

CAPÍTULO 11

METODOLOGÍA DEL DERECHO. DEFENSA PARCIAL DE UNA VISIÓN ALTERNATIVA

Verónica RODRÍGUEZ BLANCO*

SUMARIO. I. *Introducción*. II. *El debate metodológico de la teoría jurídica*. III. *Hart y Dworkin: Dos visiones de la metodología jurídica*. IV. *Metafísica Revisionaria y Metafísica Descriptiva*. V. *Conclusión*. VI. *Bibliografía*.

I. INTRODUCCIÓN

En el presente ensayo voy a utilizar el término “metafísica” en un sentido más bien laxo, a fin de incluir reflexiones de carácter de segundo orden y teorías sobre la naturaleza de conceptos tanto descriptivos como normativos.¹ Así, el presente estudio argumenta que existen dos perspectivas metodológicas predominantes entre los teóricos jurídicos contemporáneos. Por un lado, una visión abstinentista, la cual asevera que los juicios de carácter metafísico son reducibles a juicios sustantivos.² Si dicha reducción no es posible, argumenta el teórico abstinentista, entonces tales juicios están condenados a ser ininteligibles, son mera “charlatanería” o “retórica”. La segunda perspectiva es la descriptivista, la cual endorsa la metodología de “análisis conceptual” y apuesta a la importancia de dicho análisis como preámbulo para una metafísica rigurosa y seria. Esta segunda perspectiva suele llamarse “metafísica descriptiva”. De esta manera tenemos que la

* Senior Lecturer, Birmingham Law School (Reino Unido).

¹ Por ejemplo, el término “metafísica” en este sentido laxo puede incluir reflexiones sobre la existencia o la no-existencia de hechos normativos, legales o morales. Así como puede referirse al contenido ontológico, bien sea hechos en el mundo, estado de cosas, propiedades u objetos, de nuestros conceptos o esquemas conceptuales. La comprensión del término no requiere defender o presuponer ninguna teoría filosófica (Kantiana, Platónica, Humeana, etc.) sobre lo existente.

² Dworkin, Ronald, *Law's Empire*, Cambridge, Harvard University Press, 1986.

visión abstinentista resalta la importancia del punto de vista interno y evaluativo mientras que la perspectiva descriptivista metafísica se aferra al punto de vista descriptivo. Ambas posiciones sufren de deficiencias irreparables y este ensayo posee un doble propósito: por un lado se aspira someter a escrupuloso estudio las deficiencias de ambas visiones metodológicas y por el otro lado, se defiende una “tercera” posición, más viable y prometedora, que brindaría una respuesta a la siguiente pregunta ¿Cuál es la metodología más adecuada para comprender, estudiar y analizar las complejidades y sutilezas del derecho, incluyendo la dualidad de su naturaleza, es decir, sus dimensiones sociales y normativas?

La visión abstinentista ha sido ardua y extensivamente defendida por Ronald Dworkin, quien caracteriza las explicaciones metafísicas como “neutrales” y “austeras”.³ Para Dworkin, “neutralidad” y “austeridad” han de ser rechazadas. Neutralidad implica que las teorías metafísicas no suelen tomar ninguna posición con respecto a los aspectos sustantivos de la moral. Así, una teoría metafísica diría que hay verdades morales objetivas, pero cuando el teórico o el agente confronta un dilema moral como el aborto o la eutanasia, las teorías metafísicas no poseen la artillería conceptual para defender una posición sobre la corrección de acciones específicas. Dworkin acusa a los filósofos metafísicos de especular sobre ontologías normativas que no tienen ninguna repercusión en el campo de la argumentación moral sustantiva y de la acción. Por “austeridad”, Dworkin entiende la posición de los filósofos metafísicos quienes se abstienen de apoyarse en argumentos morales o hipotéticos que, para Dworkin, podrían eventualmente iluminar el carácter de la naturaleza normativa.

Dos argumentos centrales contra la postura de Dworkin constituyen el tejido crítico del presente estudio. En primer lugar, se argumenta que el análisis conceptual o la metafísica descriptiva no es necesariamente neutral o austera y que consecuentemente la metafísica como análisis conceptual es una empresa de carácter sustantivo. Una segunda crítica se erige en torno a la idea de que el rechazo de la posibilidad de “factualismo” no implica un rechazo del pensamiento metafísico. Finalmente, argumento que la metafísica descriptiva o el análisis conceptual se enfrenta con una dificultad central: el análisis conceptual pretende explicar las estructuras básicas de pensamiento y conceptos a nivel pre-teórico, pero se encuentra con la dificultad de probar que tales estructuras no son el producto de la creación

³ Dworkin, Ronald, “Objectivity and Truth: You’d Better Believe it”, *Philosophy and Public Affairs*, vol. 25, núm. 2, 1996, pp. 87-139.

del filósofo que las explora. Por lo tanto, si la metafísica descriptiva no es pre-reflexiva, pero más bien reflexiva, entonces hay pleno ámbito para una crítica revisionista. El artículo finaliza defendiendo la idea que una metafísica revisionista nos permitiría disolver la distinción entre lo interno y lo externo, por un lado, y entre lo evaluativo y descriptivo, por el otro.

II. EL DEBATE METODOLÓGICO DE LA TEORÍA JURÍDICA

El debate metodológico en la teoría jurídica es un híbrido de filosofía práctica y de reflexiones en el ámbito de la metodología de las ciencias sociales. Muchos teóricos jurídicos se han centrado en el problema de la doble naturaleza del derecho (Finnis,⁴ Raz,⁵ Simmonds⁶), de conformidad con la cual el derecho es concebido como un fenómeno social, pero a la vez como guía para la acción, esto es, el derecho da al agente (al ciudadano) razones para la acción. De acuerdo con esta perspectiva, parece natural y recomendable reflexionar sobre lo interno en oposición a la externo, los aspectos evaluativos y descriptivos de la teoría jurídica, y finalmente sobre la demarcación entre la investigación teórica del derecho y las consideraciones de naturaleza práctica que hacen posible la creación del derecho. Otros filósofos jurídicos prefieren centrarse en un método filosófico y elaboran interpretaciones de teorías jurídica contemporáneas a la luz de debates filosóficos. Por ejemplo, Nicos Stavropoulos⁷ ofrece una interpretación de la metodología Hartiana en términos de análisis conceptual, Brian Leiter⁸ brinda una interpretación del movimiento Realista Estadounidense en términos de una epistemología naturalizada y Michael Moore⁹ propone una metodología del derecho resultado de un amalgamamiento de realismo moral y funcionalismo naturalista aristotélico.

⁴ Finnis, John, *Natural Law and Natural Rights*, Oxford, Clarendon Press, 1980, pp. 3-19.

⁵ Raz, Joseph, *Practical Reason and Norms*, Oxford, Clarendon Press, 1999; *The Authority of Law*, Oxford, Clarendon Press, 1979 y *Ethics in the Public Domain*, Oxford, Clarendon Press, 1994.

⁶ Simmonds, Nigel E., "Protestant Jurisprudence and Modern Doctrinal Scholarship", *The Cambridge Law Journal*, vol. 60, num. 2, 2001, pp. 271-300.

⁷ Stavropoulos, Nicos, "Hart's Semantics", Coleman, Jules (Ed.) *Hart's Postscript*, Oxford, Oxford University Press, 2001, p. 59-98.

⁸ Leiter, Brian, *Naturalising Jurisprudence*, Oxford, Oxford University Press, 2007.

⁹ Moore, Michael, "Law as a Functional Kind", George, Robert P., *Natural Law Theory: Contemporary Essays*, (ed.) Oxford, Oxford University Press, 1992, pp. 188-243.

Comenzaremos nuestro argumento con un análisis de la perspectiva de Stephen Perry,¹⁰ la cual se puede resumir en cuatro argumentos centrales. En primer lugar, Perry explica que hay características del método explanatorio-científico en Hart. Es decir, Hart pretende dar una explicación general y universal del concepto de derecho. Segundo, Perry argumenta que la metodología predominante en Hart, y de manera similar Stavropoulos también apoya esta interpretación, es el análisis conceptual. La intención de Hart es analizar desde el punto de vista externo el concepto del derecho. Sin embargo, Hart también sostiene que el derecho otorga razones para la acción al agente o ciudadano, por lo tanto, de conformidad con Hart, es necesario explicar la función normativa o de guía que el derecho posee. Perry argumenta que en virtud de la normatividad atribuida al derecho, el análisis conceptual a la Hart no puede ser ejecutado desde el punto de vista externo, sino que más bien tiene que poseer un compromiso con lo interno o evaluativo. El tercer paso en el estudio de Perry, es establecer importantes semejanzas entre el análisis conceptual interno y la metodología de Ronald Dworkin en *Law's Empire*.¹¹ Finalmente, Perry concluye con la idea de que si el fin es comprender a cabalidad el carácter normativo del derecho, entonces la metodología interpretativa de Dworkin es más satisfactoria que la metodología Hartiana del análisis conceptual interno o evaluativo.

El primer argumento esgrimido por Perry no es controversial y por lo tanto me concentraré en el segundo y tercer argumento. Pareciera que la connotación de análisis conceptual de Perry es demasiado estrecha. Si comprendemos el análisis conceptual bajo una rúbrica más amplia, tal como, por ejemplo, la desarrolla Frank Jackson, entonces vemos que el panorama de lo que es “análisis conceptual” es más complejo y rico que lo propuesto por Perry. De conformidad con Perry, Hart invoca el poder explicativo de las teorías para elucidar conceptos.¹² Sin embargo, Perry nos recuerda, tal poder explicativo no ha de entenderse en el sentido ordinario científico, sino más bien en un poder de elucidación de nuestros conceptos para clarificar nuestras prácticas sociales. Perry cita a Hart: “Atribuimos a esta unión de elementos (reglas primarias y secundarias) un lugar fundamental porque poseen un poder explicativo en la elucidación de conceptos que constituye el marco del pensamiento jurídico”.¹³ Subsecuentemente,

¹⁰ Perry, Stephen, “Hart’s Methodological Positivism”, en Coleman (Ed.) *Hart’s Postscript*, *op. cit.* n. 6, pp. 311-354.

¹¹ Dworkin, Ronald, *Law’s Empire*, *op. cit.*, n. 1

¹² Perry, Stephen, “Hart’s Methodological Positivism”, *op. cit.* n 9, p. 321

¹³ Hart, H. L. A., *The Concept of Law*, Oxford, Clarendon Press, 1994, p. 81.

Perry explica la noción de análisis conceptual y asevera que es una investigación en la manera en la que conceptualizamos nuestra práctica social para clarificar conceptos y para lograr una mejor comprensión de las prácticas mismas. Perry asevera que la noción de “necesidad” presente en el análisis es meramente conceptual y no científica.¹⁴ Asumo que lo que trata de decir es que es conceptual y no empírica. De esta manera, Perry defiende la idea de que Hart está comprometido con el análisis conceptual y que esto explica el hecho de que Hart comienza con el análisis de las características más salientes del orden legal positivo moderno el cual es el concepto central o paradigmático para el estudio y la comprensión del derecho. Para Hart, una vez que comprendamos nuestro concepto central de derecho, estaremos entonces equipados para determinar si las características de nuestras prácticas sociales son instancias del derecho. Perry apunta lo siguiente:

La crítica de Hart a la teoría del derecho de Austin como un orden bajo coerción es, en esencia, que no posee los recursos internos para elucidar tales conceptos. Sin embargo, los conceptos de autoridad, Estado, legislación, etc. son nuestros conceptos, donde el pronombre “nosotros” ha de comprenderse como refiriéndose a la participación en- o por lo menos sujetos sometidos a - el orden jurídico positivo. Estas son, en otras palabras, las nociones que usamos para conceptualizar algunas de nuestras propias prácticas. Esto conduce a apoyar la sugerencia de que, cuando hablamos de análisis conceptual, Hart tiene en mente la clarificación de un marco conceptual que aplicamos a ciertos aspectos de nuestra conducta social. Esto no es, sin embargo, el objetivo estándar de la teoría descriptivo-explanatoria. Una teoría radicalmente externa que trascienda o ignore la conceptualización que los participantes tienen de su propia práctica tiene mayor poder explicativo en el sentido científico usual. El grado de clarificación conceptual aparece, de hecho, la única base por medio de la cual Hart juzga el éxito de las teorías del derecho.¹⁵

Este párrafo de Perry colapsa tres elementos diversos y distintos: el punto de vista interno, una metodología interna y análisis conceptual. Una interpretación plausible de este párrafo envuelve la idea de que necesitamos del punto de vista interno para comprender nuestro concepto del derecho y por lo tanto estamos comprometido con la práctica de análisis conceptual. Consecuentemente, el único análisis conceptual posible para Perry es el análisis conceptual interno o evaluativo. Para criticar a Perry, necesitamos pues, analizar la noción de análisis conceptual y determinar si

¹⁴ Perry, Stephen, “Hart’s Methodological Positivism”, *op. cit.* n 9, p. 314.

¹⁵ Perry, Stephen, “Hart’s Methodological Positivism”, *op. cit.* n 9, p. 314. La traducción de todos los textos es obra de la presente autora.

la propuesta de Perry con respecto a la noción de análisis conceptual es correcta.

El fin del análisis conceptual es el definir o describir conceptos en términos de otros conceptos, o quizás decir ciertas cosas en un vocabulario en términos de un vocabulario más fundamental, por ejemplo, usando un vocabulario fisiológico para describir estados mentales, o un vocabulario neutral desde el punto de vista axiológico para describir la dimensión moral. El análisis conceptual recupera o más bien, podría decirse, hace explícita nuestras intuiciones, o los que nos es familiar, y las organiza. Por ejemplo, al analizar el concepto de “obligación” se nos revela que tal concepto presupone la noción de algo que es vinculante, que se aplica solo a seres humanos o personas, que involucra la voluntad o la intención del agente. De esta manera hacemos explícita nuestras intuiciones sobre el concepto “obligación”. En otras palabras, hacemos explícito algo que ya sabíamos. El análisis conceptual usa expresiones verbales, tales como frases y palabras, porque esta es la única manera de acceder a nuestros conceptos y proposiciones; sin embargo, ha de enfatizarse que el sujeto de análisis no es la expresión verbal misma.¹⁶ Más aún, mientras el análisis conceptual busca acceder a nuestras intuiciones y concepciones ordinarias, la materia del análisis no es nuestra intuición. Peor, el uso de las palabras puede generar malentendidos, puesto que el uso ordinario del lenguaje puede estar en conflicto con el uso técnico.

El análisis conceptual refina el uso de nuestras palabras. Otro aspecto importante del análisis conceptual es que el mismo es “*a priori*” puesto que intenta entender conceptos primeramente que las experiencias correspondientes a dichos conceptos. Por ejemplo, a fin de analizar el concepto de “negligencia”, necesitamos recuperar nuestras intuiciones y nociones familiares con las que asociamos tal concepto. Así podemos decir que “negligencia” está asociada con la noción de “deber”, “razonabilidad” e “intencionalidad”. Podemos posteriormente refinar la idea de “razonabilidad” y encontrarla más bien críptica, y decimos que es mejor vincular la noción de negligencia con la idea de “estándar objetivo del deber”. Si deseamos analizar el concepto de “derecho”, debemos recuperar nuestro conocimiento inicial al respecto. Sabemos que está conectado a nociones tales como “moralidad”, “conducta gobernada por reglas” y “obligación” y continuando la

¹⁶ G. E. Moore en su réplica a Langford clarifica el propósito del análisis conceptual no es la expresión lingüística. Moore, G.E., “Reply”, *The Philosophy of GE Moore*, Evanston, Northwestern University Press, 1942, p. 661.

línea de esta investigación podemos analizar sus usos contextuales tales como “derecho internacional” o “derecho primitivo”.

Podría esgrimirse el argumento que el análisis conceptual tradicional tiene como producto verdades analíticas tales como “todos los cuerpos son extensos”. Kant define una verdad analítica como un juicio en el que el predicado es parte del sujeto.¹⁷ Sin embargo, las verdades analíticas no dicen nada con respecto al mundo, simplemente describen las relaciones entre los términos de una proposición. En oposición a tales juicios, tenemos los juicios de experiencia, los cuales son todos sintéticos. Kant señala que la proposición “todos los cuerpos son extensos” es “*a priori*” y no es empírica. No obstante, el juicio “todos los cuerpos tienen peso” es diferente de cualquier cosa que podamos pensar en relación al concepto de cuerpo en general. Los críticos de la idea de análisis conceptual argumentan que esta se apoya en la verdad de la dicotomía analítico-sintética y objeta la crudeza de tal distinción.

Las objeciones esgrimidas en contra del análisis conceptual fueron inicialmente planteadas por Quine,¹⁸ Kripke¹⁹ y Hilary Putnam²⁰ en los años sesenta y setenta. Jackson,²¹ un reciente defensor del análisis conceptual, incorpora las críticas de Quine, Putnam y Kripke con respecto a la imposibilidad de una división cruda entre las verdades analíticas y las verdades sintéticas en su propuesta de un renacer del análisis conceptual. La defensa de Jackson se fundamenta en dos argumentos centrales: a) el argumento de que necesitamos el análisis conceptual para localizar el sujeto de la reflexión teórica y b) la idea de que hay tan solo un tipo de realidad necesaria, no obstante, afirma Jackson, hay dos maneras de conocer esta realidad necesaria, bien sea “*a priori*” o “*a posteriori*”. En otras palabras, Jackson rechaza la idea de que la distinción “*a priori/a posteriori*” produzca más de un tipo de necesidad: una realidad necesaria “*a priori*” y una realidad necesaria “*a posteriori*”. Vamos a escrudiñar los argumentos de Jackson.

El primer argumento es el pilar de la justificación de análisis conceptual. Jackson apunta que la metafísica es sobre lo que es el mundo o la realidad, y que las preguntas de carácter metafísico se formulan dentro de un marco

¹⁷ Kant, Immanuel, *The Critique of Pure Reason*, London, Macmillan, 1992, B11, pp. 48-49.

¹⁸ Quine, W. V., “Two Dogmas of Empiricism”, *The Philosophical Review*, vol. 60, n. 1, pp. 20-43

¹⁹ Kripke, Samuel, *Naming and Necessity*, Oxford, Basil Blackwell, 1972.

²⁰ Putnam, Hilary, *Mind, Language and Reality*, Cambridge, Cambridge University Press, 1975.

²¹ Jackson, Frank, *From Metaphysics to Ethics*, Oxford, Clarendon Press, 1998.

lingüístico.²² Así, un teórico metafísico sería incapaz de involucrarse en una investigación metafísica seria si se limita a preguntas tales como ¿Son tales entidades K? o ¿Son las entidades K nada más que entidades J?. La pregunta qué es lo que hace a una entidad K o J, es una pregunta que tiene prioridad sobre otras preguntas que hipotéticamente le seguirían. El teórico metafísico primeramente necesita localizar o identificar el sujeto de análisis. De conformidad con Jackson, nuestro punto de partida es la concepción común que poseemos sobre J o K, y la misma puede esclarecerse si apelamos a nuestras intuiciones sobre casos posibles. Supongamos que necesito extraer la concepción común de una “acción libre”, para proceder a ello debo recurrir a mis intuiciones sobre casos posibles sobre acción libre. Por lo tanto, estoy en capacidad de describir una acción como libre porque estoy siendo guiada por mis intuiciones sobre los diferentes casos posibles de acción libre.

Mis intuiciones sobre casos posibles revelan mi teoría sobre la acción libre y tus intuiciones revelan tu teoría. En la medida en que nuestras intuiciones coincidan, entonces podemos decir que compartimos la misma teoría. En la medida en que nuestras intuiciones coincidan con la teoría ordinaria y común (*folk*), entonces ellas revelan la teoría ordinaria y común. Jackson, sin embargo, establece la siguiente aclaratoria con respecto a la noción de “concepto”. El propósito del análisis conceptual es alcanzar claridad sobre los casos que son abarcados por las palabras y no por un análisis de la palabras per se. Jackson, al igual que Moore, Hart, Austin y otros, establece la diferencia entre análisis conceptual y el análisis lingüístico. La tarea que Jackson emprende es elucidar conceptos en base a cómo los sujetos de estudio o investigación son clasificados en todas sus posibilidades, y se enfatiza así el carácter meramente hipotético-deductivo del ejercicio de análisis. Puede este ejercicio también entenderse como la búsqueda de una hipótesis que de sentido a las respuestas con respecto a casos posibles, tomando en cuenta las diferentes evidencias.

El segundo argumento apuntalado por Jackson es la idea de que hay solo un tipo de necesidad y de que lo “necesario *a posteriori*” no requiere del reconocimiento de un tipo diferente de necesidad. Por el contrario, los críticos de la existencia de lo “*a priori*” argumentan que bien podemos aseverar que agua=agua o que $H_2O=H_2O$ son proposiciones analíticas o conceptualmente necesarias, mientras que la proposición agua= H_2O es metafísicamente necesaria. Esto quiere decir que hay dos tipos de necesidad. Si

²² *Ibid.*, p. 30.

esto es verdad, entonces la necesidad de agua como equivalente a H_2O no está disponible a través de un conocimiento de “lo *a priori*”, porque lo que es conceptualmente posible o imposible está sólo a la disposición de la razón y lo que es metafísicamente posible o imposible no es accesible a través del mero ejercicio de la razón. Por lo tanto, el conocimiento de que agua = H_2O sólo puede lograrse “*a posteriori*”.

Jackson rechaza esta argumentación y propone la idea de que la necesidad del enunciado agua = H_2O no es diferente a la necesidad del enunciado “agua=agua”. La defensa de esta idea se fundamenta en dos argumentos. Primeramente, Jackson avoca una visión Ocamista y argumenta que no debemos multiplicar las connotaciones o los significados de “necesidad”. Así, lo necesario “*a posteriori*” puede ser explicado en términos de una noción unitaria del conjunto de mundos posibles. En segundo lugar, Jackson defiende la idea de que el experimento conceptual sobre la posibilidad de una “tierra gemela” y de estados que describen un mundo contrafáctico, deben centrarse en el mundo actual. De esta manera, el mundo actual juega un rol importante en la determinación correcta para describir los mundos contrafácticos. Vamos a examinar ambos argumentos.

Hay dos maneras distintas de evaluar las expresiones lingüísticas con respecto a los mundos posibles. Esto, a su tiempo, da como resultado diferentes intensiones (y diferentes extensiones en los mundos no-actuales). La primera vía es la manera original adoptada por la semántica de los mundos posibles. Así, dado el uso actual de una expresión- digamos el uso de la palabra “agua” en la presencia global de agua actual, i.e. H_2O - su intensión es la función asignada a una extensión de la expresión en todos los mundos posibles considerados contrafácticamente. La extensión del término en un mundo posible considerado contrafácticamente es lo que Jackson llama la “extensión C” del término en ese mundo. Y la intensión correlativa es la “intensión C”. Ahora bien, como el término “agua” es un designador rígido, su C-intensión es una función constante a lo largo de todos los mundos contrafácticos que poseen agua.

La segunda manera de evaluar las expresiones lingüísticas relativas a los mundos posibles es considerar los mundos posibles como contextos actuales del uso de las expresiones a analizar. La idea básica es que no consideramos “agua” como se usa en el mundo actual y luego se analiza la aplicación del concepto en los mundos contrafácticos, dado su uso actual. Lo que se hace, más bien, es considerar las cosas o estados del mundo a las que la palabra “agua” se refiere (cuando dicha palabra se usa en los mundos posibles) como contextos actuales de uso. Esto genera extensiones (no actuales) y así diferentes intensiones. Se presume así que en cualquier mundo en que

el término “agua” es usado en la presencia global de una substancia, cualquiera que esta sea. Dado un mundo relevante x y la substancia relevante en ese mundo, la substancia en cuestión es lo que Jackson llama A-extensión de “agua” en x . Y la “A-intensión” es la función de los mundos posibles, considerados en su contexto actual de uso de la palabra “agua”, a las extensiones de A. Por lo tanto, en un mundo posible considerado como actual, “agua” se refiere a cualquier substancia en esos mundos en los cuales hay una similitud superficial a “agua” en nuestro mundo actual.

¿Cuál es la relación de todo esto con el análisis conceptual? Supongamos que identificamos conceptos con intensiones. El análisis conceptual, en su sentido original, busca poner al descubierto la naturaleza de los conceptos, comprendido como una intensión C, a través del descubrimiento de relaciones de implicación entre los diferentes conceptos. Sin embargo, Quine y Putnam nos han enseñado que tal empresa es inútil en tanto que se apoya en la distinción analítico-sintética. Así, intensiones C dependen en cómo es el mundo actual y ninguna acumulación de análisis puede guiarnos o revelarnos la naturaleza del mundo actual. Este proyecto lo llama Jackson “análisis conceptual ambicioso”. El análisis conceptual de carácter no-ambicioso comienza por identificar los conceptos con las intensiones A. Tales conceptos y las implicaciones entre los diferentes conceptos relacionados no dependen de la naturaleza del mundo. Dependen más bien de los roles que las cosas y los estados del mundo juegan en las interacciones de los agentes con el medio ambiente, las teorías ordinarias y comunes (*folk theories*) que los agentes creen y poseen. Jackson considera que este análisis conceptual no-ambicioso es inmune a las críticas que se han formulado en contra del análisis conceptual tradicional, a la vez, también considera que es indispensable para el ejercicio de una metafísica seria y responsable.

Jackson señala que cuando un término de la extensión A y un término de la extensión C difieren, entonces hay una diferencia en el estatus epistémico del término de la extensión A y de la extensión C. De conformidad con Jackson, falibilidad o falsificación puede reconciliarse con la idea de “*a priori*”. El análisis de posibilidades no puede jugar un rol determinante en la naturaleza del mundo. Por el contrario, el análisis conceptual es simplemente la tarea de describir un estado de cosas en términos más fundamentales. Así el análisis conceptual se concibe como una tarea “*a priori*”, sin querer decir que no es una tarea informativa. El objetivo del análisis conceptual es comprender y explicar eventos y estados del mundo a través de una formulación más básica. De esta manera no podemos confiar solamente en nuestras intuiciones.

Hart argumenta que el análisis del uso de las palabras es insuficiente para comprender o explicar la naturaleza de los conceptos jurídicos. Hart señala que hay tres preguntas recurrentes en la filosofía jurídica: ¿cómo el derecho difiere, y cómo se relaciona, con órdenes coercitivos? ¿cómo el concepto de obligación jurídica es diferente, y como se relaciona con, las obligaciones morales? ¿qué es una regla y en qué sentido puede decirse que el derecho es una cuestión de reglas? Hart argumenta que la manera de despejar las dudas y perplejidades con respecto a estas preguntas es recurrir a las definiciones en base a un análisis semántico el cual provee un análisis del uso diario del término. Sin embargo, Hart es cauteloso y señala que aún expertos abogados encuentran difícil dar una definición de estos conceptos. Por ejemplo, ellos sienten que existen distinciones importantes entre la moral y el derecho, pero no pueden explicar estas distinciones claramente.²³

Hart rechaza la idea de que el propósito del análisis conceptual es proveer de una regla a partir de la cual la corrección del uso de un término pueda ser evaluado o examinado. Su interés yace en el derecho mismo, en la coerción y la moral como tipos de fenómenos legales²⁴ y el propósito de la teoría jurídica es otorgar un mejor análisis del orden jurídico. Para Hart el análisis conceptual no provee la total comprensión del fenómeno. Varios ejemplos Hartianos ilustran este punto: Hart distingue entre reglas primarias y reglas secundarias, y la unión de ambas constituyen la “esencia” del derecho, sin embargo esta “esencia” no necesariamente se encuentra en el uso del concepto “derecho”, aún cuando esta concepto sea usado correctamente. Bajo la misma línea de argumentación, Hart señala que la unión de tales reglas tiene una gran fuerza explicativa y que el uso de las palabras “justicia” y “moral” puede ser engañoso. Tales palabras son usadas, muy frecuentemente, como co-extensivas. Sin embargo, a su manera de ver, el concepto de justicia debe poseer un rol más relevante que el concepto de “moral”. Más aún, Hart señala que el uso del término “derecho internacional” tiende a obstruir ciertos fines prácticos o teóricos.²⁵ Hart también apunta que el uso del concepto “soberano” es asociado con la idea de una persona que está por encima del derecho, y así constituye una guía engañosa para elucidar la naturaleza del concepto “derecho internacional”. De esta manera, Hart corrige el uso ordinario de la palabra “soberano” y argumenta que debe referirse a la noción de “independencia”, así un estado soberano no está sujeto a cierto tipo de control, poseyendo así autonomía o independencia.

²³ Hart, *The Concept of Law*, *op. cit.*, n12, p. 13.

²⁴ *Ibid.*, p. 17.

²⁵ *Ibid.*, p. 209.

Hart utiliza el análisis conceptual para elucidar nuestras intuiciones a través de casos posibles, en lugar de a través del uso de las palabras. En su famoso argumento sobre la naturaleza del concepto de autoridad legítima, analiza el caso de la obediencia de los participantes de la comunidad en virtud del mero hábito; utilizando la metodología de los casos posibles demuestra que el mero hábito de obediencia no es ni suficiente ni necesario para la determinación de autoridad legítima. El análisis Hartiano parece acertado pues coincide con nuestras intuiciones sobre el concepto de “autoridad jurídica y legítima”.

Perry intenta mostrar que el análisis conceptual es meramente un análisis “local” o “interno”. Perry señala que analizamos la naturaleza del derecho en base a nuestro concepto de derecho. Sin embargo, nuestro escrutinio sobre el carácter del análisis conceptual nos ha mostrado que el propósito de tal análisis es una tarea mas amplia y compleja que implica análisis metafísico y el estudio de las estructuras de pensamiento.

De la misma manera el estudio del concepto del derecho el cual implica el punto de vista normativo puede ser reconciliado con el análisis conceptual Hartiano. Así, Hart ha argumentado que la función del derecho es guiar la conducta de sus ciudadanos, sin embargo, esta función solo puede cumplirse si el derecho da directivas que constituyan razones para la acción. La metodología del análisis conceptual permite al teórico jurídico explorar a través de casos posibles e intuiciones la naturaleza del derecho. Así, es desde el punto de vista de la estructura conceptual que el carácter normativo del derecho es explorado a fin de localizar el sujeto de análisis. Sin embargo, el análisis conceptual aspira a generalizar sus hallazgos a nivel de la estructura del pensamiento jurídico.

Perry podría objetar que al fin y al cabo este análisis es evaluativo, porque su punto de partida es el punto de vista interno. Ciertamente es interno, pero es interno desde la estructura conceptual del teórico jurídico. Este aspecto interno no lo hace evaluativo. Supongamos que intento analizar el concepto de autoridad jurídica y apelo a las diferentes intuiciones, finalmente llego a ciertas conclusiones. Este análisis es una descripción de la estructura de pensamiento. Así, una crítica más fructífera a la metodología Hartiana ha de concentrarse en esgrimir argumentos que socaven la presuposición metafísica de que hay una sola estructura de pensamiento jurídico.

III. HART Y DWORKIN: DOS VISIONES DE LA METODOLOGÍA JURÍDICA

En esta sección criticamos las perspectivas metafísicas predominantes en la teoría jurídica. Primeramente, la visión de abstinencia defendida por Ronald Dworkin. El ataque Dworkiano a la metafísica puede formularse de la siguiente manera: la metafísica en la moral y en el derecho implica una metodología Arquimideana, esto se traduce en una metodología que aspira a la neutralidad y a la austeridad. Así, neutralidad implica que el teórico busca fundamentar con su perspectiva filosófica sin comprometerse con las controversias morales substantivas. Austeridad implica la noción de que el teórico jurídico no se apoye en juicios morales teóricos positivos o contra-fácticos. Consecuentemente, puede decirse, que hay versiones escépticas y no escépticas de Arquimedeísmo. El Arquimedeísmo escéptico, nos dice Dworkin, está de acuerdo con la visión mayoritaria de que el genocidio y la esclavitud, por ejemplo, son conductas morales equivocadas, pero niega que estas prácticas sean “realmente” equivocadas o que la maldad de tales conductas resida “ahí en el mundo”. La perspectiva no-escéptica Arquimedeana considera que el genocidio es moralmente equivocado, pero intenta fundamentar la moral en la existencia de hechos morales, los cuales son independientes de lo que pensemos al respecto.

Dworkin intenta demostrar que la dimensión axiológica o evaluativa de los juicios morales no puede ser expresada con proposiciones externas (e-proposiciones), y asevera que las mismas solo pueden ser expresadas con proposiciones internas (i-proposiciones). Más aún, Dworkin reta la austeridad y neutralidad de la metafísica en base al argumento que las e-proposiciones tergiversan la dimensión evaluativa de los juicios morales, la cual implica que nuestras creencias morales son verdaderas y que describen el sujeto de manera objetiva. Así, solo tenemos que hablar de objetividad y verdad en términos de i-proposiciones y no necesitamos las e-proposiciones.

El reto Dworkiano a la neutralidad comprende dos argumentos. Primeramente la idea de que hay una interpretación plausible o traducción de todas las proposiciones externas en proposiciones internas. Consecuentemente, las proposiciones externas son realmente juicios morales positivos. De conformidad con Dworkin, el propósito de las proposiciones externas es clarificar, enfatizar o re-elaborar proposiciones internas, en términos tales como “objetividad” los cuales buscan diferenciar opiniones calificadas de cuestiones puramente subjetivas. En segundo lugar, Dworkin sostiene que

todas las interpretaciones o traducciones de proposiciones externas son, o bien, i-proposiciones, o bien no poseen ningún contenido filosófico distintivo. Por ejemplo, rechaza el realismo moral natural el cual asevera que hay propiedades morales constituidas por propiedades físicas. Dworkin afirma que tal postura es simplemente un descubrimiento científico.

Una crítica a Dworkin implica una explicación de la noción “verdad sustantiva”. Verdades sustantivas usualmente se oponen a verdades conceptuales, y la visión contemporánea sostiene que las verdades sustantivas son descubiertas *a posteriori* mientras que las verdades conceptuales son descubiertas *a priori*. Sin embargo, Jackson ha argumentado que hay un solo tipo de necesidad, y que es equivocado pensar en “lo necesario *a posteriori*” y lo “necesario *a priori*” como dos caracterizaciones de la realidad. Esta crítica es aplicable al reto que Dworkin le plantea al realista moral (natural). El hecho de que las verdades sustantivas son descubribles *a posteriori* no significa de que no hay una necesidad y una realidad que puede ser explorada a través de la metafísica. Dworkin igualmente ataca el naturalismo moral sobre la base de que éste no puede explicar cómo las propiedades morales naturales actúan sobre nosotros y justifican nuestras convicciones morales. Es un sinsentido científico, nos dice Dworkin, pensar que hay un impacto directo entre las propiedades morales y los seres humanos.²⁶ La moral, nos dice Dworkin, siempre fracasa frente al test de la comprobación empírica, y por lo tanto, cuando abandonamos una convicción moral lo hacemos por otra convicción moral y no porque percibimos una comprobación empírica. Factualismo en la moral implica la idea de que hay en el mundo hechos morales y Dworkin intenta socavar tal posición. Sin embargo, podría argumentarse que hay otras posiciones metafísicas como la propuesta por Korsgaard,²⁷ donde hay un compromiso con una identidad práctica del agente y un concepto de persona, pero que sin embargo no aceptan el factualismo que intenta atacar Dworkin. ¿Cómo califican estas posturas metafísicas pero no factualista en la taxonomía Dworkiana?

Dworkin afirma que nuestras convicciones morales no pueden ser justificadas a través de una epistemología de jerarquías en virtud de la cual hay una base de creencias *a priori* que fundamentan todo el edificio moral. Consecuentemente, la epistemología jerárquica Arquimideana no puede justificar estas convicciones internas y verdades sustantivas. De conformidad con Dworkin, la epistemología jerárquica pretende ignorar las diferencias de

²⁶ Dworkin, “Objectivity and Truth”, op. cit., n. 1, p. 105.

²⁷ Korsgaard, Christine, *Sources of Normativity*, Cambridge, Cambridge University Press, 1996.

contenido que existen en los diferentes dominios de creencias, es decir, dominios científicos, morales, religiosos, etc. Sin embargo, se podría contra-argumentar que el análisis conceptual y el intento de hacer metafísica sería no están en conflicto con la crítica esgrimida por Dworkin con respecto a la metafísica descriptiva y el análisis conceptual de carácter ambicioso. Las diferencias fundamentales entre el presente análisis y la posición Dworkiana yacen en un problema de medidas y grado, y en la comprensión de lo que es el análisis conceptual. Como se ha demostrado, el análisis conceptual se apoya en convicciones e intuiciones para localizar la materia sustantiva y para comprender la estructura del pensamiento jurídico y moral. Sin embargo, hemos de socavar la idea de que la estructura del pensamiento jurídico o moral representa la totalidad de la realidad de jurídica o moral. Así, Dworkin no está en mejor posición teórica que los analistas conceptuales para mostrar que el pensamiento jurídico o moral no es la totalidad jurídica o moral. El hecho de que Dworkin llame a las proposiciones internas i-proposiciones no reduce el carácter metafísico de tales proposiciones y de esta manera la crítica o rechazo Dworkiano a la epistemología de jerarquías o Arquimideana no se traduce en una crítica a o rechazo de la metafísica.

Hasta ahora hemos avanzado tres críticas a las posición Dworkiana. Primeramente, hemos criticado la idea de que hay verdades necesarias “*a priori*” que son distintas a verdades necesarias “*a posteriori*”. Así, se argumenta que simplemente hay un solo tipo de necesidad y por lo tanto las llamadas “verdades sustantivas” no escapa del escrutinio metafísico. La segunda crítica apuntala que un rechazo al factualismo no implica un rechazo a la metafísica. Finalmente, se esgrime el argumento de que la metafísica descriptiva o el análisis conceptual no es ni austero, ni neutro, pues recurre a contrafácticos y convicciones morales para comprender la estructura del pensamiento jurídico y moral. El onus de la prueba está en Dworkin. En conclusión, Dworkin subestima la complejidad de los enunciados metafísicos y metafísicos, y el hecho de que neutralidad y austeridad no son estándares necesarios de los enunciados metafísicos contemporáneos en la moral y el derecho.

A la luz de este análisis, ¿hemos de concluir, pues, que la posición de análisis conceptual de Hart es la más fructífera para comprender los fenómenos jurídicos y morales? Esta conclusión es equivocada. Así argumentamos que el análisis conceptual confronta un dilema, el cual podría formularse de la siguiente manera: si el análisis conceptual es pre-reflexivo, entonces no tenemos buenas razones para pensar que las categorías y conceptos básicos no están sujetos a cambios y revisiones. Más aún, no existe

ninguna garantía de que nuestras convicciones e intuiciones a nivel pre-reflexivo no sean producto o creaciones del filósofo que las analiza. Por el otro lado, si afirmamos que el análisis conceptual no es ni pre-reflexivo, ni constituido por categorías básicas que son revisables y en la medida en que el análisis simplemente presente otra visión metafísica, entonces no hay razones para aseverar que una metafísica revisionista es subsidiaria a una metafísica de carácter descriptivo o conceptual, o que una metafísica sería presupone análisis conceptual. Consecuentemente, las categorías básicas de análisis son o bien corregibles a través de otras categorías o representan una visión metafísica que compite con otras perspectivas metafísicas.

Así, se requiere una inspección del rol que juega la metafísica y un análisis de la relación entre metafísica descriptiva y revisionaria a fin de evaluar si el dilema es correcto y si alguna solución puede eventualmente encontrarse.

IV. METAFÍSICA REVISIONARIA Y DESCRIPTIVA: INTEGRACIÓN EN LA FILOSOFÍA DEL DERECHO

Los positivistas lógicos entre los años 30 y 40 pensaban que la metafísica era un sinsentido. La misma fue atacada por Carnap, Ayer y otros miembros del llamado Círculo de Viena. Aristóteles se refiere a la metafísica como la disciplina que estudia el “ser” y Kant avizora una idea de metafísica como un intento de usar la razón pura a fin de llegar a una explicación sobre la realidad que trascendiera las presuposiciones de la comprensión humana. En esta sección voy a dar una explicación de metafísica y su relevancia para nuestra comprensión de la pregunta ¿qué es el derecho? y posibles respuestas a dicha pregunta. Podría decirse que con la publicación del libro de Strawson “Individuos”, la metafísica ganó de nuevo un lugar privilegiado en la filosofía analítica. Strawson propone que hay una distinción entre la metafísica descriptiva y la metafísica revisionaria. Esta última intenta presentar la estructura de pensamiento en la mejor manera posible y ofrecer las “posibilidades” de tal estructura mientras que la metafísica descriptiva busca describir las categorías básicas de pensamiento. Argumento que una metodología adecuada ha de buscar un equilibrio reflexivo entre las dos empresas metafísicas y que a fin de progresar en la disputa entre Hart y Dworkin hemos de reflexionar sobre cuestiones de carácter metafísico. Así, defendiendo la posibilidad de una metafísica revisionaria que nos muestre las posibilidades de nuestro concepto de derecho. Sin embar-

go, propongo que estas posibilidades han de ser revisadas bajo la lupa de características “básicas” que nuestro concepto de derecho posee. De la misma manera, estas categorías básicas no han de entenderse como definitivas y así las mismas están sujetas a revisiones y modificaciones. El problema central de la metodología del derecho es si existen otros métodos filosóficos que expliquen el carácter dual del derecho: su aspecto normativo y social. Se argumenta que el concepto del derecho es parte de la naturaleza del derecho, es decir, es parte de lo que el derecho mismo es, y que una elucidación de nuestro concepto de derecho es una comprensión meramente parcial del derecho. En otras palabras, la estructura del pensamiento jurídico y nuestro concepto de derecho son parte de una realidad más vasta llamada derecho.

Esta sección se divide en dos partes: un escrutinio de las metafísicas descriptiva y revisionaria y un examen de la interrelación entre estos dos tipos de metafísica.

En el presente ensayo, los términos “análisis conceptual” y “metafísica descriptiva” poseen la misma connotación. Hemos pues de justificar tal terminología. Strawson explica las diferencias entre metafísica descriptiva y metafísica revisionaria de la siguiente manera:

La idea de una metafísica descriptiva puede enfrentarse con cierto escepticismo. ¿Cómo hemos de diferenciar entre análisis filosófico, lógico y conceptual? No difiere en la intención, pero sólo en su cobertura y generalidad. A fin de desenmascarar las características más generales de nuestra estructura conceptual, sólo se puede considerar una investigación limitada y parcial de lo conceptual. Así se diferencia con respecto al método. Hasta cierto punto, hemos de basarnos en el escrutinio del uso actual de las palabras como la mejor manera de filosofar. Pero las discriminaciones que hagamos y las conexiones que establezcamos no son lo suficientemente general para dar cuenta de la totalidad metafísica que nuestra comprensión demanda. Así, cuando nos interrogamos cómo usar esta o aquella expresión, nuestras respuestas, sin embargo, asumen en lugar de explicar los elementos generales de la estructura que los filósofos metafísicos buscan develar. La estructura que se busca no se muestra en la superficie del lenguaje, pero yace sumergida en el mismo. El filósofo metafísico debe abandonar su única guía segura cuando esta guía no puede llevarlo a las lejanías a las que aspira.²⁸

Hart estaba interesado en algo más que la pura descripción del uso de las palabras. Señala en su libro *El Concepto del Derecho* que le interesa la clarificación general del marco del pensamiento jurídico y en numerosas ocasiones afirma que el mero análisis de palabras no ilumina el fenómeno jurídico. Hart afirma, parafraseando a J.L. Austin, que su metodología está

²⁸ Strawson, Peter, *Individuals: An Essay in Descriptive Metaphysics*, London: Methuen, 1959, pp. 10-11.

comprometida con “agudizar nuestra consciencia de las palabras a fin de agudizar nuestra percepción de los fenómenos”. En su respuesta a Cohen, Hart afirma que su metodología busca la descripción de categorías y no la mera descripción de usos de las palabras. Más aún, Hart se refiere a la descripción del fenómeno lingüístico como medio para develar el fenómeno mismo y considera que características generales del derecho presentes irrespectivamente de lugares y tiempos. Hart asevera que el despejar las dudas y aclarar las posibles relaciones entre moral, sanciones, reglas y el derecho es el motivo central de toda teorización en torno al derecho. Nos dice que es posible aislar y caracterizar un conjunto central de elementos que constituyan un tejido común y una respuesta plausible a las tres preguntas formuladas.

Sin embargo, la metafísica descriptiva se enfrenta con un dilema ineludible y genuino: si el análisis conceptual es pre-reflexivo, no hay razón para pensar que nuestras categorías básicas y conceptos no están sujetos a cambios. Más aún no hay garantía de que nuestras convicciones e intuiciones a nivel pre-reflexivo no sean la invención del filósofo. Por otro lado, si el análisis conceptual no es ni reflexivo, ni está constituido por categorías básicas revisables y en la medida en que implique una visión alternativa metafísica más, entonces no hay razones para sostener que, o bien la metafísica revisionaria es subsidiaria de la metafísica descriptiva, o que cualquier metafísica sería ha de presuponer el análisis conceptual. Consecuentemente, las categorías básicas de análisis son revisables por otras categorías o representan una visión metafísica más que compite con otras perspectivas o visiones metafísicas.

El primer cuerno del dilema considera que hay categorías básicas o pre-reflexivas; sin embargo, estas categorías básicas no están sujetas a revisiones o cambios, entonces ¿cómo hemos de interpretar el hecho de que hay categorías básicas sujetas a cambios? Vamos a poner en escrutinio la idea de que la metafísica descriptiva busca revelar categorías básicas de pensamiento. Podría argumentarse que la metafísica descriptiva, en un cierto sentido, marca un regreso a Kant, el despertar no exactamente de sus doctrinas pero de su método. La metafísica descriptiva, así, asevera que no es posible establecer una prueba de una teoría directamente contra los hechos, sino que esto es posible sólo dentro de una estructura que da significado a los conceptos o categorías que están sometidos a prueba. De esta manera, la única estructura concebible bajo la cual opera es la que actualmente gobierna el pensamiento humano sobre el mundo. Se asume que no otra estructura categórica es posible si los seres humanos han de ser tales como los

conocemos y concebimos. Entonces, ¿en qué sentido son las categorías básicas pre-reflexivas? Las categorías básicas son previas a cualquier pensamiento y a cualquier teoría. La manera en que los seres humanos se piensan, o piensan sobre el mundo es algo tan natural e inevitable que jamás se nos ocurriría llamar a nuestra manera de pensar “teoría”. Así, ninguna persona está en posición de modificar o alterar el hecho de que ella o el es una persona que existe en el mundo espacio-temporal, rodeado de objetos y personas. Podría argumentarse que no es el uso ordinario de nuestros conceptos y palabras el que establece los estándares filosóficos, pero más bien es el hecho de que estos conceptos pueden utilizarse exitosamente en la práctica, no es tarea del filósofo el determinar si el uso ordinario de los conceptos es correcto o incorrecto. Esto significa, parafraseando a Kant y Wittgenstein, que los límites del conocimiento están establecidos por las estructuras categóricas del pensamiento humano. Estas categorías establecen los límites sobre las posibilidades del pensamiento humano.²⁹ De esta manera, los compromisos tienen un carácter completamente general y ninguna teoría filosófica específica puede deducirse de ellos en aislamiento. Los mismos no especifican ningún marco particular en el que el pensamiento sobre la estructura del pensamiento humano ha de llevarse a cabo. Esta interpretación nos permite reconciliar las dos perspectivas, es decir, la perspectiva que asevera que hay categorías pre-reflexivas y que las mismas están sujetas a cambios.

Por otro lado, Strawson asevera que dentro de estas categorías de pensamiento hay espacio para la metafísica revisionaria, pero los méritos de ésta última han de juzgarse frente al tribunal de la metafísica descriptiva. Strawson señala que los posibles marcos teóricos de la metafísica revisionaria persisten y prueban su utilidad cuando se convierten en parte de la metafísica descriptiva. Este es el sentido atribuido a la frase “la metafísica revisionaria es subsidiaria de la metafísica descriptiva”. Más aún, podría afirmarse que la metafísica revisionaria exitosa colapsa en una metafísica descriptiva. Sin embargo, no hay ninguna prueba que garantice que estamos revelando la estructura del mundo, pues no podemos acceder a hechos, no podemos establecer cuál de los marcos filosóficos que compiten es la estructura correcta de pensamiento. La única prueba es “la persistencia de la utilidad filosófica”.

Ahora he de concentrarme en el segundo cuerno del dilema, es decir, que la metafísicas descriptivas y revisionarias están en competencia. ¿Cómo

²⁹ McDougall, Derek, “Descriptive and Revisionary Metaphysics”, *Philosophy and Phenomenological Research*, vol. 34, num. 2, 1973, pp. 209-223.

hemos de escoger entre ambas? No podemos recurrir ni a hechos, intuiciones o categorías básicas. En todo caso, si hay categorías básicas, hay categorías tales como tiempo, espacio y causalidad y pareciera difícil aseverar que la naturaleza del derecho puede deducirse de tales categorías. Argumento, por el contrario, que las metafísicas descriptivas y revisionarias deberían estar en equilibrio reflexivo. Por supuesto, cualquier crítica revisionaria ha de enfrentarse a la dificultad que el teórico no puede estar fuera de mundo y solo puede criticar y revisar dentro de su esquema conceptual. Por otro lado, el analista conceptual necesita explicar y proporcionar una historia completa sobre nuestro pensamiento, el mundo y sus relaciones y esta es precisamente la tarea de la metafísica revisionaria.

Las metodologías Dworkianas en el campo de la teoría jurídica se han centrado en la descripción de las estructuras del pensamiento jurídico, y aseveran que en vista de que no se puede explicar la relación entre pensamiento jurídico y moral y el mundo, hemos de rechazar ambos, la estructura del pensamiento jurídico y el mundo. Consecuentemente, sólo nos queda interpretar nuestras prácticas y ser guiados por nuestras convicciones morales. Para bien o para mal, no hay nada más que hacer.

Sin embargo, hay un punto interesante entrevisto por Dworkin en su crítica a Hart: la idea de que la estructura de nuestro pensamiento jurídico no es la única materia sustantiva para el teórico jurídico. El teórico jurídico puede comenzar con los usos ordinarios de las palabras y conceptos, pero necesita construir algo con este material básico. La estructura de nuestro pensamiento establece los límites de nuestro conocimiento jurídico, pero estos límites dejan abiertas muchas posibilidades y es la tarea de la metafísica revisionaria el explorar estas posibilidades. Se argumenta así, que debería haber un equilibrio reflexivo entre la metafísica descriptiva y la metafísica revisionaria. Debemos suspender nuestros juicios sobre el uso ordinario de nuestros conceptos y considerar la gama de posibilidades que pueden explicar la naturaleza del derecho, y al mismo tiempo, estas posibilidades han de considerarse a la luz de nuestras intuiciones sobre la naturaleza del derecho, las mismas han de pasar las pruebas de nuestras intuiciones revisadas.

En el contexto de la teoría jurídica, la propuesta es fiel a la idea que señala que “punto de vista interno” no es ni un hecho social ni una verdad conceptual que el teórico jurídico meramente descubre y describe. Más bien, el punto de vista interno es un conjunto de concepciones y perspectivas cambiantes sobre el valor o la función del derecho. El punto de vista interno tampoco es un punto de vista evaluativo que el interpretivismo

construye de conformidad con criterios como “exactitud” y “atracción moral”. La metodología que he propuesto en estas páginas intenta entender y explicar la mejor estructura para el derecho, en lugar de simplemente sugerir una metodología que describa nuestro concepto del derecho. También afirmo que la mejor estructura del derecho es la verdadera.

V. CONCLUSIÓN

Hemos criticado las dos concepciones metafísicas que han sido recientemente defendidas en la teoría jurídica contemporánea y argumento que el examen del rol de la metafísica revisionaria puede ayudar a los teóricos jurídicos a superar las dificultades y distinciones encontradas en los recientes debates metodológicos. Así hay mucho que revisar y re-pensar, y temas como los de la relación entre la moral y el derecho o sobre la indeterminación y objetividad del derecho o la comprensión de nociones como “autoridad” y “obligación” necesitan ser escudriñados a la luz de una metodología diferente. No parece razonable argumentar que hay características comunes del derecho porque las mismas son reveladas por la estructura común de pensamiento, o que tan solo podemos recurrir a interpretaciones para entender la naturaleza del derecho. El fin de este artículo ha sido más bien de carácter modesto: mostrar que toda revisión y descripción no pueden realizarse sin entender las presuposiciones metafísicas.

VI. BIBLIOGRAFÍA

1. *Bibliografía Básica*

- DICKSON, Julie, *Evaluación en la Teoría del Derecho*. México, UNAM, 2006.
- DWORKIN, Ronald, *Taking Rights Seriously*. Cambridge, MA, Harvard University Press, 1978.
- _____, *Law's Empire*. Cambridge, MA, Harvard University Press, 1981.
- _____, Objectivity and Truth: You'd Better Believe it", *Philosophy and Public Affairs*, vol. 25, núm. 2, 1996.
- _____, *Justice in Robes*. Cambridge, MA, Harvard University Press, 2006.
- FINNIS, John, *Natural Law and Natural Rights*. Oxford, Clarendon Press, 1981.
- HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford, Clarendon Press, 1994. 8
- JACKSON, Frank, *From Metaphysics to Ethics*, Oxford, Clarendon Press, 1998.

- KRIPKE, Samuel, *Naming and Necessity*, Oxford, Basil Blackwell, 1972.
- LEITER, Brian, *Naturalising Jurisprudence*. Oxford, Oxford University Press, 2007.
- MCDUGALL, Derek A. "Descriptive and Revisionary Metaphysics". *Philosophy and Phenomenological Research*, vol. 34, num. 2, 1973.
- MOORE, G.E., "Reply", *The Philosophy of GE Moore*, Evanston, Northwestern University Press, 1942.
- MOORE, Michael, "A Natural Law Theory of Interpretation." *Southern California Law Review*, vol. 58, 1985.
- _____, "Moral Reality Revisited." *Michigan Law Review*, vol. 90, 1992. 11
- PERRY, Stephen. "Hart's Methodological Positivism", Jules Coleman (ed.) *Hart's Postscript*, Oxford, Oxford University Press, 2001.
- POSTEMA, Gerald, "Public Practical Reasoning: An Archaeology", *Social Philosophy and Policy*, vol. 12, 1995.
- _____, "Objectivity Fit for Law." *Objectivity in Law and Morals*, Brian Leiter (Ed.) Cambridge, Cambridge University Press, 2001.
- PUTNAM, Hilary, *Mind, Language and Reality*. Cambridge, Cambridge University Press, 1975.
- QUINE, W. V. "Two Dogmas of Empiricism". *The Philosophical Review*, vol. 60, n. 1.
- RAZ, Joseph, *Practical Reason and Norms*. Oxford, Clarendon Press, 1999.
- RODRIGUEZ-BLANCO, Veronica, "Hart's Semantics as Non-Ambitious Conceptual Analysis." *Legal Theory*, vol. 9, 2003.
- SIMMONDS, Nigel E., "Protestant Jurisprudence and Modern Doctrinal Scholarship", *The Cambridge Law Journal*, vol. 60, num. 2, 2001.
- STAVROPOULOS, Nicos, "Hart's Semantics", Coleman, Jules (Ed.) *Hart's Postscript*. Oxford, Oxford University Press, 2001.
- STRAWSON, Peter, *Individuals: An Essay in Descriptive Metaphysics*, London: Methuen, 1959.
- ROSATI, Connie, "Some Puzzles About the Objectivity in Law" *Law and Philosophy*, vol. 23, 2004.

2. Bibliografía Recomendada

- BLACKBURN, Simon, *Ruling Passions*. Oxford, Clarendon Press, 1998.
- BRINK, David O., *Moral Realism and the Foundations of Ethics*. Cambridge, Cambridge University Press, 1989.

- ENOCH, David, *Taking Morality Seriously*. Oxford, Oxford University Press, 2011.
- FRANKENA, William, "On Defining Moral Judgments, Principles and Codes." *Perspectives on Morality. Essays by William Frankena*. Notre Dame, Notre Dame University Press, 1976.
- MOORE, Michael, "Law as a Functional Kind", George, Robert P., (ed.) *Natural Law Theory: Contemporary Essays*, (ed.) Oxford, Oxford University Press, 1992.
- NAGEL, Thomas, *The View from Nowhere*. Oxford, Oxford University Press, 1989.
- PATTERSON, Dennis, "Realist Semantics and Legal Theory." *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, vol. 2, 1989.
- _____, "What was Realism: A Reply to David Brink?" *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, vol. 2, 1989.
- PEACOCKE, Christopher, *Being Known*. Oxford, Oxford University Press, 1999.
- RAZ, Joseph, *The Authority of Law*, Oxford. Clarendon Press, 1979.
- _____, *Ethics in the Public Domain*. Oxford, Clarendon Press, 1994.
- RAWLS, John, *Theory of Justice*. Cambridge, MA, Harvard University Press, 1971.
- RIPSTEIN, Arthur, "Questionable Objectivity." *Nous*, vol. 27, 1993.
- RODRIGUEZ-BLANCO, Verónica, "Genuine Disagreements: A Realist Re-interpretation of Dworkin." *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 21, num. 4, 2008.
- SIMMONDS, Nigel, *Law as a Moral Idea*. Oxford, Oxford University Press, 2007.
- STURGEON, Nicholas, "Ethical Intuitionism and Ethical Naturalism." P. Stratton (Ed.) *Ethical Intuitionism. Re-Evaluation*, Oxford, Clarendon Press, 2002.