

Control parcial Respuesta magistral

Preguntas

1. ¿Qué significa que una regla sea un “resumen”?

Una regla como resumen es una regla que se formula a partir de experiencias pasadas, en las que un principio (o máxima) ha debido ser aplicada directamente para resolver casos que tienen ciertas características típicas. Después de que esa experiencia está disponible, es posible generalizar a partir de ella y formular dicha generalización como regla: cuando se trata de un caso que tiene esas características típicas, el principio (o la máxima) exige una determinada solución, según lo ha mostrado la experiencia.

De esta caracterización de una regla como resumen se siguen algunas consecuencias:

1. La regla como resumen no tiene normatividad, en el sentido de que ella misma no obliga. Lo que obliga es el principio (la máxima), y la solución provista por la regla es obligatorio porque es la solución requerida por el principio (la máxima). Esto quiere decir que si aparece un caso que tiene alguna característica adicional que en virtud de la cual la solución conforme a la regla es incorrecta en términos del principio (la máxima), la regla pierde toda su fuerza.

2. La regla es justificada por el principio, y ella misma justifica la decisión conforme a ella. Pero la relación de justificación entre el principio, la regla y la decisión (o acción, en su caso) es transitiva, lo que quiere decir que el principio también justifica directamente la decisión (o acción).

3. La regla es lógicamente posterior a los casos de aplicación, en el sentido de que la regla supone la posibilidad de que haya habido casos de aplicación de la regla antes de que haya habido regla.

2. Explique qué quiere decir que la relación entre derecho y razón sea intrínseca o extrínseca y cómo se relaciona esto con la idea moderna y premoderna de derecho

Que la relación entre derecho y razón sea intrínseca quiere decir que el derecho vale porque es lo que corresponde a la razón. Determinar el derecho, entonces, es determinar qué es lo razonable. Esta es la manera característicamente premoderna de entender el derecho, lo que implica que el derecho no es creado sino descubierto mediante el uso de la razón. En términos kelsenianos, el derecho es un sistema estático, y las reglas que lo van desarrollando en el tiempo son especificaciones de lo que la razón exige. La comprensión moderna del derecho, por su parte, lo entiende relacionado extrínsecamente a la razón, en el sentido de que el derecho vale no por ser razonable, sino por ser dado por la autoridad.

Detmold distingue cuatro modos de determinación del derecho: la adjudicación, la interpretación sublegislativa, el consejo profesional y la legislación. Los tres primeros son modos intrínsecamente vinculados a la razón, en el sentido de que su fuerza descansa en ser una correcta aplicación de un derecho que se asume como preexistente. En este sentido, son procesos de razón, es decir, procesos cuya autoridad descansa en que sean substantivamente correctos. El cuarto modo es distinto en este sentido, porque no es un modo que reclame ser aplicación de un derecho preexistente, sino creación de un derecho nuevo. La autoridad de la ley, por tanto, no descansa en ser una determinación substantivamente correcta de lo que es conforme a la razón o al derecho, sino en la voluntad del legislador.

El derecho moderno surge cuando el cuarto modo es aceptado. El derecho moderno todavía conoce los tres primeros modos (en el derecho moderno hay adjudicación, interpretación sublegislativa y consejo profesional, desde luego), pero ellos operan ahora por referencia al cuarto modo, el derecho que ha sido creado mediante ejercicio de autoridad. El derecho premoderno se caracteriza por no conocer el cuarto modo. Por esto, mirado desde el punto de vista del juez, el derecho premoderno (intrínsecamente vinculado a la razón) supone una máxima de "aplica lo que es razonable", porque lo razonable es el derecho; mientras tanto, el derecho moderno supone, también mirado desde el punto de vista del juez, una máxima de "aplica lo que es razonable aplicar", porque el derecho ya no es lo razonable, sino lo que la autoridad ha decidido.

3. Explique cómo caracteriza Hobbes la condición natural de la humanidad y de qué modo los individuos pueden salir de ella.

Hobbes caracteriza la condición natural de la humanidad por dos notas: la igualdad natural (nadie es tan fuerte como para no temer el ataque de otros, nadie es tan débil como para no poder atacar a otros) y la libertad natural (nadie tiene deberes, porque nadie tiene derechos). En estas condiciones, cada individuo está legitimado para hacer lo que a su juicio avance del mejor modo sus intereses. La tesis hobbesiana es que esto lleva a una situación de guerra actual o inminente, y la vida en estas condiciones es "solitary, poor, nasty, brutish and short".

Como los individuos racionales actúan en persecución de sus propios fines, y como desde el punto de vista de la realización de sus fines la condición natural es ciertamente deficitaria, es racional para ellos buscar formas de salir de esa condición. Para eso necesitan romper la igualdad natural, lo que hacen mediante la creación de una entidad que es incomparablemente más poderosa que

cualquier individuo, el Estado (Leviatán). La manera en que los individuos crean el Leviatán es mediante un pacto en el cual cada uno renuncia, sujeto a la condición de que los demás hagan lo mismo, a su libertad natural. El contenido del pacto entonces es: protección por obediencia. Al renunciar a su libertad natural, los individuos quedan sujetos a la voluntad del Leviatán, quien puede entonces dictar mandatos obligándolos. En lo que esos mandatos no lo obliguen, los individuos gozarán de libertad civil. La libertad civil es restringida en relación a la libertad natural, y está sujeta a la voluntad del leviatán, pero es una libertad que, precisamente por estar limitada, no lleva a la guerra.