonces, que la búsqueda de una definición general del derecho ha producido como defecto el oscurecimiento y por ende la mala interpretación en relación a la forma y la función de los diferentes tipo de reglas, es por esto, que Hart no intenta dar una definición de derecho como una regla según la cual se pueda poner a prueba el uso de la palabra, sino más bien lo que busca Hart en su obra es mostrar la importancia que tienen estos diferentes tipos de reglas en

cuanto a la teoría jurídica, y además de esto señalar que la mejor manera de entender el derecho es verlo como la unión de estos dos tipos de reglas.

1.2 Sobre el concepto de obligación

En disciplinas como el derecho, es común encontrar que se hable de derechos y deberes, pero también es muy frecuente escuchar acerca de obligaciones, en nuestro caso, trataremos en lo posible de dilucidar, aquello que podría ser entendido por obligación.

El concepto de obligación es uno de los principios fundamentales en el desarrollo de la teoría expuesta por Hart, y por medio de la idea de obligación que el autor busca desprender todo aspecto psicológico y sociológico de la misma. Para lo cual nuestro autor nos dice: “El enunciado de que alguien tiene o está sometido a una obligación, implica sin duda alguna la existencia de una regla; sin embargo no siempre es el caso que cuando existen reglas, la conducta requerida por ellas es concebida en términos de obligación” (Hart. 2009: 107).

En este orden de ideas lo primero a tener en cuenta es el despojar cualquier elemento psicológico del concepto de obligación, es decir, cuando nos referimos al aspecto psicológico, lo hacemos en relación a los motivos que acompañaron la acción, por esto que suele decirse que el individuo “se sintió o se vio obligado”, pues bien, sentirse obligado sólo responde a un asunto psicológico, por ejemplo, decir que se vio o se sintió obligado a entregar el dinero al asaltante. Sin embargo, para tener una obligación debe existir una norma, y es la norma la que me obliga en algunos casos a hacer o no hacer algo. En otros términos la norma que obliga a pagar los impuestos, por ejemplo, no ejerce sobre el individuo una presión tal que él se sienta obligado a hacerlo, sin embargo, el individuo tiene la obligación de hacerlo.

Quisiera hacer referencia a uno de los tantos ejemplos que propone el autor, para referirme, a cómo podríamos entender quizá una de las formas de presión y es precisamente al ejemplo del asaltante. Cuando el funcionario del banco entrega el dinero, lo hace en razón de que el no hacerlo implicaría un riesgo bastante grande en razón a la amenaza al daño personal. Sin embargo, y siguiendo con este orden de ideas, tratamos de rastrear un concepto fundamental para este propósito y tiene que ver con idea de obligación. ¿Qué es una obligación?, ¿Qué me obliga a hacer algo?, ¿Cuándo me siento obligado?, ¿Cuándo reconozco tener una obligación?.

Partiendo de estos cuestionamientos y sin dejar de vista el ejemplo del asaltante, el funcionario, no reconoce tener la obligación de hacerlo, ya que distinto sería si la amenaza al daño físico fuera mucho menor, por el contrario el funcionario entrega el dinero porque siente temor al daño, y por consiguiente siente la obligación de hacerlo.

De igual manera en relación al ejemplo del pago de los impuestos, no con esto se pretende que todos los individuos paguen oportunamente los impuestos, de esto depende lo que Hart llama: “El punto de vista externo para las reglas sociales es el de un observador de estas prácticas y el punto de vista interno es el de un participante en tal práctica quien acepta las reglas como guías de conducta y como estándares de crítica” (Hart. 2000: 32)

Del observador que tiene las normas como conductas a seguir pero que las rechazan y únicamente las tienen presentes en la medida de que piensan que la violación de estas traerá algo desagradable, lo podemos llamar punto de vista externo y el punto de vista de estos individuos en relación a la obligación será *me vi obligado, es posible que me sancionen*. Sin embargo, el punto de vista interno es el de aquel grupo de personas que aceptan las reglas y las toman como guías de conducta. Hart señala que las reglas sociales no pueden ser explicadas

únicamente teniendo en cuenta las regularidades externas de comportamiento y si bien es cierto que estas regularidades externas sirven para dar cuenta de los comportamientos, no son suficientes, es decir, que del hecho que un individuo actué de cierta manera sólo implica que cumple la regla, empero, no nos dice la actitud de los miembros. Esta distinción podría ser considerada uno de los aportes más significativo a la filosofía jurídica.

Ahora bien, concluye nuestro autor diciendo:

Se dice y se piensa que una regla impone obligaciones cuando la exigencia general en favor de la conformidad es insistente, y la presión social ejercida sobre quienes se desvían o amenazan con hacerlo es grande. Tales reglas pueden ser de origen puramente consuetudinario: puede no haber un sistema centralmente organizado de castigos frente a la trasgresión de ellas; la presión social puede únicamente asumir la forma de una reacción crítica u hostil generalmente difundida que no llega a las sanciones físicas” (Hart. 2009: 107-108).

Las reglas generalmente cumplen con algunas características, por ejemplo, el objetivo de la regla, la forma de obligación, y el carácter de la misma. Es por esto que cuando cualquier ciudadano que se ponga frente a una, podría ingenuamente preguntarse, ¿Una norma jurídica y una norma moral, puede ser entendida por cualquier ciudadano?, ¿Hacia quién y hacia quienes están dirigido las normas?, ¿Quiénes están sujetos de obligación? Cuando nos referimos a las características de las reglas, Hart, considera que una de estas características tienen que ver con el contenido de la norma, este contenido, debe ser muy claro, señalar comportamientos, acciones, omisiones, que en una sociedad o un grupo determinado de personas las requieran, por lo tanto, las normas no deben referirse a aspectos raros o actividades que no son muy frecuentes, por el contrario, las

reglas deben estar dirigidas, a actividades que constantemente se repiten, así como aquellas cosas que son muy comunes en una sociedad o grupo de personas a las cuales se dirige la misma. En consecuencia, es pertinente considerar, que la obligación se refiere, a la que se debe o no hacer.

No quisiéramos dejar este apartado sin antes señalar que cuando citamos el ejemplo de “el asaltante”, lo hacemos con el ánimo de dejar claro que, el funcionario del banco entrega el dinero porque “se vio obligado”, y el no hacerlo implicaría un riesgo bastante grande en razón, de la amenaza al daño personal, pero haríamos mal si decimos que la persona asaltada tenía la obligación. Para Hart el enunciado de que alguien “se vio obligado” constituye meramente un enunciado de tipo psicológico. Por otro lado, cuando decimos que alguien “tiene la obligación”, esto implica como lo mencionamos pasajes anteriores la existencia de una regla.

1.3 ¿En qué medida el derecho puede ser una cuestión de reglas?

En el capítulo V, que tiene como título, *El Derecho Como Unión de Reglas Primarias y Secundarias*, del texto guía del presente trabajo Hart inicia su propuesta teórica en razón de la manera como podría ser entendido el derecho, es decir, como la unión de reglas primarias y secundarias.

Si bien es cierto, que la idea que se tenía hasta entonces, es decir, la propuesta sustentada por Austin, presentaba varias deficiencias, algunas de ellas traídas a colación en los apartados anteriores, nos permite mostrar donde se encuentra el error y hacia donde debemos dirigirnos.

En este sentido Hart considera que, “La raíz del fracaso es que los elementos con que se ha construido la teoría, a saber las ideas de órdenes, obediencia, hábitos y amenazas, no incluyen, ni tampoco pueden producir mediante su combinación, la idea de regla, sin la cual, no podemos abrigar la esperanza de elucidar ni siquiera las formas más elementales del derecho” (Hart. 2009: 101).

En este sentido, y teniendo en cuenta la manera cómo funciona el modelo simple, Hart inicia su propuesta introduciendo además de las reglas primaria, reglas secundarias y propone entender el derecho como la unión de estos dos tipos de reglas. De esta manera existirán dos tipos de reglas, “las reglas del primer tipo imponen deberes; las del segundo tipo confieren potestades, públicas o privadas. Las reglas del primer tipo se refieren a acciones que implican movimientos o cambios físicos; las del segundo tipo prevén actos que conducen no simplemente a movimiento o cambio físico, sino a la creación o modificación de deberes u obligaciones” (Hart. 2009: 101).

Las reglas del primer tipo ya le hemos dedicado un espacio en los pasajes anteriores y no contemplamos la necesidad de seguir hablando de ella, al menos por ahora. Lo que queremos es dedicar una mayor atención a las reglas secundarias y que Hart las clasifica en tres tipos distintos de reglas, *de reconocimiento, de cambio y de adjudicación*, cada una de estos tipos de reglas propuestas por Hart, vienen a solucionar tres tipos de problemas presentados por el modelo simple como es bien sabido: falta de certeza, cualidad estática y la ineficiencia de la presión social ejercida para hacer cumplir las reglas respectivamente.

En este orden de ideas, entendemos que si bien las reglas primarias se relacionan con órdenes o mandatos de carácter general respaldados por amenazas, las reglas secundarias están divididas en tres formas, *regla de reconocimiento, reglas de cambio y reglas de adjudicación*, y para lo cual dedicaremos un mayor grado de

atención, en razón que a consideración de Hart, este tipo de reglas formarían en parte la solución a los vacíos jurídicos que presenta el modelo simple.

1.3.1 Regla de reconocimiento

Como bien lo habíamos señalado, uno de los principales problemas que venían presentando las reglas del primer tipo, tenía que ver con la falta de certeza, para esto Hart nos dice que el remedio más simple es la introducción de lo que él llamó regla de reconocimiento, entendida esta como:

La existencia de tal regla de reconocimiento puede asumir la enorme variedad de formas, simples o complejas. Como ocurre en el derecho primitivo de muchas sociedades, ella puede consistir simplemente en que en un documento escrito o en algún monumento publico hay una lista o texto de reglas, dotado de autoridad. No hay duda de que como cuestión histórica este paso del mundo pre-jurídico al jurídico puede ser cumplido en etapas distinguibles, la primera de las cuales es la mera reducción a escritura de las reglas hasta ese momento no escritas. (...) En un sistema jurídico desarrollado las reglas de reconocimiento son, por supuesto, más complejas; en lugar de identificar las reglas exclusivamente por referencia a alguna característica general poseída por las reglas primarias. Esta puede ser el hecho de haber sido sancionadas por un cuerpo específico, o su larga vigencia consuetudinaria, o su relación con las decisiones judiciales (Hart. 2009: 117-118).

Con la introducción de la regla de reconocimiento Hart busca resolver el tema de la identificación del derecho, es decir, el ordenamiento jurídico de un territorio y de las normas que lo conforman. En otras palabras, es mediante la regla de

reconocimiento que podemos identificar cuando una norma pertenece al sistema. La regla de reconocimiento podríamos decir que nace, en la medida de que Hart imagina una sociedad primitiva basada en reglas de primer tipo y que por lo general estaban basados en criterios consuetudinarios, creando criterios de obligación a determinadas conductas, pero la falta de certeza sobre qué normas son las que rigen la sociedad dan origen a la regla de reconocimiento.

Como lo hemos señalado la principal diferencia que existe entre el modelo simple y el modelo complejo reside en la razón, de que el modelo complejo está compuesto por la unión de reglas primarias y secundarias. Y mientras para el sistema simple el fundamento del orden jurídico no consiste más que en el hecho de obedecer al soberano, en el sistema complejo consiste en una regla, *la regla de reconocimiento*. Es así que podemos entender la regla de reconocimiento como el elemento que fundamenta el sistema jurídico, al otorgarle unidad, certeza y finalmente lo delimita frente a otros sistemas normativos.

Teniendo en cuenta los argumentos de Hart, podemos decir que la regla de reconocimiento cumple tres funciones principalmente. La primera de ellas Hart la señala de la siguiente manera: “Decir que una determinada regla es válida es reconocer que ella satisface todos los requisitos establecidos en la regla de reconocimiento y, por lo tanto, que es una regla del sistema” (Hart. 2009 129).

Decir que una regla es una regla del sistema, es decir también que una regla es reconocida por él mismo, pues bien la regla de reconocimiento cumple una primera función y es precisamente la de aportar criterios de autoridad para que los ciudadanos y los funcionarios puedan determinar qué normas son válidas jurídicamente y cuáles no. Es de esta manera que encontramos que cuando existe una regla de reconocimiento que ha sido aceptada como criterio común, todas las reglas que a través de ella se puedan identificar se consideran jurídicamente válidas y por lo tanto obligatorias.

Una segunda función que cumple la regla de reconocimiento tendría que ver con la separación del Derecho y la Moral, la cual es la función que nos atañe por ser objeto del presente escrito. Separar el derecho de la moral implica delimitar el derecho en este caso de la moral, pero en general de otros ordenes normativos. Aceptar la regla de reconocimiento implica entonces, aceptar que el criterio de validez jurídica no recae en principios morales ni de ningún otro tipo de ordenes normativos sino más bien en la concordancia con la regla de reconocimiento. Luego esto no implica que de ninguna manera el derecho no tenga alguna relación con la moral, todo lo contrario ya que como lo señala Hart al inicio de su obra, el derecho si está relacionado con la moral, de lo que no se desprende el carácter necesario de esta relación y mucho menos el contenido mismo del derecho.

La tercera función que cumple la regla de reconocimiento tiene que ver con la introducción de la idea de sistema jurídico y que a la vista de algunos críticos y en opinión de Hart, viene hacer el paso del mundo pre-jurídico al mundo jurídico. Por esta razón sería imposible entender el derecho como un sistema de normas, si se careciera de la regla de reconocimiento. En ese caso el derecho no sería un conjunto de normas ordenadas y concordantes todas con esta regla, en vez de esto sería un conjunto de normas inconexas. De esta manera es la regla de reconocimiento el elemento unificador, que permite conectar aquellos elementos que estaban aislados y dispersos, para pasar a ser parte de un sistema, o de una esfera normativa muy bien delimitada, es decir, de un sistema jurídico.

1.3.2 Reglas de cambio

Las reglas de cambio son uno de los elementos esenciales en la teoría hartiana, y lo son en razón de que es a través de estas reglas, que se le da solución a uno de los problemas que venían teniendo el modelo simple y que tenía que ver con el carácter estático de las mismas. Esta regla de cambio la podemos entender según

Hart como "... aquella que faculta al individuo o cuerpo de personas a introducir nuevas reglas primarias para la conducción de la vida del grupo, o de alguna clase de hombres que forman parte de él, y a dejar sin efecto las reglas anteriores" (Hart. 2009: 119).

Así pues, las reglas de cambio, indican el procedimiento mediante el cual, las reglas primarias cambian en el sistema y así dinamizan el ordenamiento jurídico.

1.3.3 Reglas de adjudicación

Las reglas de adjudicación, son el tercer elemento que complementa el régimen simple de reglas primarias, y que busca remediar la insuficiencia de la presión social.

Estas reglas dice Hart: "... consisten en reglas secundarias que facultan a determinar, en forma revestida de autoridad, si en una ocasión particular se ha transgredido una regla primaria. La forma mínima de adjudicación consiste en tales determinaciones, y llamaremos a las reglas secundarias que confieren potestad de hacerlas *reglas de adjudicación*, "además de identificar a los individuos que pueden juzgar, tales reglas definen también el procedimiento a seguir". (Hart. 2009: 120).

De esta manera podemos decir, ya para finalizar, que las reglas de adjudicación dan competencia a los individuos para que establezcan si se infringió o no una regla primaria, pero también la manera en que se debe proceder.

2. SOBRE LA RELACION NECESARIA ENTRE EL DERECHO Y LA MORAL

En este apartado esta contenido el tema central de nuestro trabajo, que viene siendo, analizar la propuesta teórica hartiana en orden al problema de la relación entre la moral y el derecho. Este problema ha sido abordado por algunos teóricos del derecho entre los que sobresalen Austin y Kelsen, sin embargo, las teorías propuestas por Austin y Kelsen difieren de nuestro autor en la medida que H. L. A. HART, no presenta en su teoría, el problema en los términos de que el derecho y la moral tienen una relación, sino más bien, en los términos de que el derecho y la moral puedan tener una conexión “necesaria”.

En el presente capítulo proponemos mostrar el examen que hemos hecho a la teoría hartiana en lo que respecta a esta problemática. La dificultad aparece en la medida en que se trate de afirmar que entre el derecho y la moral exista una conexión de carácter “necesaria”. Son muchas las teorías que pueden apoyar o criticar la idea de vinculación o de separación entre el derecho y la moral, sin embargo en búsqueda de lograr tener una mayor claridad no nos detendremos en examinar las tendencias naturalistas así como tampoco las positivistas, consideramos pertinente abordar la problemática que Hart, señala en su obra y de esta manera tratar de esclarecer si existe una conexión necesaria entre el derecho y la moral.

En este querer, la distinción entre la esfera general de la moral, de la idea específica de justicia, nos permite ver de cierta manera que la moral y la justicia aunque están íntimamente relacionados, en algunos casos particulares se podría pensar que no siempre que nos referimos en términos de justicia lo hacemos en el campo de la moral general.

En primera instancia, si se quiere examinar estos problemas tendríamos que referirnos a los conceptos que usualmente son más usados por los juristas “justo” e

“injusto” y relacionarlos con algunos conceptos que se suelen usar muy comúnmente para determinar juicios morales como “bueno” y “malo”. Así pues, queriendo acercarnos a lo que se pudiera considerar como justo nos remitimos a Aristóteles cuando nos dice:

Justicia aquel habito que dispone a los hombres a hacer cosas justas y por el cual obran justamente y quieren las cosas justas...La justicia así entendida no es una parte de la virtud, sino toda la virtud, como la justicia contraria no es una parte del vicio, sino el vicio todo. En qué difieran esta justicia y la virtud, es patente por lo que hemos dicho. La virtud y la justicia son lo mismo en su existir, pero en su esencia lógica no son lo mismo, sino que, en cuanto es para otro, es justicia, y en cuanto es tal hábito en absoluto, es virtud. (ARISTÓTELES. 1994: 58-59).

Pues bien, como lo señala Aristóteles, la justicia puede entenderse como la virtud misma, en la medida que se actué habitualmente de este modo. Empero, es usual que se observe que en ciertos comportamientos los juicios se toman no como justos o injustos, sino como buenos o malos, en la medida que sean transgredidos algunos principios, de tal modo que esta apreciación nos puede confundir de cierta manera, como deberíamos entender los términos justicia o injusticia, con relación a algunos juicios morales. El autor propone algunos ejemplos para mostrar alguna claridad en este aspecto, en un sentido individual:

De un padre que ha tratado con crueldad a su hijo se dirá por lo común que ha hecho algo moralmente malo, o aun malvado, o que ha trasgredido su obligación o deber moral frente a su hijo. Pero sería extraño que se criticara su conducta como injusta. Esto no es porque la fuerza condenatoria de la palabra “injusto” sea demasiado débil, sino porque la crítica moral en términos de justicia

o injusticia por lo común es diferente de (y más específica que) los otros tipos de crítica moral general que se adecue a este caso particular y se expresan mediante palabras como “incorrecto”, “malvado” o “malo. “Injusto” sería apropiado si el padre hubiera elegido arbitrariamente a alguno de sus hijos para aplicarle un castigo más severo que a otros de ellos culpables de las misma falta, o si hubiera castigado al niño por algún desaguisado sin tomar los recaudos necesarios para cerciorarse de que éste era realmente el autor (HART. 2009: 196).

En este sentido, podemos inferir que si bien es cierto que la palabra justo o injusto no puede ser aplicada en este caso específico en cuanto que la crítica moral en estos términos de justicia es más específica que los de la moral en general queda de alguna manera un tanto esclarecido el uso que comúnmente se le suele atribuir a las palabras “justo”, “injusto”, “bueno” y “malo”, y otros sinónimos, que en estos casos individuales es común encontrar. De alguna manera, adentrándonos a la crítica del derecho es también común encontrar este tipo de ejemplos, en los que se relacionan los juicios de valor ya mencionados y donde son tratados como iguales, siendo esta una de las dificultades a las que se refiere Hart, pues bien, tratando ya no los casos individuales como el que acabamos de mencionar, en el que se especifica cuando es mejor utilizar un concepto y no otro, en la medida de calificar un comportamiento determinado. Lo mismo ocurre en el caso específico del derecho, sobre todo cuando una nueva ley es creada o modificada, por legislatura o por decreto según sea el caso, es por esto, que es común encontrarnos con apreciaciones tales como “esta ley es buena” o en su defecto “esta ley es mala”, como si bueno o malo se pudieran correlacionarse con “esta ley es justa” o “esta ley es injusta”.

De esta manera, se hace necesario esclarecer si “bueno y malo” pueden relacionarse con “justo e injusto”, dónde y en qué sentido. Cuando una ley

establece, que la educación es pública y gratuita es considerada como buena o como una buena ley, y en sentido contrario cuando una ley establece que la educación es privada y no gratuita es considerada como una ley mala, en este sentido, normalmente este tipo de leyes no son llamadas en términos de justicia e injusticia.

<<Justa>>, por otra parte, sería la palabra apropiada para expresar nuestra complacencia con una ley que distribuye la carga impositiva de acuerdo con la riqueza. De la misma manera, “injusta” sería la palabra apropiada para expresar nuestra disconformidad con una ley que prohíbe a la gente de color utilizar los medios de transporte públicos o los parques. Que “justo” e “injusto” son formas más específicas de crítica moral que “bueno” y “malo” o “correcto” o “incorrecto”, resulta obvio del hecho de que podríamos inteligiblemente sostener que una norma jurídica es buena porque es justa, o mala porque es injusta, pero no que es justa porque es buena, o injusta porque es mala (HART. 2009: 197).

Hasta este punto, la distinción entre justicia y su conexión con el derecho parecieran no ser tan visibles. Sin embargo, habría que examinar otros conceptos que de cierta manera podrían dar un poco más de claridad si se considera que los juicios hechos mediante el uso de las palabras “justo” e “injusto”, podrían ser tratados casi igual mediante las palabras “equitativo” y “no equitativo”. Basta ver la consideración que tiene Aristóteles al respecto y donde señala que

...lo equitativo es justo, y aun es mejor que cierta especie de lo justo, no menor que lo justo en absoluto, sino mejor que el error resultante de los términos absolutos empleados por la ley. Y ésta es la naturaleza de lo equitativo: ser una rectificación de la ley en la

parte en que ésta es deficiente por su carácter general
(ARISTOTELES. 1994: 71)

Pues bien, en cuanto se trate de hacer críticas en los términos de “equitativo” y “no equitativo”, es muy importante reconocer que la equidad está muy de la mano con la justicia, este tipo de juicios a los que se les acuda para señalarlos como equitativo y no equitativo, deben tener siempre presentes que la equidad tienen implícitos dos aspectos muy importantes, que vienen siendo “la distribución” y “la compensación o indemnización”, es por esto que la justicia trae implícito la idea de restablecer el equilibrio, por tal razón la distribución y la compensación son aspectos fundamentales en el querer impartir justicia.

Por ello es que la justicia es tradicionalmente concebida como que mantiene o restablece un equilibrio o proporción, y su precepto principal se formula con frecuencia diciendo: “tratar los casos semejantes de la misma manera”; aunque es necesario añadir “y tratar los casos diferentes de diferente manera. (HART. 2009: 198).

Siguiendo con esto, existen algunas premisas que se deben tener en cuenta y que no pueden ser excluidas en el querer mismo de entender cómo se imparte la justicia, refiriéndonos especialmente, a la idea de que la justicia debe ser tratada por igual a todos los iguales, es decir, que en una sociedad moderna no puede haber casos de parcialidad en cuanto a la impartición de justicia se refiera, en tanto que, pasando por las costumbres, las formas de control social que se tengan en un estado determinado, no se puede omitir el *prima facie*, es por esto, que es de vital importancia predeterminar en que aspectos los seres humanos pueden o deben más bien, ser considerados como iguales y en qué aspectos no. Así pues, es de gran importancia entender que aspectos como, la raza, las creencias religiosas e incluso la posición social no pueden ser determinantes a la

hora de impartir justicia, y en el interés que se debe tener a la hora de establecer los aspectos que determinen la igualdad entre los seres humanos, estos no pueden ser limitantes de la justicia, en la medida que no son factores que determinen las semejanzas entre los seres humanos de diferente color o religión por ejemplo, ya que en los casos mencionados, no se muestra una razón suficiente para determinar que estas características sean relevantes, o en otros. Por otra parte, cuando la norma ya está establecida y aceptada, por quienes conforman el estado, es el juez el encargado de impartir justicia con el ánimo de restaurar aquello que fuese transgredido, por ende, en él tampoco puede haber el mínimo de parcialidad en cuanto se refiere a la impartición de justicia, o a la restauración del equilibrio si se prefiere.

Ningún prejuicio ni interés ha impedido que el administrador los trate “con igualdad”. En consecuencia con esto los principios procesales tales como “audi alteram partem” o “nadie debe ser juez en casa propia”, son concebidos como exigencias de justicia y en Inglaterra y en Estados Unidos se alude a ellos, a menudo, llamándolos como principios de Justicia Natural. Esto es así porque se trata de garantías de imparcialidad u objetividad, dirigidas a asegurar que el derecho es aplicado a todos aquellos, y solo aquellos, que son iguales en los aspectos señalados por el derecho mismo (HART. 2009: 200).

Retomando el ejemplo citado, podríamos decir que la aplicación justa de una norma jurídica, nos es otra cosa que aplicar la misma regla general en todos los casos sin distinción, ni prejuicio alguno.

Cuando intentamos comprender la naturaleza de las normas, nuevamente nos encontramos frente a las posturas del positivismo jurídico y las del derecho natural, sin embargo, quisiera traer a colación, la idea que plantea el

iusnaturalismo y que tiene que ver con la forma como se puede identificar el derecho, es decir, por el descubrimiento mediante la razón de aquellos principios con los que las normas deben concordar para ser válidos. Este aspecto es muy importante si se quiere, en razón de que si bien es cierto que las normas de carácter natural no deberían cambiar, es decir, siempre se esperaría que los comportamientos a cierto fenómenos sean los mismo, empero, las leyes de la naturaleza difieren de las leyes que regulan el comportamiento humano en un aspecto fundamental, “Las primeras, que pueden ser descubiertas mediante la observación y el razonamiento, bien pueden ser denominadas “descriptivas”(…) las ultimas no pueden ser establecidas así, porque ellas no son enunciados o descripciones de hechos, sino “prescripciones” o exigencias de que los hombres se comporten se cierta manera” (HART. 2009: 231).

Esto significa que las leyes naturales y las leyes que exigen a los hombres comportarse de cierta manera no pueden identificarse, en razón de que el hombre como bien puede obrar de acuerdo a lo prescrito, también puede no hacer, y sin embargo la ley sigue siendo válida, cosa distinta ocurre con las leyes que rigen la naturaleza. Esto lo traemos a colación con el ánimo de mostrar que las leyes que rigen el comportamiento humano no pueden compararse con las que rigen la naturaleza como ya se explico anteriormente.

En este orden de ideas, podríamos sintetizar diciendo, que la idea de justicia aquí trabajada busca defender un principio esencial, y es el reconocer que los seres humanos tienen derecho aunque de manera relativa a la igualdad en el sentido de asumir cargas y beneficios. Es así que la justicia la podemos entender como aquel elemento que permite mantener o en determinados casos restablecer el equilibrio, por tal razón, la idea de justicia está estrechamente ligada con la idea de norma, en cuanto para los dos casos el fin último es el bien común. Es así que la justicia viene siendo esa virtud especialmente apropiada para conectar el derecho con la moral.

A lo largo de este capítulo hemos mostrado las relaciones que tiene la moral con la justicia y también con el derecho, sin embargo, es momento de señalar la forma que según Hart, pueden indicar la manera distintiva que entre el derecho y la mora se pueda dar. La distinción entre Moral y Derecho que indica Hart podría resumirse en cuatro aspectos: importancia, inmunidad al cambio, imputabilidad y forma de presión.

2.1 Importancia

El grado de importancia que puede tener una regla o norma moral con relación al grado importancia que pueda tener una norma jurídica, nos permite ver una diferencia entre la una y la otra. De momento pareciera que este aspecto no tiene relevancia si se quiere, pero como lo señala Hart, esta característica no puede ser omitida. Cuando nos referimos al grado de importancia nos encontramos, con que este aparece en la medida que las normas sean tomadas en cuenta por la sociedad, y es en esta forma que adquieren un grado alto o bajo de la misma. Es así, que una norma puede ser considerada como importante o no, como por ejemplo, el vestirse de una determinada manera, o actuar de una manera específica en un lugar determinado. Este grado de importancia se manifiesta de muchas maneras pero entre ellas sobresalen tres características que las menciona Hart de la siguiente manera:

(...) primero, en el hecho simple de que las pautas o criterios morales son observados en contra del impulso de las fuertes paciones que ellos limitan, y al costo de sacrificar considerable interés personal, en segundo lugar, en las serias formas de presión social ejercida no sólo para obtener conformidad en los casos individuales, sino para asegurar que las pautas o criterios morales sean enseñados o transmitidos como cosa corriente a los

miembros de la sociedad; en tercer lugar, e el reconocimiento general de que si las pautas o criterios morales no fueran generalmente aceptados, ocurrirían cambios considerables, y poco gratos, en la vida de los individuos (HART. 2009: 215-216).

En los tres aspectos mencionados anteriormente se puede evidenciar, que la importancia que recae sobre las normas morales, tienen que ver precisamente con su aceptación, conservación y enseñanza a las siguientes generaciones, de lo contrario las viejas costumbres pueden perder su *status*, y con ello su grado de importancia, lo cual terminaría como aquellas viejas costumbre que se conservan más por el amor al pasado que por cualquier otra cosa.

Las normas morales difieren de las normas jurídicas en este aspecto, porque a diferencia de las normas morales, las jurídicas a pesar de que su grado de importancia se haya reducido, y aun cuando la mayoría de los individuos así lo consideren, mientras no se le derogue, estas siguen teniendo validez. Lo contrario ocurre con una norma moral, puesto que la aceptación de estas últimas estaría marcada por el grado de importancia que tengan en relación con la sociedad, es decir, que en la medida en que la moral de una sociedad no las considere como importantes de nada sirve preservarlas y sería absurdo de hecho hacerlo.

Las reglas jurídicas, como hemos visto, pueden concordar con las reglas morales en el sentido de exigir o prohibir la misma conducta. Las que así lo hacen son consideradas, sin duda, tan importantes como las correspondientes reglas morales. La importancia, sin embargo, no es esencial al *status* de todas las reglas jurídicas como lo es al *status* de las reglas morales (HART. 2009: 217).

Queda pues claro, que el grado de importancia de las reglas morales frente a las reglas jurídicas reside de cierta manera por el *status* que adquieren al tomar un

grado de importancia, pero que al perderlo, de nada serviría conservarlas, siendo lo contrario en el caso de las reglas o normas jurídicas como se ya se ha señalado.

2.2 Inmunidad al cambio deliberado

En este apartado, como veremos se muestra como las reglas morales difieren de las reglas jurídicas en la medida en que estas últimas no pueden estar sujetas a cambios deliberados.

Es evidente que las reglas jurídicas sean creadas por el hombre y puedan estar sujetas a modificaciones, que obedecen a la necesidad, que en un determinado tiempo se considere pertinente. Las normas morales por el contrario tienen una inmunidad a este tipo de modificación, ya que el origen de estas no está fundado en la deliberación.

Es perfectamente sensato decir cosas tales como: “A partir del 1º de enero de 1960 será un delito del derecho penal hacer esto o aquello”, o “A partir del primero de enero de 1960 ya no será ilícito hacer esto o aquello” y sustentar tales enunciados haciendo referencia a normas que han sido aprobadas o derogadas. Por contraste, enunciados tales como: “Desde mañana ya no será inmoral hacer esto o aquello”, o “El 1º de enero último comenzó a ser inmoral hacer esto o aquello”, y los intentos de apoyar estos enunciados mediante referencia a sanciones deliberadas, serían sorprendentes paradojas, si no cosas sin sentido. (HART. 2009: 218).

La deliberación por tanto, no puede hacer parte de la moral de una sociedad o más bien la moral de una sociedad no puede estar fundada en la deliberación,

esto porque la incapacidad de la moral a dicho cambio no depende de una u otra sociedad ni de una u otra moral ya que esta característica es propia de ella. Del mismo modo se hace necesario mostrar, que esta inmunidad debe ser también distinguida de la inmunidad que adquieren algunas normas jurídicas, aun cuando a estas se les adjudica una clausula restrictiva incluida en la constitución, porque a pesar de que la clausula restrinja el cambio, por medio de una enmienda podría estar sujeta al mismo.

2.3 Imputabilidad

El autor se refiere a este apartado, para señalar que existe la posibilidad de que se den transgresiones voluntarias y transgresiones involuntarias, hasta este punto no habría ningún tipo de discusión o en otras palabras no habría ningún tipo de problema, ya que como es muy común, en cualquier sistema jurídico con frecuencia encontramos que no todos los delitos o transgresiones a las normas son llamadas de la misma manera. Ya Aristóteles lo mencionaba en la *Ética a Nicómaco* al referirse al objeto de la virtud

(...) la virtud tiene por objeto pasiones y acciones, y las voluntarias son objeto de alabanzas o reproches, las involuntarias de indulgencia o a veces compasión, es quizá necesario para los que reflexionan sobre la virtud definir lo voluntario y lo involuntario, y es útil también para los legisladores, con vistas a las recompensas y castigos. Parece, pues, que son involuntarias las cosas que se hacen por fuerza o por ignorancia; es forzoso aquello cuyo principio viene de fuera y es de tal índole que en él no tiene parte alguna el agente o el paciente, por ejemplo, que a uno se lo lleve a alguna parte el viento o bien hombres que lo tienen en su poder. (ARISTÓTELES. 1994: 32)

De esta manera, el legislador podría determinar cuándo una acción debe ser castigada y en qué caso no, sin embargo, habría que examinarse un aspecto que viene mostrando Hart, al señalar la necesidad de diferenciar una justificación y una excusa, es decir, en relación a los argumentos que presente un transgresor al enfrentar al legislador, y cuándo estos argumentos se convierten en una justificación válida o simplemente se convierten en una excusa.

Pues bien, como lo mencionábamos anteriormente poniendo como ejemplo los argumentos presentados por Aristóteles, en relación a las acciones voluntarias y las involuntarias, cabe decir, que Hart pretende mostrar que las acciones o más bien las transgresiones morales en general vienen siendo de carácter voluntario, ya que “no pude evitarlo”, solo se convierte en una muy buena excusa debido a que el carácter involuntario solo es tenido en cuenta, en aquellos casos donde el agente no tiene las capacidades mentales o físicas, o donde es un agente externo quien determina la acción, es decir, donde el transgresor no tenía las capacidades de ajustarse al derecho.

2.4 La forma de presión

Para el autor este aspecto, es fundamental a la hora de señalar una de las diferencias, de la moral en relación al derecho, pues considera, que la forma en que la moral ejerce la presión para mantener el orden, es muy distinta a la forma de presión que es ejercida en el campo del derecho.

Para tener un poco más de claridad en relación a lo anteriormente mencionado, es conveniente tener en cuenta que, es quizá, en este apartado donde la noción de que el derecho se refiere a lo “externo” y la moral a lo “interno”, se hace más evidente, aclarando que para el autor esta idea de lo “interno y externo”, es una idea que no la contempla del todo, sin embargo, en este apartado se puede observar, y es preciso mencionar que las formas de presión que se hacen tanto en

la moral de la sociedad como en su derecho difieren en gran medida. Por una parte, es común encontrar que cuando un individuo no transgrede una norma por temor al castigo físico o a las consecuencias que de hecho suelen ser desagradables, no se está hablando, de que dicha regla haga parte de la moral de la sociedad, pero sí, que haga parte del derecho de la misma.

En palabras de Hart:

En la moral, por su parte, la forma típica de presión consiste en apelar al respeto hacia las reglas, en cuanto cosas importantes en sí mismas, que se presume compartido por aquellos a quienes se dirige la exhortación. De tal modo la presión moral es ejercida en forma característica, aunque no exclusiva, no mediante amenazas o apelaciones al temor o al interés, sino mediante advertencias de la calificación moral que merece la acción que se tiene a la vista y de las exigencias de las normas morales. “Eso es una mentira”, “Eso sería violar su promesa”. (HART. 2009: 223).

En este sentido, podríamos afirmar, que la idea de que la moral hace parte de lo “interno” y que el derecho se refiere a lo “externo”, pareciera ser que toma algún grado de importancia, según lo mencionado, ya que el ser humano se ve presionado en un caso por algo “externo”, (el miedo al castigo físico o a lo desagradable que puede traerle como consecuencia del hecho de romper o transgredir una norma), o al sentimiento de vergüenza o de culpa que puede ser ejercida por su propia conciencia, esto vendría siendo un tipo de presión “interna”.

La vergüenza, el sentimiento de culpa, y en determinados casos el remordimiento, juegan un papel muy importante a la hora de darle reconocimiento y valor a las normas establecidas por la moral de una sociedad determinada, ya que es a través de estos que logra tomar valor y sentido el hecho de hacer o no determinadas acciones, y los criterios de conducta que no estén apoyados en este

tipo de presión, con seguridad no alcanzarán a tener el lugar distintivo de obligación moral.

De momento, dejaremos este apartado, teniendo en cuenta que el principal objetivo era mostrar en qué sentido la moral y el derecho pueden estar relacionados, pero también dar cuenta del porque esta relación no puede llevarse a los términos de carácter “necesario”, esperando que los argumentos presentados permitan esclarecer de alguna manera este problema que por mucho tiempo viene siendo el tema central de la filosofía del derecho. No sin antes mencionar, que de plano las relaciones que se pueden dar entre la moral de una sociedad y su derecho están íntimamente ligados ya que de una u otra manera, tanto la moral como el derecho están fundamentalmente dirigidos a permitir la organización de la vida y las conductas, así como, el delimitar las acciones de todos y cada uno de los individuos, es así que la justicia es aquella virtud que conecta aunque no conceptualmente al derecho con la moral.

Veíamos en el capítulo inmediatamente anterior, algunos de los argumentos que a nuestra consideración, permiten de alguna manera identificar algunos aspectos, en los que el derecho y la moral, tendrían alguna diferencia y por tanto, la relación de estos, no podría determinarse como necesaria.

3. ALGUNOS PROBLEMAS DEL POSITIVISMO

3.1 CRITICA DE DWORKIN

Ahora bien, debemos entender que como en todas las posturas filosóficas y de la filosofía del derecho, para el caso en comento nos encontramos estudiando las ideas de uno de los mayores precursores e incisivos tratadistas de la referencia como lo es H. L. Hart, quien por muchos años ostenta la silla privilegiada de ser docente de muchos de los hoy contradictores suyos. Así las cosas, encontramos al contradictor más incisivo del positivismo hartiano como lo es Ronald Dworkin, quien a través de sus escritos y de sus diferentes conferencias a mostrado que no está alejado de las teorías hartianas pero que tampoco está al lado de ellas, muestra una dualidad que es necesario reconocerlas en este escrito para facilitar la comprensión de la teoría de Hart.

Dicho esto, podemos decir que Dworkin como sucesor de Hart es el representante de la filosofía jurídica anglosajona, pues es un crítico puntilloso del positivismo y del utilitarismo, de ese conocimiento que por años ha estado en manos dominantes de las teorías positivistas. Dworkin a diferencia de Hart pretende hacer una teoría del derecho sin dejar de un lado el razonamiento moral y el razonamiento filosófico, es por esto, que su mayor crítica se dirige hacia *la perspectiva metodológica*. Dworkin consideraba que una teoría general del derecho no debe separar la ciencia descriptiva del derecho de la política jurídica, ya que consideraba a diferencia de Hart que sin derechos individuales no podía existir la rama del derecho, de esta manera a la luz del estudio de las ideas de Dworkin se puede llegar a decir que considera la postura objeto del presente escrito que la separación absoluta de la moral y el derecho son una doctrina peligrosa, pues, si es de tener esa distinción a la hora de tratar de solucionar un conflicto en un ente jurisdiccional y de administración de justicia, desde la postura positivista no se ve muy clara esa separación, lo cual podría hacer incurrir en error

cualquier solución a los conflictos inter-partes a resolver, y de aquí es de donde proviene el mayor ataque de Dworkin hacia la teoría positivista de Hart. Acá es donde radica el eje central de la separación de la tesis de Dworkin en contraposición a la de Hart, ya que esa separación absoluta del derecho de la moral es la que Dworkin no comparte, y la cual considera que es una separación estricta.

De esta manera Dworkin se pregunta por la regla de reconocimiento de Hart, y dice que la regla de reconocimiento de Hart como método para identificar las normas se hace bajo un test que lo llama *el test de su pedigree o de su origen*, e identifica la regla de reconocimiento como "...una práctica social que establece que las normas que satisfacen ciertas condiciones son válidas" (Dworkin. 2002: 9). Dworkin acepta este test, pero lo condiciona, pues dice que debe entenderse que el derecho es un conjunto de normas y no como Hart lo quiere hacer ver, pues quedaría siendo una visión muy unilateral. Con esto nos damos cuenta los incansables puntos en contradicción que tiene la teoría objeto del presente escrito, a saber, la teoría de H. L. Hart.

Además, Dworkin considera que debe entenderse que junto a las normas encontramos principios y directrices políticas que no se identifican por su origen sino más bien por su fuerza argumentativa y por su contenido, a saber, por su esencia, acá encontramos otro ataque de Dworkin hacia la teoría de Hart, de esta manera, las directrices son los objetivos sociales que se deben alcanzar y se consideran socialmente beneficiosos; y los principios a diferencia de las normas en cuanto a su enunciado no determinan la condiciones de su aplicación, esto quiere decir, que las normas se aplican o no, y los principios están reglados en justicia y equidad. Dworkin muestra una vez más el ataque hacia los positivistas diciendo que este modelo lo único que tiene en cuenta es aquellas normas que se aplican de una manera exegética, aquellas normas que en el argor popular se diría que se aplican al pie de la letra, lo cual no le permite un campo de acción a la

interpretación de los principios y las directrices políticas que son las que se van marcando a través de los años en una civilización determinada. Es de tener en cuenta los principios, pues, de tener los principios como bien lo decía Aristóteles, cuando trataba de dar una definición de estos diciendo que en todos los casos la ciencia se ocupa fundamentalmente de lo primero, es decir, de aquello de que las demás cosas dependen y en virtud de lo cual reciben la denominación correspondiente. Por tanto, si esto es la entidad, el filósofo debe hallarse en posesión de los principios y las causas de las entidades, a saber, debe reconocerse el contenido material de los principios, debe reconocerse la singularidad y lo específico de cada uno para saber aplicarlos en cada caso correspondiente a una situación determinada, de esta manera, los principios nos dan a conocer lo que son las normas jurídicas concretas por un lado, y por el otro, el principio debe prevalecer y debe desobedecerse la norma cuando esta está violando un principio, debe hacerse una ponderación entre las normas y los principios cuando estos últimos están siendo atacados.

Después de este acercamiento al inglés Ronald Dworkin, miraremos la crítica directa que le hace a la teoría de Hart cuando trata de enmarcarla en la regla de reconocimiento. Dworkin critica directamente a Hart en cuando a que no comparte que Hart considere esta regla de reconocimiento como un criterio de identificación del sistema jurídico, pues, se aleja del criterio de la distinción entre las normas y los principios utilizados como los instrumentos para el acercamiento y reconocimiento del derecho.

Cuando se trata de pensar sobre las críticas al positivismo de Hart desde los pensamientos de Dworkin debe tenerse en cuenta como punto de partida la distinción y/o separación de la moral y del derecho, entendido esto como la separación del razonamiento jurídico del razonamiento moral, Dworkin a diferencia de Hart considera no viable esta posibilidad, "... en el sentido de que los principios morales juegan un papel muy importante en el razonamiento jurídico" (Dworkin.

2002: 11), pues son ellos los que permiten en un caso específico y/o difícil acudir a esta posibilidad con la finalidad de resolver el caso de la manera correcta.

CONCLUSIONES

Concluiremos este trabajo señalando en primer lugar, que siendo el propósito de éste rastrear aquellos argumentos según los cuales el derecho y la moral pueden tener algún grado de conexión y señalando en qué sentido no es posibles que esta relación sea de carácter necesario, decimos entonces, que el propósito de Hart, es hacer avanzar la teoría jurídica para que de esta manera se logre una mejor comprensión de las semejanzas y diferencias entre el derecho, la coerción y la moral.

Esta diferencia que presenta la teoría jurídica hartiana, en relación con aquella que sostenía que el derecho se reducía a normas primarias de obligación, radica en que la combinación entre órdenes, coacción y mandatos visto desde la órbita de la filosofía no pueden reproducir la idea de norma. Siendo éste el fundamento de un mejor ordenamiento jurídico en razón que con la inclusión de las reglas secundarias se da paso del mundo pre jurídico al mundo jurídico.

De igual manera podemos decir, que la separación que hace Hart entre el derecho y la moral desde la filosofía, a saber, nos permite referirnos a la disciplina jurídica, entendiendo el derecho como una ciencia que logra desprenderse de aquellos preceptos metafísicos sobre los cuales se fundamenta las teorías del derecho natural, para decirnos que el derecho no debe fundarse en tales preceptos sino más bien en la razón. No con esto queriendo decir, que no se pueda dar una relación entre el derecho y la moral, ya que de hecho es así, sino más bien en plantear que si bien es cierto, que la justicia es aquella virtud que logra unir el derecho con la moral, en razón de que en ambos casos lo que se busca es lograr el bien común, existen importantes razones para decir que entre el derecho y la moral no existe una conexión conceptual necesaria, siendo esta la tesis central del positivismo hartiano en relación a lo mencionado. Y esto es así porque el derecho tiene aspectos en su contenido que no pueden aparejarse con la moral como bien

lo señalamos al indicar los grados de importancia, inmunidad al cambio, imputabilidad y forma de presión.

De lo anterior se sigue que dentro de la esfera del Derecho así como de la Moral, si bien es cierto que la teoría hartiana se desprende de preceptos metafísicos, para dar paso a la razón, este hecho no implica el desconocimiento de que toda norma debe salvaguardar en primera instancia el derecho individual y seguidamente el bienestar común, ya que de ser así, estaríamos incurriendo en los errores que se han tenido que pagar a lo largo de la historia y que tiene que ver con el desconocimiento de tratar a todos los seres humanos con igualdad siendo este el principal problema presentado por el positivismo de mediados del siglo XX.

Ahora bien, si bien es cierto, Ronald Dworkin es el crítico por excelencia del positivismo jurídico hartiano, estas contraposiciones encontradas entre estos dos filósofos del derecho están marcadas por las críticas señaladas en este trabajo, podemos concluir diciendo, que de la separación del derecho con la moral, de allí no se vislumbra una tesis que garantice la estabilidad de las interpretaciones jurídicas y filosóficas que se deben o hagan con respecto a las decisiones o casos donde se deba ejecutar dicha decisión, empero, si se concluye mostrando la distinción significativa y no por mas conceptual que hay entre las dos tesis tratadas. Por un lado Hart considera que no es necesario realizar evaluación moral alguna para reconocer el sentido del derecho, mientras, Dworkin, considera que esta evaluación moral es sine qua non para que exista el derecho.

BIBLIOGRAFIA

- **ARISTÒTELES.** Ética a Nicomaquea. Tr. Antonio Gómez Robledo. Editorial Porrúa S.A. 1994. México.
- **DWORKIN.** Ronald. Los derechos en serio. Tr. Marta Guastavino. . Editorial Ariel Derecho. 2002. España.
- **HART.** Herbert Lionel Adolphus. El concepto de derecho. Tr. Genaro R. Carrió. Editorial Abeledo Perrot. 2009. Argentina.
- **HART.** Herbert Lionel Adolphus. Post scríptum al concepto de derecho. Tr. Rolando Tamayo y Salmorán. Editorial UNAM. 2000. México.

Otras obras consultadas:

- **RODRIGUEZ.** Cesar. Ronald Dworkin, H. L. A. Hart. La decisión judicial. Editorial Siglo del hombre. 1997. Bogotá.