

El punto de vista en la Teoría del Derecho*

The point of view in Legal Theory

O ponto de vista da Teoria do Direito

*Serrana Delgado*¹

¹Universidad de la República

Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-8888-8160>.

DOI: <https://doi.org/10.22235/rd.v0i19.1732>

Comunicación

RESUMEN: El problema que aborda el presente artículo es el punto de vista de la teoría del Derecho y su vínculo con la normatividad jurídica (entendida como su justificación moral). Esto significa básicamente plantearse cuál es el punto de vista que asume el teórico del derecho para la explicación del objeto de su teoría: el derecho. Pero también significa discutir cuál sería el punto de vista que debería asumir. Este trabajo pretende poner de manifiesto la ambigüedad con la que los teóricos del Derecho han presentado conceptos clave para poder discutir al respecto.

PALABRAS CLAVE: Punto de vista interno, punto de vista externo, justificación, motivación, capacidad práctica.

Recibido: 30/11/18. Evaluado: 01/02/19. Aceptado: 02/02/19

* Este trabajo fue elaborado a partir de la comunicación leída en el Workshop de Filosofía del Derecho, para adecuarlo a las directivas de la Revista de Derecho y ser evaluado por pares.

María Serrana Delgado es abogada (UdelaR), magister en Derecho y Técnica Tributaria (Universidad de Montevideo) y en Filosofía Contemporánea (UdelaR). Doctoranda de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba, Argentina. Profesora Adjunta en Filosofía y Teoría General del Derecho y de Marco Constitucional y Marco Legal del sistema tributario uruguayo (Maestría en Tributación), ambas en UdelaR.

ABSTRACT: This article addresses the problem of the existing relation between the point of view of the legal theory and the normativity of law (the latter understood as its moral justification). In order to do so, we will refer to the point of view assumed by the scholars for the explanation of the object of their theories, that is: the law. But we will also analyze which would be that point of view that scholars should take. This article aims to highlight the ambiguity in which all scholars have incurred presenting the key concepts of their theories in order to discuss over this topic.

KEYWORDS: Internal point of view, external point of view, justification, motivation, practical capacity.

RESUMO: O problema abordado neste artigo é a visão da teoria do direito e seu vínculo com as normas jurídicas (entendida como sua justificação moral). Isso basicamente significa considerar o que é o ponto de vista que assume o teórico do direito à explicação do objeto de sua teoria: o direito. Mas também significa discutir qual seria o ponto de vista que Deve Assumir. Este trabalho tem como objetivo destacar a ambiguidade com que os teóricos da lei apresentam conceitos-chave para discuti-lo.

PALAVRAS-CHAVE: ponto de visão interna, ponto de vista externo, justificação, motivação, capacidade prática.

1.

EL PUNTO DE PARTIDA. EL APOORTE DE HART A LA TEORÍA DEL DERECHO: EL PUNTO DE VISTA INTERNO

Uno de los conceptos centrales que manejaremos es el concepto de *punto de vista interno*. En la teoría del Derecho le debemos el origen de la discusión a Hart, quien tomó este concepto de la teoría social, más concretamente de la obra de Peter Winch².

La introducción a la teoría del Derecho de la noción de punto de vista interno se debe a la necesidad que tenía Hart de distanciarse de las posturas imperativistas del Derecho, y más concretamente de la teoría austiniana. Hart consideró que había que comprender al derecho en clave de reglas y no en términos de hábitos de obediencia al soberano, como lo había planteado Austin.

Hart explicó las reglas en base a dos componentes: un componente externo (la regularidad del comportamiento) y un componente interno (la normatividad del comportamiento). Los teóricos que le precedieron se habían centrado exclusivamente en el aspecto externo de las reglas y además se habían posicionado en un punto de vista externo. Consideró que ambos aspectos y ambos puntos de vista teóricos deberían ser tomados en cuenta.

Hart consideró que el aspecto interno de las reglas podía ser explicado en términos de *razones para la acción*. Para Hart las reglas podían ser abordadas desde la perspectiva de un mero observador que no las acepta o desde la perspectiva de un miembro del grupo quien las acepta y las utiliza como guía de conducta. Y precisamente se refiere a estas perspectivas como el “*punto de vista externo*” y el “*interno*” respectivamente. Hart conceptualizaba como posible

² Como lo ha puesto de manifiesto Nicola Lacey, Hart tomó la idea de punto de vista interno y externo de Peter Winch, según el testimonio de John Finnis. Sin embargo, es discutible la fidelidad con que Hart adaptó al discurso del Derecho las opiniones de Winch. Lacey, Nicola, *A life of H.L.A. Hart. The nightmare and the noble dream*, (Oxford: Oxford University Press, 2004), 230-231.

ocupar la posición de un observador que ni si quiera se refiera al punto de vista interno del grupo. Tal observador se satisface simplemente con registrar las regularidades de conducta observables en que parcialmente consiste la conformidad con las reglas, y aquellas regularidades adicionales, en la forma de reacción hostil, reprobaciones, o castigos, que enfrentan a las desviaciones³.

Hart consideró que el punto de vista externo es insuficiente para dar cuenta del fenómeno jurídico. En este sentido sostiene Hart:

Sin embargo, si el observador se atiene realmente en forma rígida a este punto de vista extremo y no da ninguna explicación de la manera en que los miembros del grupo que aceptan las reglas contemplan su propia conducta regular, su descripción de la vida de éstos no podrá ser, en modo alguno, una descripción en términos de reglas ni, por lo tanto, en términos de las nociones de obligación o deber que son dependientes de la noción de regla⁴.

Hart discutía también con el realismo americano, teoría que, en su opinión, explicaba el Derecho en términos de predicciones y probabilidades, o sea, en términos de signos, o meras regularidades de conducta que está en condiciones de detectar un observador externo.

Su visión del problema será como la de aquel que habiendo observado durante algún tiempo el funcionamiento de una señal de tránsito en una calle de un movimiento intenso, se limita a decir que cuando se enciende la luz roja hay una alta probabilidad de que el tránsito se detenga. Él ve en la señal luminosa un simple signo natural de que la gente se comportará de cierta manera, tal como las nubes son signo de que lloverá⁵.

Creo que entendemos bien a Hart si consideramos que uno de los aportes centrales que le hizo a la teoría del Derecho fue incorporar la perspectiva del participante. Al poner énfasis en las reglas, Hart estaba apostando por un concepto que es, por razones obvias, normativo. Pero Hart se esforzó por considerar que hablar de reglas y hablar de punto de vista interno, no implicaba dejar de entender a las reglas en términos de hechos o prácticas y al mismo tiempo entender que el punto de vista del participante no es un punto de vista moral.

Hart sostiene que no es necesario ampliar la metafísica y sostener la existencia de hechos morales para dar cuenta de la normatividad del derecho, e incluso de la normatividad de la moral.

³ Herbert Hart, *El concepto de derecho* (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1963), 111.

⁴ Hart, *El concepto de derecho*.

⁵ Hart, *El concepto de derecho*, 112.

2.

EL PUNTO DE VISTA INTERNO Y EL PUNTO DE VISTA EXTERNO

La forma en que Hart vincula ambos puntos de vista se presenta como muy problemática. El punto de vista interno, tradicionalmente se ha entendido como un punto de vista en primera persona, y el punto de vista externo, como un punto de vista en tercera persona.

Desde el punto de vista externo no podemos dar cuenta de la normatividad. Desde una mirada externa, no hay reglas, habrá regularidades. Ese punto de vista intermedio, lo que Hart en *El concepto del Derecho* llamó “punto de vista externo no extremo”, lo deja a Hart en una posición muy vulnerable⁶.

Recientemente Redondo⁷ ha puesto de manifiesto una ambigüedad en la distinción entre punto de vista interno y punto de vista externo, lo que la ha llevado a concebir un punto de vista interno 1 y punto de vista interno 2 y a su vez un punto de vista externo 1 y un punto de vista externo 2.

El *punto de vista externo 1* es aquel que es adoptado por un teórico que se sitúa en tercera persona y que lo que pretende es describir *hechos*. Un teórico de la sociedad o del derecho explica una determinada institución social desde un punto de vista exclusivamente empírico. Para la autora el *punto de vista interno 1* también se realiza desde la tercera persona. Esta consideración de que el análisis del punto de vista interno es desde la perspectiva de un tercero, aun cuando Hart ya lo había manejado en la respuesta a Dworkin en el *Postscriptum*, es una cuestión para tomar muy en cuenta porque en la literatura contemporánea son varios los autores que manejan que el punto de vista interno en general es asumido desde la primera persona.

Lo importante es que para Redondo el *punto de vista interno 1* es aquel que no se dedica a explicar cuestiones empíricas o de hecho, sino que se detiene en el *significado* de una determinada práctica. Por ende, el abordaje desde el *punto de vista interno 1* es un abordaje *conceptual* que pretende explicar el significado que tiene para los aceptantes (en primera persona) determinada institución social, como lo es el Derecho. El *punto de vista externo 1*, se hace desde la perspectiva de alguien que no es capaz de comprender el significado que tiene una determinada práctica social porque no sólo no participa de la misma comunidad, sino

⁶ Stephen Perry, “Hart’s methodological positivism” en *Hart’s Postscript*, ed por Jules Coleman (Oxford: Oxford University Press, 2005), 325-342.

⁷ Cristina Redondo, “El método y el objeto de la teoría jurídica. La ambigüedad interno-externo”, inédito.

que, sin perjuicio de contar con una capacidad cognitiva similar, desconoce por completo las reglas que utilizan los aceptantes. El *punto de vista interno 1*, en cambio, es capaz de dar cuenta acabada de la auto-comprensión que tienen los aceptantes y además de cómo viven las reglas⁸.

La autora también pone énfasis en que estos dos diferentes puntos de vista tienen *objetos* que también son diferentes. En el caso de este punto de vista externo, el objeto son hechos, datos empíricos y en el caso del punto de vista interno así concebido, el objeto son significados o conceptos. Subraya también que esta era la idea de Peter Winch, quien además sostenía que el punto de vista interno no permite pensar en *idénticos términos* que un aceptante, porque el aceptante no necesita de ningún método para comprender las instituciones sociales, porque simplemente las comprende.

Redondo concluye que tanto *el punto de vista interno 1* como *externo 1* dan lugar, ambos, a un tipo de discurso descriptivo. Pero el papel que desempeñan ambos puntos de vista es un papel epistémico, o sea un papel que no implica asumir ninguna posición *práctica*, desde ambos puntos de vista no es posible sostener que quien lo asume acepte él mismo o no los enunciados internos y externos respectivamente. En ambos casos nos encontramos, en definitiva, ante un observador del discurso jurídico. En opinión de la autora se trata de formas diferentes de abordar la misma disciplina. Pero lo que importa es que cuando se adopta un *punto de vista externo 1* implica hacer teoría con un enfoque causalista o empirista. Si se sostiene la necesidad de adoptar un *punto de vista interno 1* se está rechazando la posibilidad de un enfoque empirista. Si bien es cierto que el *punto de vista externo 1* no permite dar cuenta de los fenómenos que es posible explicar desde el *punto de vista interno 1*, esto es los conceptos o significados, eso no significa que una perspectiva desde el *punto de vista externo 1* asegure la imparcialidad o la neutralidad del enfoque teórico⁹.

Por otro lado, la autora distingue entre *punto de vista interno 2* y *punto de vista externo 2*, estos sí hacen referencia a determinada actitud práctica. En este caso *el punto de vista interno 2* hace referencia a una actitud en primera persona de quien acepta o justifica el Derecho y en este caso se trata de una actitud no cognitivista. Estos dos diferentes puntos de vista dan lugar a un mismo tipo de enunciados: enunciados *normativos*, o dicho de otra forma, enunciados *internos*. El *punto de vista interno 2* sería el de aquel que acepta o justifica la práctica jurídica y el *punto de vista externo 2* sería la de aquel que no lo hace. Redondo señala que Postema lista como casos de adopción del *punto de vista externo 2*, al anarquista,

⁸ Redondo, inédito, 4.

⁹ Redondo, inédito, 5.

al hombre malo de Holmes, al infractor y a la víctima y como casos del *punto de vista interno 2* a quien sigue las reglas de modo irreflexivo, a quien contribuye al mantenimiento de las reglas y del sistema (aun cuando no crea en su corrección moral) y al creyente genuino. Estos puntos de vista (a diferencia de los anteriores) son mutuamente incompatibles y excluyentes, o se acepta el Derecho o no se lo acepta. Lo importante es que para Redondo se pueden hacer *enunciados internos 1* tanto desde el *punto de vista interno 2* o *externo 2*.

La teoría del Derecho de Hart no profundizó en estos conceptos, ni contribuyó a desambiguar ambos puntos de vista. No obstante, parece posible afirmar (fundamentalmente después del *Postscriptum*) que Hart estaría pensando en teorizar desde el *punto de vista interno 1*, siguiendo la clasificación de Redondo. Esto se traduce en que la teoría del Derecho de Hart seguía siendo descriptiva porque, pese a poner énfasis en la importancia del punto de vista interno, adoptar dicho punto de vista no es adoptar un valor moral. Para Hart una descripción seguía siendo una descripción, aun cuando lo que se describiese fuese una evaluación. No sólo puede hablarse de dos puntos de vista de una práctica social (el interno y el externo), sino que también hay un tercer punto de vista que es el *hermenéutico*. El punto de vista hermenéutico es aquel tomado por una persona que comprende la práctica tal y como si participara del punto de vista interno, pero que se limita a describirla sin comprometerse ni a favor ni en contra de esta.

Sin embargo, el problema de la normatividad involucra la pregunta de ¿por qué debo hacerlo? y no es posible responder a esa pregunta en tercera persona, lo que Hart asume como posible en el *Postscriptum*. Hart podría haber apostado por una mirada exclusivamente externa. Adecuadamente percibió que una explicación completa del derecho implica dar cuenta de la normatividad jurídica, de forma que no podemos soslayar esta cuestión. Eso no descarta la buena parte de la labor descriptiva que puede hacer un teórico del derecho, pero lo que Hart no puede hacer es pretender dar cuenta de la normatividad en tercera persona. Y más allá de su apuesta por el punto de vista interno, él sigue queriendo resolver cuestiones prácticas desde el punto de vista del teórico situado en tercera persona.

Sostener que no es posible dar cuenta de la normatividad desde la mirada de un observador no implica asumir los valores sustantivos de un orden jurídico determinado, y ni siquiera de por sí implica asumir ningún tipo de valor sustantivo, ni tampoco es necesario considerar que existen hechos morales. La generalidad tampoco está excluida de esta visión del punto de vista del participante o punto de vista interno, porque la normatividad no tiene que ver con las razones de ningún sujeto en particular.

Parece bastante claro en el actual estado de la teoría del Derecho que es necesario que los participantes de la práctica, al menos un número de ellos, adopten esta perspectiva interna sobre las reglas. Esto significa que las vean como obligatorias y que sigan las reglas que la comunidad práctica, lo que también involucra condenar el apartamiento de las reglas. Esto se verifica especialmente con la regla de reconocimiento, en la medida en que si no se verificase la convicción de un grupo de que existe una obligación de aplicar los criterios individualizados mediante la regla, no sería posible la existencia del Derecho tal como lo entendemos

Hart no entiende que este punto de vista acerca de las reglas sea un punto de vista moral. Hart considera que lo que es necesario es que determinados miembros del grupo acepten el uso compartido de criterios de validez jurídica y critiquen cualquier desvío de estos criterios y que además consideren justificada esa crítica. Para Hart la noción de aceptación presenta dos dimensiones: a) una dimensión cognoscitiva y b) una dimensión práctica. En cuanto a la dimensión práctica, las reglas jurídicas funcionan como guía y fundamento de la acción y también para la crítica al comportamiento desviado, pero el origen de la aceptación práctica se basa en la creencia en un hecho (y esta es la dimensión cognoscitiva). Este hecho es la práctica por los jueces y los oficiales de la regla de reconocimiento. En consecuencia, la creencia tiene un origen que es para Hart empírico y no moral.¹⁰

Lo anterior le permite preservar a Hart el concepto de que aceptar una regla, y especialmente la regla de reconocimiento, no conlleva considerar que al mismo tiempo se acepte como moralmente correcta. La aceptación de una regla cualquiera simplemente podría darse por miedo, por obtener un beneficio o simplemente por costumbre. Esto se debe a que Hart considera que es posible separar la justificación, de la motivación en el seguimiento de una regla. Para Hart es posible adoptar el punto de vista interno y sin embargo no estar motivado por la regla. Es posible utilizar una regla para justificar determinada conducta *ex post*, invocándola y sin embargo no haber estado motivado en ella para realizar la conducta¹¹.

¹⁰ Paula Gaido, "El Derecho desde la perspectiva del participante. Un debate a partir de Herbert Hart" en *Hart en la teoría del Derecho contemporánea. A 50 años de El concepto de derecho*, ed. por Sebastián Figueroa (Santiago de Chile: Universidad Diego Portales, 2011), 195.

¹¹ Paula Gaido, *Las pretensiones normativas del Derecho. Un análisis de las concepciones de Robert Alexy y Joseph Raz* (Madrid: Marcial Pons, 2011), 90-92.

3.

LA CAPACIDAD EPISTÉMICA Y LA CAPACIDAD NORMATIVA DEL DERECHO

Según Gaido, que este era el pensamiento de Hart se ve confirmado por su concepto de punto de vista externo. El punto de vista externo para Hart tenía dos posibles versiones: un punto de vista externo teórico y un punto de vista externo práctico. Adopta el punto de vista externo teórico aquel que pretende explicar el Derecho y analizar las reglas desde una mirada descriptiva. Adopta el punto de vista externo práctico aquel que se maneja con las reglas de una forma que podríamos llamar estratégica. Quien se para en esta perspectiva adopta la regla por temor a la sanción o porque persigue un beneficio determinado, por ejemplo, ascender en su carrera, pero quien está en este lugar no considera a la norma en sí como la razón para su acción, sino que la razón es el beneficio o su temor¹².

Si se considera que el Derecho tiene no sólo una capacidad epistémica, sino también una capacidad normativa es necesario reconocer que el Derecho involucra necesariamente razones para actuar¹³. La capacidad epistémica tiene que ver con que el Derecho aporta razones para *crear* algo, pero si además le reconocemos capacidad normativa (como lo hacía Hart) es necesario sostener que el Derecho modifica el balance de razones para actuar y lo hace de una forma relevante¹⁴.

Cuando Hart refiere al punto de vista interno y pone el célebre ejemplo del semáforo y cómo interpreta el aceptante de la práctica jurídica la luz roja del semáforo presenta a dicha regla en atención al conductor del vehículo como una *razón para la acción*. Dice Hart: él ve en el semáforo una *razón* para detenerse¹⁵.

Si conceptualizamos al Derecho como un fenómeno normativo que por lo tanto goza de capacidad normativa, esto significa que el Derecho justifica determinados rumbos de acción y que es capaz de modificar conductas. El Derecho confiere derechos e impone obligaciones que justifican determinadas acciones (mandar a un individuo a prisión, condenar a alguien a pagar una suma de dinero, establecer impuestos, etc.). En virtud de esta sencilla

¹² Gaido nos recuerda que Perry considera que la aceptación como la plantea Hart, en sus propios términos, no puede ser sino una aceptación moral y que los críticos a Hart (Raz, Alexy y Dworkin), con perspectivas bien diferentes, han sostenido que la aceptación desde el punto de vista interno no puede ser sino moral. Véase Gaido, *Las pretensiones*, 98-105.

¹³ Como es bien conocido uno de los teóricos del Derecho que más ha trabajado la categoría de las reglas en tanto razones para la acción ha sido Joseph Raz, discípulo de Hart. Al respecto puede consultarse: Joseph Raz, *Razón práctica y normas* (Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991).

¹⁴ Gaido, "El Derecho desde...", 200 y 201.

¹⁵ Hart, *El concepto de derecho*, 112.

pero clave constatación, no es posible comprender el Derecho si no lo hacemos tomando en cuenta la perspectiva del participante (primera persona), de aquel que considera que el Derecho le impone obligaciones y le confiere derechos. Lo que necesariamente implica considerar a las reglas como razones justificatorias de determinadas conductas¹⁶. Hart sostuvo siempre que, aunque los aceptantes entiendan al Derecho como aportando razones justificatorias, esto no implica un compromiso favorable con su corrección moral. Quienes adoptan el punto de vista interno pueden distinguir lo que hay razones para hacer considerando todas las circunstancias (razones) del caso, de lo que hay que hacer jurídicamente. Los aceptantes están en condiciones de realizar una crítica moral al Derecho y considerarlo por ejemplo injusto o inmoral¹⁷.

Pero al mismo tiempo que Hart permitía la crítica moral al Derecho, sostenía que en los casos claros cuando el Derecho ofrece una respuesta, desplaza cualquier balance de razones y específicamente desplaza un balance de razones de corte moral. Si los aceptantes recurrieran a la moral para resolver un problema jurídico, cuando el Derecho no contiene una autorización para hacerlo en el caso concreto, entonces se contradecirían con su propia condición de aceptantes. El Derecho funciona como un orden normativo que pretende prioridad sobre otros estándares normativos. Si esto es así, entonces Hart plantea una visión de los participantes de la práctica como alienados. Por dicha razón, los críticos de Hart desde tiendas muy diversas han considerado que para realizar esto el Derecho necesita recurrir a razones morales implícitas.

Quienes han criticado las tesis de Hart sostienen que para comprender la naturaleza normativa del Derecho es necesario comprender un valor moral. En la persecución de este valor moral, cualquiera que sea, el Derecho puede fracasar¹⁸.

Que Hart no viera lo anterior se debe en buena medida a su deficiente comprensión del punto de vista interno. Sin perjuicio de que es necesario reconocerle la enorme virtud teórica de ser el primero que puso énfasis en la situación del participante. Esta deficiente comprensión es consecuencia de su anterior comprensión del razonamiento práctico.

Como lo destaca Ormeño, Hart distinguió la justificación de una conducta de su motivación. Para Hart el razonamiento práctico no tiene por qué estar unificado y más bien lo entendió como escindido. Las reglas operan como justificaciones de la conducta, pero no como su motivación. El asunto es que Hart plantea en el seno de los aceptantes una cuestión

¹⁶ Gaido, *Las pretensiones*, 107-113.

¹⁷ Gaido, "El privilegio conceptual de los participantes en la teoría de Joseph Raz" en *Revista Isonomía*, N° 32, (2010): 151-153.

¹⁸ Este punto puede consultarse Juan Carlos Bayón, "Razones y reglas. Sobre el concepto de razón excluyente de Joseph Raz", en *Revista Doxa*, N° 10 (1991): 25-66.

que responde al punto de vista externo y plantea a los funcionarios como alienados (para Hart es posible que un juez siga la regla de reconocimiento simplemente porque quiere un ascenso en su carrera sin dejar de ser, al mismo tiempo, un participante de la práctica). En este sentido, Hart habría asumido una posición externalista¹⁹.

Desde la otra concepción alternativa, las consideraciones que respaldan justificando nuestra conducta, son también las mismas que nos motivan a actuar. En este sentido, la motivación de la acción no sería algo que quede en la esfera subjetiva de los sujetos reducida a un aspecto psicológico.

De esta forma, la teoría del Derecho posterior a Hart ha discutido el alcance de los conceptos de punto de vista interno y punto de vista externo. Como lo ha puesto de manifiesto Gaido²⁰, Raz ha sostenido que el concepto que los participantes tienen del Derecho tiene privilegio por sobre los demás. Como lo destaca la autora, el alcance que Raz le da a esta noción de privilegio conceptual no es del todo clara. Por un lado, podría significar que existe más de un concepto de derecho y que es necesario optar por el concepto que tienen los participantes, o puede implicar también sostener que en realidad el concepto de derecho es único y que los participantes tienen una vía de acceso privilegiada a ese concepto. Lo anterior lleva a la consecuencia de que Raz entienda que el teórico debe adoptar el concepto de derecho que se tiene desde el punto de vista interno. Para Raz los conceptos son productos de una determinada construcción social. Cuando estudiamos el Derecho estudiamos también nuestra propia autocomprensión.

Gaido destaca que es necesario distinguir en las tesis de Raz privilegio conceptual de privilegio epistémico. O sea, aun cuando se asignara, como lo hace Raz, privilegio conceptual al concepto de derecho que tienen los participantes eso no significa que no se puedan equivocar sobre dicho concepto. Raz distinguiría así la *posesión* de un concepto de un *dominio* completo de dicho concepto. La posesión del concepto estaría dada por la posibilidad de identificar casos claros o paradigmáticos del concepto. Pero esta posesión no implica que se puedan de por sí identificar las características esenciales de un concepto. Quien tiene la posesión del concepto puede equivocarse a la hora de detectar casos del concepto²¹.

Como lo pone de manifiesto Rodríguez-Blanco²² una de las cuestiones centrales de la teoría del Derecho es poder explicar su carácter dual: normativo y social. Para la autora es

¹⁹ Juan Ormeño, "Semántica de las normas y razones para actuar", en *Hart en la teoría...*, 212-213.

²⁰ Gaido, "El privilegio conceptual...", 153.

²¹ Gaido, "El privilegio conceptual...", 153-160.

²² Verónica Rodríguez-Blanco, "Metodología del Derecho. Defensa parcial de una visión alternativa" en *Enciclopedia de filosofía y teoría del Derecho. Volumen I, ed por Fabra Zamora, Jorge y Nuñez Vaquero, Álvaro*, 409-431, en www.bibliotecacentral.unam.mx

posible distinguir el punto de vista interno del participante en una comunidad (este sería el punto de vista interno que Hart heredaría de Winch, con matices) y un punto de vista interno práctico que proporciona y permite comprender al Derecho como el ejercicio de la razón práctica legal y a las reglas como razones prácticas. Este punto de vista interno sería el punto de vista comprometido y es el único que permite explicar la normatividad del Derecho. El punto de vista interno de Hart/Winch provee sólo de una explicación o descripción de por qué una norma es aceptada por determinada comunidad, pero no permite explicar cómo es posible que el Derecho restrinja la libertad de una persona mediante la imposición de deberes y obligaciones²³.

4.

CONCLUSIONES

La hipótesis de este trabajo es que, para poder explicar el Derecho, es necesario adoptar un punto de vista interno en primera persona, ya que es el único que puede dar cuenta acabada del fenómeno jurídico. Esto no implica que no sea posible dar cuenta del fenómeno jurídico desde un punto de vista externo, en el sentido de detectar regularidades o fenómenos empíricos. Por el contrario, entiendo que es necesario en muchas ocasiones poder abordar el fenómeno jurídico desde este punto de vista. También entiendo que no es posible permanecer *siempre* en una perspectiva externa, ni en tercera persona, y no lo es, no sólo porque el derecho como práctica que es implica poder dar cuenta de la perspectiva de los participantes que aceptan las reglas, sino porque no es posible entender al Derecho, sin entender al mismo tiempo las razones que tienen los aceptantes para precisamente aceptar el Derecho. Y tampoco es posible realizar lo anterior si no se analiza si esas razones están o no justificadas. No adoptar una perspectiva práctica implica no poder dar cuenta de una de las características esenciales que posee el Derecho, esto es precisamente, incidir en la vida cotidiana de las personas, modificándole su conducta. De esto precisamente se trata el Derecho, de imponer obligaciones y conferir derechos, de afectar lo que un agente racional tiene que hacer.

²³ Conforme pone énfasis Salvador Millaleo Hernández en “El punto de vista interno de H.L.A. Hart (y Peter Winch). Giros, comunidades y pluralidades” en *Hart en la teoría...*, 158.

Para citación: Delgado, María Serrana, El punto de vista en la Teoría del Derecho, en *Revista de Derecho* N° 19 (jul.-2019), ISSN 1510-3714, ISSN On line 2393-6193, 143-155

Contribución 100% Serrana Delgado

BIBLIOGRAFÍA

- Bayón, Juan Carlos, “Razones y reglas. Sobre el concepto de razón excluyente de Joseph Raz”, *Revista Doxa*, N° 10 (1991): 25-66.
- Gaido, Paula. “El Derecho desde la perspectiva del participante. Un debate a partir de Herbert Hart” en *Hart en la teoría del Derecho contemporánea. A 50 años de El concepto de derecho*, ed. por Sebastián Figueroa. Santiago de Chile: Universidad Diego Portales, 2011.
- Gaido, Paula. “El privilegio conceptual de los participantes en la teoría de Joseph Raz” en *Revista Isonomía* N° 32.
- Gaido, Paula. *Las pretensiones normativas del Derecho. Un análisis de las concepciones de Robert Alexy y Joseph Raz*. Madrid: Marcial Pons, 2011.
- Hart, Herbert. *El concepto de derecho*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1963.
- Lacey, Nicola, *A life of H.L.A. Hart. The nightmare and the noble dream*. Oxford: Oxford University Press, 2004.
- Millaleo Hernández, Salvador, en “El punto de vista interno de H.L.A. Hart (y Peter Winch). Giros, comunidades y pluralidades” en *Hart en la teoría del Derecho contemporánea. A 50 años de El concepto de derecho*, ed. por Sebastián Figueroa. Santiago de Chile: Universidad Diego Portales, 2011.
- Ormeño, Juan. “Semántica de las normas y razones para actuar”, en *Hart en la teoría del Derecho contemporánea. A 50 años de El concepto de derecho*, ed. por Sebastián Figueroa. Santiago de Chile: Universidad Diego Portales, 2011.
- Perry, Stephen. “Hart’s methodological positivism” en *Hart’s Postscript*, ed por Jules Coleman, Oxford: Oxford University Press, 2005,
- Raz, Joseph. *Razón práctica y normas*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991.
- Redondo, Cristina. “El método y el objeto de la teoría jurídica. La ambigüedad interno-externo”, inédito
- Rodríguez-Blanco, Verónica. “Metodología del Derecho. Defensa parcial de una visión alternativa” en *Enciclopedia de filosofía y teoría del Derecho. Volumen I*, ed por Fabra Zamora, Jorge y Nuñez Vaquero, Álvaro, 409-431, en www.bibliotecacentral.unam.mx