

## CAPÍTULO VI

### El valor metodológico del punto de vista interno en la filosofía del derecho

## I. Introducción

La escuela analítica del derecho se ha caracterizado, entre otras cosas, por el enfoque de querer explicar qué es el derecho, diversos autores pertenecientes a dicha tradición se han manifestado inevitablemente sobre el tema. El programa inaugural y la correspondiente base metodológica fueron propuestos por Jeremy Bentham y John Austin, a pesar del tiempo transcurrido y de los avances teóricos que se han conseguido, sus propuestas metodológicas aún ocupan un lugar importante en el debate contemporáneo.

Argumentativamente, las diferencias entre teorías descriptivas y normativas son importantes. Las teorías descriptivas intentan dar cuenta tal cual es el derecho, se cuidan de hacer críticas y valoraciones morales respecto a su objeto de análisis; las preguntas con las que enfrentan su objeto de estudio están referidas a través de cuestiones cómo: “¿qué distingue los sistemas jurídicos de los juegos, las reglas de protocolo y la religión? ¿Todas las normas son reglas? ¿Son los derechos jurídicos una clase de derechos morales? ¿Es el razonamiento jurídico una variante especial de razonamiento? ¿Es la causalidad jurídica idéntica a la causalidad del sentido común? [...], etcétera.”<sup>168</sup> Las aseveraciones que establecen casi siempre poseen un grado de generalidad, y cuando se preguntan qué es el derecho, están intentando averiguar la “esencia” del derecho en general y no de un sistema jurídico en particular.<sup>169</sup> Las teorías que se inscriben dentro del proyecto analítico-descriptivo del derecho no siempre son entendidas uniformemente; en este sentido, Juan Carlos Bayón presenta hasta cuatro variantes.<sup>170</sup> En cambio, las teorías normativas justifican o explican moralmente el derecho. Al igual que la corriente anterior, también son entendidas de diversas maneras; Scott Shapiro ofrece dos vertientes de la teoría normativa. La primera es denominada *interpretativa* y la segunda es conocida como *crítica*. “Los teóricos del derecho *interpretativos* intentan ofrecer una explicación de la lógica o los fundamentos morales *concretos* del derecho vigente.”<sup>171</sup>

<sup>168</sup> Shapiro, Scott, *op. cit.*, p. 27.

<sup>169</sup> Bix, Brian, *op. cit.*, p. 19.

<sup>170</sup> Para una adecuada explicación *vid.* Bayón, Juan Carlos, *op. cit.*, pp. 20-23.

<sup>171</sup> Shapiro, Scott, *op. cit.*, p. 26.

Sin embargo, “aquellos que se dedican a la vertiente crítica de la teoría normativa del derecho [...] desean establecer cómo debería ser el derecho desde un punto de vista moral”.<sup>172</sup> Por su parte, Juan Carlos Bayón identifica hasta tres matices diferentes de lo que puede entenderse por teorías normativas. “El primero de ellos [...] es el de una teoría *prescriptiva* acerca del concepto del derecho; esto es, una teoría que no pretende dar cuenta de cuál es, sino recomendararnos cuál debería ser nuestro concepto de derecho en vista de las consecuencias morales que se seguirían de adoptarlo”.<sup>173</sup> La segunda postura implica que la adopción de una concepción del derecho, sea cual sea esta, debe ser con base en razones de naturaleza moral y política: “y justamente eso, y no otra cosa, es lo que la teoría del derecho podría y tendría que hacer”.<sup>174</sup> La tercera opción es aquella que mantiene la imposibilidad de analizar el derecho sin apelar a argumentos morales y políticos, “es decir, que para dar cuenta adecuadamente de qué es el derecho es preciso partir de un modo u otro de la acepción de juicios morales”.<sup>175</sup>

Muy al margen de las diferencias formales y sustanciales, de los compromisos metodológicos que tiene cada discurso al momento de señalar qué es el derecho, existe un hilo metodológico que comparten ambas posiciones cuando abordan el problema de qué es el derecho. El valor metodológico al que se hace alusión es el denominado “punto de vista interno” o del “participante”; su configuración no ha sido soslayada por los teóricos del derecho y es atendida de forma puntual. Tanto descriptivistas como normativistas, sostienen que es necesario tener en cuenta el punto de vista interno para comprender el derecho desde la perspectiva del que usa las normas jurídicas.

---

<sup>172</sup> *Idem.*

<sup>173</sup> Bayón, Juan Carlos, *op. cit.*, p. 23.

<sup>174</sup> *Ibidem*, p. 24.

<sup>175</sup> *Ibidem*, p. 25.

## II. Peter Winch y la propuesta hartiana

En su libro *El concepto de derecho*, el profesor Hart, en una nota de pie de página del capítulo IV, ofrece indicios para pensar que la distinción entre “punto de vista interno” y “punto de vista externo” tiene asidero en algunas reflexiones que en su momento, efectuó Peter Winch acerca de los hábitos y de las reglas en su libro *The Idea of a Social Science and its Relation to Philosophy*.<sup>176</sup> Está claro que no se puede precisar el grado de contribución que ha tenido este último en el pensamiento hartiano, pero existen atisbos suficientes como para poder señalar que efectivamente hubo una influencia, aunque sea mínima.

Las cavilaciones de P. Winch están dedicadas a trazar diferencias entre las ciencias sociales y las ciencias naturales, demostrando que ambas categorías utilizan diversas concepciones para dar cuenta de los acontecimientos o hechos que ocurren en cada área científica. Las concepciones que utiliza el historiador o el sociólogo son incompatibles con las concepciones explicativas que utilizan los investigadores de las ciencias exactas. “Un aspecto importante del argumento era que el primer tipo de concepciones forman parte de la vida social misma, y no tan solo de la descripción que el observador hace de ella”.<sup>177</sup> Este planteamiento es de suma importancia a nivel metodológico para entender las acciones sociales, ya que la relación entre concepciones y acciones sociales es particularmente cercana, y una valoración adecuada requiere un conocimiento de las reglas lingüísticas.

Peter Winch, siguiendo al segundo Wittgenstein, admite que todas las acciones humanas están guiadas por reglas: “la prueba de que un hombre esté aplicando o no una regla en sus acciones no reside en que podamos *formular* tal regla, sino en averiguar si tiene sentido distinguir entre un modo correcto y uno erróneo de hacer las cosas, con respecto a lo que se está haciendo”.<sup>178</sup> En el caso de que

---

<sup>176</sup> Libro que fue traducido al castellano por María Rosa Viganó de Bonacalza, con el título *Ciencia social y filosofía*, 7ª reimp., Argentina, Amorrortu, 1990. En adelante, las citas que se hagan están referidas al texto en castellano.

<sup>177</sup> Winch, Peter, *op. cit.*, p. 90.

<sup>178</sup> *Ibidem*, p. 57.

se dé que tenga sentido, “[...] entonces también debe tenerlo decir que está aplicando un criterio en lo que hace, aunque no formule o no pueda, tal vez, formularlo”.<sup>179</sup>

Si el actuar está conforme con la regla, entonces es una acción calificada como socialmente aceptada, la comprensión y explicación de esa acción es únicamente dable, si se entiende la forma de vida y las reglas que la rigen. El investigador social tiene la tarea de clarificar el aparato conceptual que está vinculado con aquellas formas de vida que son guiadas por reglas sociales. Esto es posible si el investigador tiene como punto de referencia al sujeto que participa, y además, tiene un compromiso con el sentido de la práctica social. Winch pone el ejemplo del sociólogo o del historiador. “Un historiador o sociólogo de la religión debe tener algún sentimiento religioso para captar el movimiento religioso que está estudiando y comprender las consideraciones que rigen la vida de sus participantes”.<sup>180</sup>

La regla metodológica de Winch se configura de la siguiente forma: el estudioso debe de tener en cuenta la regla por la cual se rige el sujeto participante.

Hart, adaptando libremente la tesis de Winch al estudio del derecho, distingue el punto de vista interno del externo sobre la base de la aceptación de las normas.<sup>181</sup> La aceptación se ha convertido en eje fundamental para la comprensión del derecho desde la perspectiva del que usa la norma como criterio de conducta. “La centralidad en la comprensión del derecho del punto de vista práctico de quienes ‘aceptan’ la reglas constituye, como bien se sabe, una de las aportaciones decisivas del trabajo de Hart, que han hecho de su obra un hito decisivo de la teoría contemporánea del derecho”.<sup>182</sup>

Hart adopta de Peter Winch el método de la comprensión.

Su opción por la metodología “comprensiva” en el conocimiento de prácticas sociales –como la única capaz de dar cuenta de la cuestión central de la normatividad del derecho– se plasma en la adopción de ‘un

---

<sup>179</sup> *Idem.*

<sup>180</sup> *Ibidem*, p. 84.

<sup>181</sup> Schiavello, Aldo, *op. cit.*, p. 101.

<sup>182</sup> Colomer, José Luis, *op. cit.*, p. 293.

método *hermenéutico*, que implica describir la conducta gobernada por reglas tal y como aparece a los participantes, que la contemplan como conforme o disconforme con ciertas pautas compartida.<sup>183</sup>

### III. Valor metodológico del punto de vista interno

La utilidad hermenéutica que provee el punto de vista interno para la teoría del derecho es fundamental, al extremo de que no es posible decir algo del criterio normativo del derecho, si no se lo tiene en cuenta. “Lo que Hart ha establecido mediante este conocido diseño podría denominarse la prioridad lógica o conceptual del punto de vista del participante”.<sup>184</sup> Alfonso Ruiz Miguel<sup>185</sup> señala que si no hubiera o en todo caso nadie mantuviera ese punto de vista frente a las reglas, no existiría posibilidad alguna de imaginar la existencia del sistema normativo, ya que no faltaría únicamente la base de creencias y continuidad, “sino que, sobre todo, tal sistema adolecería de la básica pretensión de justificación necesaria para presentarse como conjunto normativo diferenciable del conjunto formado por la suma de órdenes formuladas por distintos asaltantes [...]”.<sup>186</sup>

Como primera exigencia para la configuración del punto de vista interno, es la existencia de ciertos individuos que tengan una actitud ante las normas; solo así, se puede dar la posibilidad de hablar de una perspectiva interna o del participante; como segunda exigencia, es dada por la capacidad de comprender adecuadamente dicha actitud.

La insistencia por captar la esencialidad del punto de vista interno, sus características y limitaciones es básica, debido a que es un instrumento metodológico que permite al iusfilósofo comprender mejor el derecho. La pretensión normativa del fenómeno jurídico se entiende mejor, si se tiene como esquema de partida la perspectiva interna; tomarla en cuenta es crucial para una teoría exitosa del derecho.<sup>187</sup> Esto ha sido remarcado por el propio Hart.

<sup>183</sup> *Idem*.

<sup>184</sup> Ruiz Miguel, Alfonso, *op. cit.*, p. 576.

<sup>185</sup> *Idem*.

<sup>186</sup> *Idem*.

<sup>187</sup> Bix, Brian, *op. cit.*, p. 183.

Es innegable la centralidad del “punto de vista interno” en la teoría del derecho; la utilidad metodológica que ella implica es importante para comprender la normatividad del fenómeno jurídico desde la práctica. Los autores posteriores a Hart están de acuerdo en la metodológica que ofrece la óptica del participante y hacen referencia a la misma cuando argumentan sus postulados acerca del derecho. Pero sucede que no todos los teóricos entienden lo mismo por dicha figura conceptual, pues las diversas posiciones que se han desarrollado del tema distan uno del otro y caracterizan su contenido de forma dispareja.

#### IV. El enfoque del teórico del derecho

Otro aspecto acuciante en la filosofía del derecho es respecto a la perspectiva que debe optar el teórico para dar cuenta de lo que es el derecho; es decir, cuál es la postura adecuada donde tiene que situarse el estudioso del derecho para comprender el fenómeno jurídico. Aquí, el planteamiento no está referido a si se debe o no tomar en cuenta el punto de vista del participante; este asunto ha quedado claro, el problema al que se hace referencia tiene que ver si el teórico del derecho debe elegir entre posicionarse en la perspectiva interna o externa para enfocar su análisis del derecho. El caso no resulta de fácil elección, ya que las consecuencias que se derivan por elegir el primero y no el segundo o viceversa son determinantes para el conocimiento del derecho, y distan el uno del otro; esto es, que cuando se quiere explicar qué es el derecho desde la vertiente del participante, no necesariamente coincide con la explicación que se da desde la óptica del observador. Un ejemplo paradigmático de esta aseveración es la propuesta de Ronald Dworkin y H. L. A. Hart.

Quizá, como nodo de partida para la exposición, sea pertinente apoyarse en las dos descripciones que realiza Hart, acerca del punto de vista externo o del observador. El citado autor distingue entre lo que es el observador externo extremo y el observador externo crítico o moderado. Este último permite observar los distintos comportamientos de las personas que siguen las reglas y se toma en

consideración que las acciones que efectúan las personas dependen de la existencia de las normas;<sup>188</sup> el observador crítico toma el punto de vista de los participantes de la práctica social. Sin embargo, el punto de vista externo extremo se limita únicamente a registrar la regularidad de los comportamientos, sin tomar en cuenta que dichos comportamientos sean determinados por las reglas;<sup>189</sup> aquí, el observador únicamente ve regularidades o conductas externas.

El problema con Hart es que no dejó clara su opinión, en relación con la posición que debe optar el teórico en su estudio del derecho. Una interpretación plausible del problema es efectuada por el profesor Neil MacCormick, quien sostiene que Hart considera que la perspectiva idónea que debe asumir el teórico del derecho es el punto de vista externo crítico o moderado.

Por su parte, Dworkin es más expresivo y se inclina por elaborar una teoría del derecho desde la perspectiva del participante; se interesa por un proyecto teórico comprometido con la práctica del quehacer judicial que sea capaz de justificarla.

La duda que aquí surge tiene que ver con lo siguiente: cómo es posible que ambas perspectivas tengan resultados distintos al momento de analizar una institución como el derecho, teniendo en cuenta que ambas posiciones necesariamente adoptan cognoscitivamente el denominado “punto de vista interno” de los participantes. Las propuestas obtenidas y las proposiciones elaboradas al momento de identificar o conocer el derecho por ambas nociones, son válidas hasta cierto punto, ya que responden a proyectos distintos.<sup>190</sup> Esto es una concesión que es posible realizar y aceptar sin problema alguno. Ya que los fines que persiguen son diversos, el observador moderado intenta en primer plano, brindar un concepto descriptivo del derecho; sin embargo, la otra opción pretende ofrecer un concepto prescriptivo del fenómeno jurídico. Los lentes con los que se miran al derecho son de distinto alcance, los compromisos metodológicos y el grado de comprensión del punto de vista son diferenciables.

---

<sup>188</sup> Schiavello, Aldo, *op. cit.*, p. 102.

<sup>189</sup> *Idem.*

<sup>190</sup> Nino, Carlos Santiago, *Derecho, moral...*, *cit.*, pp. 21-45.



Los procedimientos de identificación del derecho distan uno del otro, a pesar de tener un mismo objetivo (dar cuenta de qué es el derecho), sus análisis y conclusiones son dispares. Siendo conscientes de este hecho, el reto entonces, está en determinar qué teoría es la más adecuada; para esto, es necesario examinar la naturaleza de sus proposiciones argumentativas y compararlas. Solo a través de un análisis minucioso y de ver cuáles son los pros y contras; es decir, qué se gana y qué se pierde con cada teoría, es posible dar un veredicto a favor de una de ellas.

## V. Enunciados jurídicos internos y externos

Los enunciados jurídicos internos y externos constituyen herramientas conceptuales muy importantes para el quehacer teórico del derecho; sin embargo, a pesar de su valor conceptual, aún no se han podido trazar diferencias contundentes entre una y otra categoría.

Una básica distinción entre ellos fue planteada por el profesor Hart. Los primeros son expresiones que realizan las personas que aceptan el derecho como pauta de conducta; esto es, son enunciados que hacen los sujetos que participan del derecho. Los segundos son enunciados que efectúan las personas que no aceptan el derecho, por lo tanto, no se encuentran dentro del marco jurídico, no participan del derecho y se comportan como simples observadores. La idea que permite trazar una diferencia radica en la noción de aceptación; si el sujeto acepta la norma, pasa automáticamente a ser participante y los enunciados que realiza acerca del derecho son enunciados de derecho; si sucede lo contrario, es decir, el individuo no acepta bajo ninguna razón el derecho, viene a ser un espectador del sistema normativo y los juicios que efectúa son necesariamente enunciados externos que versan acerca del derecho que otros han aceptado. Esta preliminar distinción permite señalar que los enunciados internos pueden ser considerados normativos, de los cuales no es posible predicar valores de verdad y falsedad; en tanto que los enunciados externos son descriptivos y susceptibles de atribuirseles criterios de verdad y falsedad.

El cuadro pintado, tal cual se presenta en el párrafo anterior, no es muy fino, ya que contiene un bosquejo general de lo que implica la escisión entre enunciados jurídicos internos y externos. El quid y lo problemático del asunto se presenta cuando se observa que los enunciados jurídicos internos no tienen únicamente la categoría de ser normativos, pues también presentan un contenido descriptivo. Según esto, los enunciados jurídicos internos son justificativos y explicativos al mismo tiempo.