

ANUARIO DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL

2010

JÓVENES AUTORES CHILENOS

ANUARIO DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL / N° 28 / 2010



SOCIEDAD CHILENA
DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL



ANUARIO DE FILOSOFÍA
JURÍDICA Y SOCIAL
2010

SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFÍA
JURÍDICA Y SOCIAL

ANUARIO DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL N° 28
2010

Esta obra ha sido impresa con la colaboración de las Facultades de Derecho de las Universidades Adolfo Ibáñez, Austral de Chile, Católica del Norte, Católica de Temuco, Católica de Valparaíso, Católica de la Santísima Concepción, de Antofagasta, de Concepción, de Los Andes, de Chile, y Diego Portales.

Especial mención cabe hacer a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso, en cuyo taller de imprenta, "Edeval" se llevó a cabo la impresión de este volumen.

©

Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social

I. S. B. N. — 0170 — 17881

Diseño Gráfico: Allan Browne Escobar

Impreso en EDEVAL
Errázuriz 2120 - Valparaíso
E-mail: edeval@uv.cl

ANUARIO DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL

2010

JÓVENES AUTORES CHILENOS

SOCIEDAD CHILENA
DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL



SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFÍA
JURÍDICA Y SOCIAL

DIRECTORIO
(2010 - 2012)

Fernando Atria Lemaitre, Antonio Bascuñán Valdés,
Rodrigo Coloma, Jesús Escandón Alomar, Joaquín
García-Huidobro Correa, Fernando Quintana
Bravo, Pablo Ruiz-Tagle, Agustín Squella Narducci,
y Aldo Valle Acevedo.

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social
tiene su domicilio en la ciudad de Valparaíso. La
correspondencia puede ser dirigida a la casilla 3325,
Correo 3, Valparaíso, o al correo electrónico
asquella@vtr.net

PRESENTACIÓN

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social presenta el número 28 de su *Anuario de Filosofía Jurídica y Social*, correspondiente a 2010, pero que aparece en 2011, el año en que nuestra corporación cumple 30 años de existencia. Fundada en Valparaíso el año 1981 por un conjunto de socios fundadores de las más diversas creencias y convicciones filosóficas, políticas y jurídicas, la sociedad se constituyó ese año en dependencias de la Escuela de Derecho de la Universidad de Valparaíso, unidad académica que en 2011 celebra un centenario de vida. Dos efemérides, en consecuencia, e igual número de motivos de justa celebración para quienes se dedican al cultivo y enseñanza de la filosofía jurídica u otras disciplinas próximas o afines.

Este número se titula "Jóvenes autores chilenos" por la sencilla razón de que la casi totalidad de los estudios que contiene, así como la traducción y las recensiones que también forman parte de él, provienen de docentes e investigadores jóvenes de distintas universidades del país. En esa misma línea, y desde el mismo momento de su fundación, nuestra sociedad ha procurado incorporar jóvenes a su nómina de asociados y a las distintas actividades que realiza. Así, por ejemplo, han sido fundamentalmente jóvenes quienes han participado como ponentes en las tres jornadas chileno-argentinas de filosofía del derecho y filosofía social efectuadas hasta ahora, y son jóvenes también los que predominan entre los interesados a hacerlo en la cuarta de dichas jornadas, que tendrá lugar en Valparaíso, en la ya mencionada Escuela de Derecho, a fines de 2011, ocasión en la que se proyecta llevar a cabo la presentación y entrega de este número de nuestro Anuario.

TRADUCCIÓN

RAZONANDO CON LAS REGLAS *

JOSEPH RAZ **

¿Qué posee de único el razonamiento jurídico? ¿En qué sentido es distinto de otros razonamientos? ¿En qué medida el mencionado razonamiento se distingue de otros razonamientos, como, por ejemplo, del razonamiento médico, del razonamiento de los ingenieros, del razonamiento de los científicos de la física o el razonamiento de la vida diaria? Las respuestas van desde las posiciones “*más ambiciosas*” hasta

* Publicado en *Current Legal Problems* 54 (2001) 1-18. Mejorado como “*Petrzycki Lecture*” 2002 y publicado por Jus et Lex en ambas, polaco e inglés. En *Akadeemia* (traducido al estoniano por Hent Kalmo). Traducción al castellano por Sergio Peña Neira.

** Miembro de Balliol College de la Universidad de Oxford. Profesor de Derecho en Filosofía del Derecho de la Universidad de Oxford, Reino Unido. Miembro del Centro de Filosofía del Derecho de la misma universidad. Discípulo del profesor Herbert L. A. Hart, ya desaparecido. Profesor de Derecho de la Universidad de Columbia, Nueva York, Estados Unidos de América. Doctor en Derecho por la Universidad de Oxford, Máster en Derecho por la Universidad Hebrea de Jerusalén, Israel, Miembro de la Asociación Internacional de Filosofía del Derecho.

Se ha mantenido la estructura original del texto manteniendo notas a pie de páginas originales entre paréntesis, se ha utilizado comillas “” para clarificar expresiones y notas a pie de página para traducciones del original, dejando las alternativas de traducción, en el texto, para una mejor comprensión. Se ha traducido “regla” (“rules” en el original) por “norma”, haciendo salvedad, clarificada por el autor, que en estos casos se refiere a todo tipo de normas. El traductor agradece al Profesor Joseph Raz por el permiso otorgado y la confianza dispensada para la traducción y publicación de este

las “*más modestas*”. Las respuestas “*más ambiciosas*” arguyen que existe una manera especial y distintiva de la lógica jurídica; modos o maneras de razonamiento que ubican al Derecho de manera apartada de toda otra disciplina. Oponiéndose a ella, se encuentran las “*más modestas*”, que arguyen no existir algo especial en el razonamiento jurídico; esta forma de razonar —dicen quienes defienden esta posición— es la misma que en cualquier otra área del conocimiento. De acuerdo a ellos (los más modestos), sólo los contenidos del Derecho diferencian al mismo de otras áreas de preguntas de modo que su manera de razonamiento es el común a todos los dominios del conocimiento.

Aquellos con un temperamento moderadamente cínico, no se extrañarían de la popularidad de la perspectiva “*ambiciosa*” entre los abogados. Después de todo, mientras más especial es la ley, más altos son los honorarios que hacen al Derecho inaccesible para todos, menos a los pudientes en tantos países. Sin embargo, no nos comprometemos con estos problemas sociológicos. Dondequiera que estén los beneficios, o las pérdidas debido a la existencia o ausencia de maneras jurídicas especiales de razonamiento, la única pregunta a ser estudiada aquí es determinar si existe o no esa manera especial de razonar jurídicamente.

Sin sorprendernos, existe cierta variedad en varias posiciones encontradas. El argumento más importante, desde la perspectiva “*modesta*” es que lo central en materia de lógica no es propio de un dominio

artículo, al Profesor Dr. Agustín Squella, la publicación del texto en el Anuario de Filosofía Jurídica y Social de 2010, al editor Sr. Alex Flach de la Editorial Oxford University Press por el permiso editorial y, a mi padre, Sergio Peña B., quien leyó parte de este manuscrito antes de fallecer así como a mi madre, Josefina Neira, quien lo ha vuelto a leer a fin de prevenir errores, que, por cierto, son de la exclusiva responsabilidad del traductor. Finalmente, agradece al Profesor Eduardo Gandulfo Ramírez, y a Álvaro, mi hermano.

Sergio Peña Neira, Antiguo Miembro del Seminario de Derecho penal (1992-1999) dirigido en la Universidad de Valparaíso por el Profesor Dr. Manuel de Rivacoba y Rivacoba. Ex ayudante particular del Profesor Dr. Joaquín García-Huidobro C. en la misma Casa de Estudios. Miembro de la Sociedad chilena de Filosofía Jurídica y Social. Licenciado en Ciencias Jurídicas, Licenciado-Máster en Relaciones internacionales y Europeas. Ph. D ©. Profesor e investigador en la Universidad del Mar y en la Universidad Arturo Prat en Victoria (2008-2010). Profesor invitado en la Escuela de Recursos naturales de la Universidad de Chile.

particular y tampoco podría ser así. Hay numerosos argumentos para poder explicar este argumento. Voy a graficar uno. Las normas de inferencia no son independientes de las normas de sentido y de normas para la atribución de contenido a los conceptos. El contenido de los conceptos está definido, en parte, por las relaciones de inferencia que se apliquen a los mismos. El que “a es verde” implica que “a está dentro de un color”*, todo lo anterior como consideración de lo que determina el sentido de “con color” o “verde”. Es por lo anterior, que si Derecho, moralidad, física o medicina, *e.g.*, son cada uno sujetos a normas diferentes de lógica, entonces, o todos ellos emplean terminología distinta o usan los mismos conceptos pero con diferente sentido o con acepciones diferentes. En los hechos, como diferente terminología es especial para diferentes dominios (por ejemplo, “quarks”, “confianza resultante”) para la mayor de las partes nosotros usamos una y la misma lengua (o el mismo idioma) en todos los dominios y sería poco oportuno sugerir que las mismas palabras consisten en diferentes sentidos cuando son usadas por doctores, abogados, contadores, *et cetera*.

Sin embargo, no todos los modos de razonamiento pertenecen al concepto central de la lógica. En relación a los demás, es muy posible que se asuman que deben existir algunas diferencias entre dominios. Mucho de aquello es llamado “razonamiento inductivo” y consiste en seguir las normas que se fundamentan en experiencias localizadas o probabilidades localizadas.

Quizás, hay modos de razonar que pertenecen a un ámbito específico (del conocimiento) que, consisten en formas no deductivas de las normas de la argumentación. El Derecho se aplica a todos los aspectos de la vida. Es por ello que la argumentación jurídica incorpora modos de razonar de todos los dominios del pensamiento. Sin embargo, ellos aportan a los modos de razonar. Y aun así, existen algunos otros modos especiales de razonar jurídico. Por su naturaleza el Derecho tiene características que influyen de manera pronunciada la esencia del razonamiento legal. Tengo en mente tres de dichas características: El Derecho de cada país constituye un “Sistema de Derecho”, que consiste, sino completamente o de una manera extremadamente pronunciada,

* “a está coloreado” es la traducción literal, nota del traductor (N. del T.).

en normas y que en la aplicación y en el "seguimiento"* de las mismas se requiere de una interpretación. Debería considerarse errado sugerir que estas características son únicamente aplicable al Derecho. Las mismas son compartidas por las más importantes religiones y para otras organizaciones sociales. Ellas caracterizan todos los sistemas normativos institucionalizados y, en una menor medida, están presentes en otros dominios normativos. Sin embargo, son de la esencia del Derecho y pueden entregar un carácter especial al razonamiento jurídico (y al religioso, etc.). La naturaleza sistemática del Derecho, su dependencia de las reglas y de la interpretación de esas tres características del Derecho, están estrechamente unidas y como son características estructurales, puede decirse correctamente que influyen en la manera de razonar que es común al razonamiento jurídico. En otras palabras, el razonamiento jurídico es como cualquier otro razonamiento pero agrega características en su manifestación que expresan las características formales del Derecho de carácter estructurado.

Como pueden ver, encuentro lo que es especial en el Derecho en algunas de sus características normativo-estructurales. Muchos preferirían hacer patentes algunas de sus características socio-institucionales. Los dos niveles de análisis no se encuentran separados (o no relacionados). Los aspectos estructurales-normativos del Derecho afectan el carácter socio-institucional, y por supuesto, la influencia se encuentra presente, del mismo modo, en el sentido contrario. No existe razón de ser determinista acerca de las relaciones entre estos dos aspectos del Derecho, no hay razón para asumir una correlación de uno a uno entre ellos. Sus relaciones son, y han sido reconocidas, hace un largo tiempo, a ser un sujeto de gran interés al que nosotros entendemos de manera muy incompleta. Este es sólo una de las razones para focalizarse hoy día exclusivamente en las características estructural-normativas que he mencionado.

De las tres: reglas, interpretación y carácter sistemático, la primera, reglas o normas, es la más básica. Debido a que las reglas poseen un rol central en el Derecho, éstas tienen una naturaleza sistemática y la interpretación posee un rol crucial en el razonamiento jurídico. A fin

* "observación de la aplicación", N. del T.

de entender esto debemos entender lo que resulta fundamental, acerca de las reglas y cómo las mismas determinan maneras de razonar.

¿Cómo figuran las reglas en la deliberación práctica? ¿Cómo pueden ellas afectar las acciones y, a su vez, ser la justificación de las acciones? Pareciera ser que las reglas son razones para la acción. Una persona puede muy bien aceptar el hecho que su acción es exigida por una regla así como su razón para ser ejecutada y una acción puede ser justificada, porque se conforma a una regla. Sí, las reglas son como cualquier otra razón. La mayoría de las razones son hechos que muestran lo que es bueno en una acción, que pueden ser llevadas a ser escogibles: Éstas darán placer. Ellas protegerán la salud de uno o hacen ganar a uno dinero o mejoran el entendimiento propio. Las mismas van a aliviar la pobreza en el propio país o a traer paz a la mente de un amigo en problemas y así. ¿Qué es lo bueno en actuar conforme a una regla?

Esta es el asunto o pregunta que voy a estudiar ahora: ¿Cómo puede ser que las reglas son razones y, sin embargo, no tiene por objeto un bien la acción para la cual la norma es una razón? Llamaré a este fenómeno que habré de explicar la "opacidad" de las reglas¹. Me habré de concentrar en un tipo de reglas, aquellas que son creación del Ser Humano y que requieren la obediencia de la conducta que en ellas indican de manera incondicional o imperativa². Mi objeto de estudio

1. (1) Así una razón es opaca en el sentido explicado aquí, si una afirmación completa de sí misma falla en mostrar qué es bueno acerca de la acción. ¿Pero, uno puede objetar, que no es el hecho que la razón requiere por una norma obligatoria (o válida) que muestre lo que es bueno acerca de ella? No es así. Como se hará claro más abajo, eso sólo muestra que ello es requerido, que tenemos la razón para cumplir con lo anterior. No nos muestra en qué sentido es bueno. En otras palabras, siendo la acción requerida por una norma obligatoria es una evaluación propia de la acción de carácter evaluativa y no normativa. Admitidamente, uno puede afirmar que el hecho que allí haya una razón para una acción hace a la misma, por lo tanto, buena. Pero luego, lo evaluativo sigue a lo normativo, en vez de ser su fundamento. La "opacidad de las normas" es que una expresión completa de una razón no expresa ninguna buena cualidad en la acción lo que puede explicar porqué hay una razón para la acción [dicha acción].

2. (2) Mucho de lo que será dicho más adelante se aplica, con auto explicaciones modificatorias (con modificaciones auto explicables) a otro tipo de normas, especialmente a otro tipo de normas legales y se requiere de ser discutida aquí.

serán normas que deliberadamente han sido creadas como reglas. Lo que es cierto de ellas, es correcto también para otras reglas creadas por el Ser Humano pero puede no ser aplicable para otras normas de carácter racional constitutiva.

No todas las reglas son razones. Algunas reglas lo que hacen es determinar regularidades como cuando hablamos (cuando actuamos). Regularidades pueden ser, mas, no necesitan ser, razones. En otras palabras las regularidades no son en principio razones³. “Reglas” son algunas veces utilizadas para significar una propuesta normativa que es una sentencia, estableciendo lo que debe ser hecho⁴, especialmente aquellas que son expresiones naturales de opiniones comunes. Esas reglas, asimismo, no son razones.

Estas son declaraciones verdaderas o falsas de lo que tenemos razones para actuar pero tenemos razones también de manera independiente de las reglas. Muchas reglas son meramente recetas. Estas son instrucciones acerca de cómo hacer las cosas: cómo hacer un queque, colocar en el hogar cosas, impresionar una audiencia, desanudar un nudo, encontrar el camino fuera de una multitud o ganar en el ajedrez. Dichas reglas son “razones” de carácter condicional. Esto implica que ellas no son en sí mismas razones y las razones que éstas establecen son sólo esto para aquellos que tienen otras razones (o les sirven como medio). Tiene razones para cocinar de una determinada manera si tienes una razón para cocinar un queque, para eso que es que los queques son cocinados, etc.

Cercanas a las reglas que son centrales o de mayor importancia a nuestro estudio, se encuentran aquellas que se denominan “reglas constitutivas”. Las reglas de ajedrez *i.e.* aquellas que indican o determinan

3. (1) Otra forma de poder fundamentar mi argumento es la siguiente: Cada hecho podría ser una razón, en el sentido de ser parte de una explicación de porqué alguna acción, creencia emoción, *et cetera*, fue apropiada para la ocasión. Pero los hechos juegan diferentes roles en dichas explicaciones. Propiedades bien hechas o propiedades mal hechas y normas son lo que denomino “razones operativas” (ver “Practical Reasons and Norms”, (1975, 2nd ed. 1990, reeditado por OUP [Oxford University Press] 1999) páginas 33-4, y lo que J. Dancy llama “razones favorecientes”).

4. (2) O qué debe (poder), debe (de deber) o puede o no puede ser hecho, etc.

cuáles movimientos habrán de ser ejecutados en vez de aquellas que indican cómo ganar en el ajedrez son las que se indican o denominan como constitutivas de este juego. Es común decir, asimismo, que las reglas constitutivas no son razones. Pienso que ellas lo son, pero ellas lo son, esto es, su existencia constituye razones condicionales. Estas son razones para conducirse o actuar de una manera u otra; razones del porqué uno debe conducirse de tal o cual manera, si se va a jugar ajedrez y, por tanto, si tiene una razón para jugar ajedrez.

Muchas de las reglas constitutivas son, asimismo, hechas por el Ser Humano. Pero no todas lo son. Muchas de ellas son razones de carácter condicional cuyas condiciones pueden evitarse. Uno puede evitar jugar ajedrez y, en principio, uno puede evitar un país o una profesión. Algunas reglas constitutivas son diferentes. Las reglas de matemática y lógica son —en la vieja terminología— reglas o leyes del pensamiento, constitutivo del pensamiento. Nosotros no las hacemos a ellas y, nosotros no podemos evitarlas, finalmente no podemos cumplir con algunas de ellas en tanto cuanto nosotros continuemos pensando. Pero, ellas también pueden ser consideradas como constitutivas de razones condicionadas aunque las razones no puedan ser evitadas por nada menor de optar fuera de un pensamiento racional⁵.

Por favor, déjeme volver a las reglas que deseo concentrarme. Estas reglas son incondicionales razones y ellas son hechas por el ser humano. ¿Digo que la pregunta en que deberé enfocarme es cómo hay reglas que son razones tomando en consideración que ellas no señalan a ningún valor en la acción para la cual las mismas son⁶ razones to-

5. (1) Ver acerca de las normas de la racionalidad mi “Engaging reasons” (OUP, Oxford 2000) capítulo 4, donde estas conclusiones son calificadas. Se debe hacer notar que la afirmación no es que no podamos evitar completamente el cumplimiento de las normas de la lógica. Todos nosotros violamos estas normas de tiempo en tiempo. La afirmación que las razones que condicionan su aplicación no son fáciles de evitar que la mayoría tiene esa razón la mayor parte del tiempo. Esas normas son condicionales bajo una razón para vivir como un ser que piensa racionalmente cuando uno está vivo.

6. (2) En todo el resto del ensayo usaré la palabra “razones” para referirme a razones incondicionales. Normas que son razones condicionales son opacas sólo en no permitir una apertura en la cara cuáles son las razones de las cuáles ellas

mando en consideración que ellas son opacas? Una respuesta es que las preguntas se basan en supuestos falsos. Todas las sentencias normativas⁷ (y ellas son reglas por uno de los usos del término) son opacas. Ellas establecen lo que nosotros debemos hacer. Esta es una sentencia evaluativa⁸ que establece qué es bueno acerca de esto o aquello. Aquí no hay un "puzzle" acerca de la opacidad de sentencias normativas. Mi rompecabezas deriva del reclamo de que las reglas, algunas reglas, son en sí mismas razones⁹, y no sólo simples sentencias acerca de lo que nosotros tenemos razón de hacer. Su solución se encuentra en la negación de la premisa. Si las reglas no son nunca razones entonces desaparece el rompecabezas.

Esta última sentencia debe ser aceptada. Sin embargo, debemos partir del supuesto que las reglas son razones, ellas son tratadas comúnmente de tales. Si, sin embargo, el supuesto deriva en adivinanzas y paradojas, no serán estas seguras hasta que no se han enviado a descansar. En la procedencia de la exploración del rompecabezas de la opacidad de las reglas hechas por el ser humano, tomaré la defensa del pensamiento que las reglas son razones, así como de la pregunta acerca de cómo puedan ser las mismas razones aun a reserva de su opacidad.

El rompecabezas de la "opacidad"* de las reglas está construido de manera más precisa cuando se agrega a otra pregunta o rompecabezas: ¿Cómo puede ser que las personas puedan crear razones tan sólo con la intención de actuar así? Esta segunda pregunta parece sonar

dependen. Una vez que las mismas son conocidas el bien a cuyo servicio se encuentran se hace evidente.

7. (3) Esa es la afirmación que nosotros debemos, deberíamos o podríamos, etc., hacer esto o aquello.
8. (4) Esta es la afirmación que esto o eso tiene algunas propiedades que conllevan que sean buenas o de valor.
9. (5) Estrictamente hablando no son las normas sino su existencia lo que generan las razones. Voy, sin embargo, a utilizar el atajo de referirme a las normas como razones.

* Comillas en el original (N. del T.).

familiar. Aparece en otros casos, caso que no implican normas. De manera más patente, ella aparece en el caso de contratos y acuerdos, pero, del mismo modo en relación a otro tipo de acuerdos o promesas y todo tipo de obligaciones asumidas voluntariamente, promesas.

Además, promesas y acuerdos también son muy opacos. ¿El hecho de prometer estar despierto hoy en la noche demuestra que existe algún valor, alguna ventaja el hecho de permanecer despierto en la noche? La similitud entre reglas elaboradas por los hombres, acuerdos y promesas ayuda a responder la segunda pregunta y a través de la misma auxilia a responder la primera que es nuestro principal objetivo.

Una analogía entre acuerdos, promesas y el tipo de reglas a las cuales me he entregado en estudio es que a todas es posible efectuar dos diferentes y relativamente independientes preguntas. La pregunta, idiomáticamente hablando, será expresada de diferentes maneras, y en diferentes contextos, pero son versiones de las siguientes dos: (1) ¿Son obligatorias, válidas, las reglas (acuerdos o promesas)? Estas preguntas son equivalentes a ¿"[D]eben estarse o cumplirse de acuerdo a las mismas?"* (2) ¿Son ellas buenas, sabias y justificadas reglas (acuerdos o promesas)? Una regla o una promesa o un acuerdo puede ser obligatorio (u obligar) y puede ser errado romperlo (o incumplirlo), puede ser una razón válida para la acción y sí, puede ser una regla mala, que no debió haberse redactado jamás y que debería haberse modificado tan rápido como sea posible. Reglas, acuerdos y promesas, debo indicar, autorizan a una laguna o insuficiencia normativa, una insuficiencia entre los elementos evaluativos y normativos, es decir, entre sus valores y su fuerza normativa.

Contraste Usted esto con razones de carácter "ordinario"*. Tal cuestión, en una novela, es una razón profunda y sutil para leerla. Aquí no es posible efectuar un agregado acerca de lo evaluativo y lo normativo, entre estas dos preguntas: "¿Es algo bueno?" y "¿Es obligatorio o válido?". Si profundidad y sutileza son características positivas de una novela, entonces, éstas son razones: No existe una laguna entre tener

* Comillas en el original (N. del T.).

* Comillas en el original (N. del T.).

razones válidas y ser bueno o de valor; entre lo normativo y lo evaluativo, como ocurre en el caso de las reglas, de promesas y de acuerdos.

¿Por qué existe una diferencia? Es posible pensar que la explicación a esta pregunta tiene que ver con el hecho de que reglas, promesas y acuerdos son hechos por el Ser Humano. Considerando que las mismas son forjadas por el ser humano es que las mismas no pueden ser razones hasta que no aprueben el respectivo "test-normativo"*. No todo aquello que una persona trata de crear como una razón para sí mismo (como las promesas y las reglas personales) o para otros (así como otro tipo de reglas) es una de aquellas razones.

Esta observación es correcta y puede ser relevante para determinar el lugar de las reglas en donde se encuentran las reglas en la razón práctica, pero no puede explicar la separación entre el carácter obligatorio de las reglas y la posibilidad de causar el bien o de ser justificada. ¿Porqué no presentar un examen a esto: Si las reglas, los acuerdos y las promesas son buenas y sabias entonces ellas son obligatorias y si esta afirmación es incorrecta, ellas no lo son? A fin de explicar porqué reglas, acuerdos y promesas deficientes pueden, no obstante lo indicado, ser obligatorias, debemos creer en algo que sea más que en el hecho de haber sido elaboradas por el Ser Humano.

Para explicar la laguna normativa se debe explicar sus contornos y sus efectos.

En primer lugar la laguna normativa no es ni podría ser absoluta. Cuando preguntamos "¿Qué hace que las reglas obliguen?"*. La respuesta volverá a consideraciones de evaluación¹⁰.

* Comillas en el original (N. del T.).

* Comillas en el original (N. del T.).

10. (1) Algunos escritores creen que la explicación de lo que es obligatorio deriva, al menos en algunas oportunidades, de una serie de consideraciones que son todas independientes de consideraciones evaluativas. Ellas son llamadas, en ciertas oportunidades, consideraciones deónticas. Nada de lo que diga en este ensayo, refuta dicha suposición. Esto muestra, sin embargo, que la verdadera naturaleza de la obligatoriedad de las reglas, y el fenómeno asociado a ello, no depende de la suposición que se cree correcto.

Las "reglas del juego de maestros" del club de ajedrez pueden obligar porque quizás es mejor para la evolución del club ser gobernado por su comité que ser gobernado de otra manera o ser dejados libremente en el caos.

Es posible, por cierto, que esto no sea, tal cual como se plantea, en estas líneas, y que, porque las reglas que conceden poder al Comité* del club, el poder de organizar el mismo club para sancionar reglas que sirvan para la gobernabilidad del club son obligatorias sin embargo no son reglas "buenas" (o positivas). Podría ser mejor dejar materias para una reunión general en vez de ser determinadas por un comité, por ejemplo¹¹. De ser así, entonces existe otra manifestación de una laguna normativa limitada. En esta oportunidad la laguna existe en relación a la constitución del club, esto es, aquellas reglas que establecen el comité y gobiernan las actividades de generación normativa. Para explicar por qué las reglas de la constitución del "juego maestro" son obligatorias, es decir, explicar porqué ellas tienen fuerza normativa, debemos creer (o depositar nuestra fe) en las consideraciones evaluativas.

Esto puede ser, *e.g.*, el deseo de acuerdos que no produzcan dificultades, que, aunque tengan defectos han gobernado la vida del club por un buen tiempo, tomando en consideración que el daño que pueda ser ocasionado por un intento desordenado para cambiarlo, es muy grande.

Fue el daño causado por desechar la regla estableciendo el comité pequeño y la ventaja de organizar materias de alguna otra manera

* Directorio.

11. (2) Estoy dando vuelta alrededor de un punto que debería mencionarse, sin embargo, brevemente. Asumo, en el texto central, que las reglas pueden ser justificadas por lo que llamaré consideraciones de contenido independiente, relacionando, por ejemplo, a su modo de origen aun independiente de la validez de cualquier regla autorizando este modo de generación de reglas. Esto me parece a mí cierto en principio. Sin embargo, la mayoría de los sistemas legales observan doctrinas del Estado de Derecho con la consecuencia que las reglas son válidas en derecho sólo si ellas dejan aparecer de acuerdo con la regla de derecho acerca de la propia forma de "hacer" Derecho o crear el Derecho (Algunas constituciones originales son la única aceptada excepción). Mis observaciones en el texto no se encuentran allí para cambiar lo que esta regla jurídica establece, sólo indican que no son necesarias por la verdadera naturaleza de las reglas.

significante y el prospecto de asegurar el mejor buen camino, luego, las reglas estableciendo el comité, no serían obligatorias. Normatividad esta basada en último término en consideraciones evaluativas pero en una forma que deje espacio para una laguna normativa.

¿Cómo podría ser aquello posible? Se debe notar las consideraciones que justifican las reglas en mi ejemplo: Analice Usted una regla que diga que los miembros se encuentran intitulado a traer no más de tres invitados a las funciones sociales del club. Las consideraciones que establece que esto obliga no cambian en torno al deseo de los socios de tener un número pequeño de invitados, tampoco en el deseo de los miembros de tener la opción de traer invitados, sino el deseo de algunos miembros del club que se encargan de materias o asuntos allí tratados acerca del club, siendo organizados por el comité que establece la regla. Esta es, en otras palabras, una instancia que he llamado (siguiendo a Hart) una justificación de contenido-independiente. Es de contenido-independiente en el sentido que no toma en consideración, primeramente, los deseos (fundamentos externos a la regla) de los actos para los cuales la regla es una razón de ser. Aquí vemos claramente cómo las reglas difieren de las razones. El contenido y la sutileza de una novela son razones para leer la misma porque ellas muestran por qué leer es bueno. Pero las consideraciones que muestran porqué las reglas son obligatorias, *i.e.* porqué ésta es una razón para no invitar más de tres invitados, no expresan el porqué no es bueno invitar más de tres invitados¹². Ellas muestran que es bueno entregar poder al comité y, por tanto, es bueno estar obligado a las decisiones de dicho comité.

12. (1) Hay allí varias maneras de tratar de dar una caracterización más formal de razones de contenido independientes, o justificaciones. Algunas de ellas pueden contener algunos conceptos diferentes. El texto anterior sugiere la destrucción o transitividad de las razones, un punto al que volveré en el texto más abajo. En general, si P es una justificación de Q que es una justificación de R, entonces P es una justificación de R. Pero la justificación de una regla no es en y por sí misma, una justificación para configurar la acción que requiere la regla. La misma justifica entregar a los autores de la norma el poder de hacer reglas y no más. Por supuesto, indirectamente ella justifica la acción que requiere la regla a fin de ser una acción de acuerdo no la regla que es entonces justificada. Pero fuera de las justificaciones dependientes de los contenidos las mismas no justifican la acción sin esas premisas mediatas y adicionales. Pongámoslo de otra manera, la justificación que nosotros consideramos, como

Esto puede justificar, sin embargo, una gama muy grande de reglas: Tener una competencia anual de campeones, admitir nuevos miembros por una simple mayoría en una votación a través de votos emitidos por vía de correos, imponer una membresía de cincuenta libras esterlinas al año, etc. Además, típicamente, aunque no sin excepciones, las mismas consideraciones pueden justificar reglas contradictorias. Ellas pueden justificar una regla diciendo que la membresía sólo será para quienes sean residentes del distrito y una regla que indique que la membresía no estará limitada a los miembros de un distrito, etc. Ellas son, en este sentido, de contenido independiente¹³.

¿Sienten ustedes que voy dando vueltas en un círculo? He expresado al inicio que mi objetivo es explicar cómo las reglas puede ser razones aun cuando ellas no muestran que los actos que ellas requieren son deseables o de valor aun cuando ellos son opacos. Y, ahora, he

todas las justificaciones de las reglas es prima facie, justificación de los actos que caen bajo la regla. En este sentido en la "ley Roberta" se pretende que se evite traer más de tres invitados fue la misma justificada porque esta fue la regla requerida por ella. Sobre todo, por cierto, las materias son diferentes porque su acto tiene otras características así como algunas de ellas pueden condenarlo a éste. Todas prima facie son sensitivas a la descripción: la ausencia de transitividad es que las razones para la validez de la regla no es en sus mismas razones para ejecutar el acto requerido por la regla de la manera descrita por la misma. En esta regla son las excepciones a la norma (en su original se escribió "norm" por el autor), que las razones para la razón de una acción son una razón para la acción (bajo la misma descripción). Para poder explorar de manera completa este examen, esto va más allá de las ambiciones de este artículo. Este requerirá *e.g.*, un camino para distinguir razones condicionales de las razones contenido independiente.

13. (1) Es importante no confundir contenido-independiente con jurisdicción ilimitada. Una justificación puede ser, y típicamente será, ambas, contenido independiente y limitada. El comité del club no puede autorizar cumplir u ordenar a otros autorizar cumplir con asesinar a alguien. Esto es, si usted quiere, contenido-sensitivo y en ello no admite ningún contenido en caso alguno, aunque siendo contenido independiente en no ser de contenido específico para una regla. Qué hace a una justificación de contenido independiente no es si puede justificar más o menos posibles reglas pero que las consideraciones que constituyen la misma no se basan en el deseo de tener reglas con contenido de las reglas que desean justificar. Que existan otras reglas que, en razón de su contenido la justificación no muestra ser obligatoria es inmaterial.

proclamado, como un gran descubrimiento, el verdadero hecho, así como se ha explicado, por qué las reglas despliegan una laguna normativa, que es una laguna entre normativa y la evaluación.

Sin embargo, creo que vamos haciendo progreso. Primero hay que notar que las *tesis acerca el contenido de independencia de las justificaciones de las reglas*¹⁴ va más allá de la opacidad, la figura que explico. Esa es la razón para considerar que las reglas son razones aun cuando las mismas no expresen el valor de los actos para los cuales las reglas son razones. La tesis del contenido independiente hace que las cosas más difíciles cuando agregan que aun las *justificaciones* de las reglas no dicen relación con la conveniencia de las acciones para las cuales las reglas son razones¹⁵. Doblar el rompecabezas hace más fácil el resolverlo.

Segundo, al mostrar la centralidad de la característica ha de ser explicada, mejoramos nuestro entendimiento de las reglas. Nosotros podemos ver la "opacidad" de las reglas es un resultado de su independencia de contenido, y, su independencia de contenido es un aspecto de la laguna normativa expuesta entre la normativa y la evaluativa. Al unir todas estas características de manera conjunta nosotros mostramos las mismas como robustas y centrales a las reglas. Por cierto que de todas formas debemos explicarlas.

¿Sin embargo, qué significado tiene el tener que explicarlas? Después de todo, las reglas no son sino lo que son. El objetivo del análisis es explicar sus características centrales. Habiendo aislado tres de sus características: su contenido independiente, su "opacidad" y la la-

14. (2)Estrictamente hablando no las reglas pero sus justificaciones son contenido independiente. Por el beneficio de la brevedad, sin embargo, la referencia a reglas es de un contenido independiente.

15. (3)Quizás debería agregar aquí, "bajo la descripción". La justificación de las reglas se encuentra en el deseo de "acciones requeridas por las reglas", *et cetera*. Eso no es una descripción de la acción que pueda ser usada en la formulación de las reglas ("la norma es lo que uno debe hacer sea lo que sea que dicha norma exija", aun cuando cierto, no es la forma en que las reglas puedan informativamente formularlas). Ponga precisamente, entonces, el reclamo que es justificación de las reglas que no se pueden desear de ninguna acción requerida por las reglas, bajo descripción alguna que puede ser usada para formular informativamente el contenido de la regla.

guna normativa y habiendo mostrado que las tres se encuentran unidas conceptualmente (interconectados en el original en inglés) efectuaremos una descripción de otras de sus características. ¿Pero qué tipo de solicitud es la que nosotros explicamos de ellas? ¿Qué más es necesario decir? Por cierto, analizar reglas en estos términos no significa justificar a las mismas reglas. Nosotros no hemos mostrado cuáles reglas son vinculantes (obligatorias) tampoco que exista alguna regla que obligue. Pero la justificación o fundamentación de las reglas no es nuestra tarea. El problema no es qué es una tarea normativa. El problema es que es imposible justificar reglas en general. Nosotros consideremos la justificación de esta o aquella regla jurídica o grupo de reglas y esto no puede efectuarse fuera de un contexto específico.

A lo anteriormente indicado debemos responder: Sí o no. Es verdadero que no se debe preguntar (o que no existe duda alguna) de la necesidad de proveer una justificación general a las reglas. Algunas no se encuentran justificadas y no son vinculantes. Posiblemente, las mismas son vinculantes y han de ser justificadas en argumentos de diferente modelo o pauta que no habrán de ser exhaustivamente descrito en avance. Y sí más necesidades serán indicadas a fin de explicar la "opacidad" de las reglas. En un último sentido debemos mostrar cómo es posible para las personas creer en la validez de muchas reglas que no son válidas de modo alguno. Sí, a menos que nosotros podamos mostrar cómo razonablemente aparece a las personas que algunas normas habrán de ser válidas el análisis se encontrará en peligro. Es poco probable que tantas personas quizás cada uno tiene creencias normativas similares todas las cuales son irracionales.

Mostrar cómo esto puede ser plausible para las personas, creer que algunas normas son obligatorias, es probable que aumente la muestras hasta lo último que es posible para las reglas vincular y, por cierto, y, del mismo modo, apuntar hacia algunas circunstancias bajo las cuales ellas efectivamente vinculan.

Por tanto, estamos de vuelta a nuestra pregunta: ¿Cómo pueden las reglas ser razones cuando las mismas son "opacas"? Para entender esto nosotros debemos encontrar un "punto focal" que se encuentre abierto a todas las formas o caminos desde donde delinear los rasgos (o características) de las reglas hacia sus posibles justificaciones. Ese pun-

to es posible que sea de contenido independiente. El contenido independiente de reglas explica fácilmente su opacidad. Todo lo anterior explica la laguna normativa. Debido a que la justificación de la validez de una regla no debe depender del valor del acto la regla es una razón para una laguna normativa pueda abrirse. ¿La pregunta entonces es cómo puede justificarse ser de contenido independiente?

Para hacer posible una justificación de contenido independiente deben haber razones para un agente a fin de conducirse de una cierta forma o manera diferente del valor de una conducta solicitada. Alejémonos de las reglas (promesas o contratos) y tomemos un ejemplo de justificación de contenido independiente para un acto particular en una ocasión particular. Suponga que Ud. es interpelado acerca de la razón o causa de haber caminado para trabajar por la calle "Marylebone Alta" hoy día en vez de la calle Baker. Usted podría decir que allí encontró negocios y edificios más atractivos y es menos ruidosa que la calle Baker. Esta será una explicación de contenido independiente. Pero supongamos que dices: Porque siempre lo hago. Esta respuesta es de contenido independiente. Ella muestra nada positivo. El problema con ella, es que, no está claro, en qué forma esto apunta de todas formas a una razón. ¿Por qué debe uno hacer algo que siempre hace? Dependiendo de las circunstancias, una explicación vendría fácilmente. Podría ser, por ejemplo, que Uds. deberían encontrarse escogiendo una ruta todas las mañanas (¿Debe ser la calle Backer o el sector de Gloucester o los altos de la calle Marylebone o la calle Montague en su sector alto seguida de la plaza Montague?). Y eso sería agotador. Mantenerse en una rutina es una forma de no gastar tiempo y energía decidiendo cuando las diferencias en los méritos de las diferentes opciones realistas no aparecen justificar el esfuerzo y el temor que decidir puede envolver.

Es obvio que la justificación no es completamente independiente de contenido. Tiene el margen de los méritos entre las diferentes opciones, siendo más grande la razón para decidir el camino, podría ser carente de adecuación. Claramente las razones del contenido independiente en y no considerando la calidad de la ruta escogida. Podríamos, por tanto, examinar este caso y examinar cómo algunas de sus características pueden ser aplicadas a las reglas. Lo que permite la justificación del contenido independiente de trabajar es la existencia de una rutina

personal para ir a trabajar sea a través de la calle Alta de Marylebone. La verdadera razón para desear una decisión rápida, libre de consideraciones detallada acerca de las diferentes opciones, podría ser no efectuar en vano pero por la existencia de la rutina (o algo que la reemplace).

Como regla, la justificación normativa y la justificación en general, son transitivas¹⁶. Si A justifica B y B justifica C entonces A justifica C. Entonces, si hay razón para leer la novela porque ésta es una buena novela y si es una buena novela será inquisidora e indirecta entonces por ser inquisidora e indirecta es una razón para leerla. Así ésta sigue adelante. Si la novela es inquisidora porque es vivencial, hace caer la luz sobre un conflicto profundamente emocional, que es un muy común que sea negado y mal interpretado, entonces el que haga llegar dicha luz es una razón suficiente de ser la misma una buena novela y por consiguiente una razón para leerla. La "opacidad" y el contenido independiente de las reglas significa que la transitividad no es suficiente para mantener la atención sobre la regla. Que esto sea bueno para mantener la autoridad del comité es una razón para la validez de las reglas, incluyendo la regla que uno no puede invitar más de tres invitados a las funciones sociales del club. Pero, el deseo de mantener la autoridad del comité no es una razón para no traer más de tres invitados (no que esté bajo esta descripción).

La ausencia de transitividad en la justificación me parece a mí entre las características más importantes de las reglas. Ellas no están, por cierto, solas. Acuerdos y contratos muestran las mismas características. La promesa de ir a París es una razón para ir y para hacer eso pero la razón de la promesa es obligante (por ejemplo, el deseo de las personas de ser capaces de obligarse entre ellas) no es la razón para ir a París (nada acerca del valor de estar en París o de viajar allí). Esto justifica indirectamente el viaje a París. La misma justificación pudo justificar quedarse lejos de París, ha sido la que uno promete efectuar.

16. (1) Como se ha puesto de relieve más arriba, asumo que las justificaciones concernientes son, prima facie, justificaciones y, por consiguiente, ellas son descripciones sensitivas en el mismo sentido que las explicaciones son descripciones sensitivas.

Hace unos treinta años o más años que una gran cantidad de tinta filosófica fue utilizada para debatir si las reglas traen o marcan una diferencia. Una parte insistió que tener reglas como una razón para la acción no hace diferencia para la guía y evaluación de la acción cuando la contraparte arguyó que sí produce. Colocado en la terminología que he desarrollado aquí, aquellos que nieguen que las reglas pueden hacer una diferencia confían en la transitividad general del razonamiento para argüir que las reglas nos llevan a conclusiones diferentes de aquellas que podrían producirse sin ellas, para ellas sólo podrían transmitir la fuerza de las razones que poseemos, de todas formas. Aquellos que se oponen saben bien, pero sólo algunos de ellos han logrado darse cuenta, que la explicación radica en la destrucción de la transitividad que es, a su vez, un resultado del contenido independiente de la justificación de las reglas y de su carácter de opaco. Esto es, porqué las reglas, al menos las que tienen origen en el ser humano, pueden hacer una diferencia al razonamiento práctico y, porqué, cuando son válidas, de ellas puede correctamente decirse que son razones en su propio derecho en vez de simples afirmaciones o declaraciones de razones que podamos tener independiente de las mismas. Esta es entonces la que denominaremos la "tesis autónoma". La misma indica que las reglas hacen una diferencia o dejan una huella o cambian el mundo. Si son válidas ellas constituyen razones que uno no podrá oponer un pero a las mismas. Como las consideraciones que justifican una regla existen de manera independiente de una regla, ellas no constituyen la misma razón o fundamento para la acción que constituyen las reglas.

Uno podrá verificar, por cierto, que en el procedimiento del análisis y la identificación posibles, las reglas, nosotros estamos constantemente reestableciendo la pregunta o preferentemente expresando en palabras una mayor cantidad y preguntas más cercanas. Nosotros no las hemos contestado todavía. Yo creo, sin embargo, que, finalmente, encontramos la pregunta que provee la mejor avenida para alcanzar una respuesta. Para explicar cómo puede ser que una regla sea una "razón válida" aun cuando la misma sea opaca; debemos explicarnos cómo puede suceder que las reglas sean "autónomas". Una vez que explicamos cómo pueden existir razones que sean autónomas, en el sentido expresado, tendremos la respuesta a nuestra pregunta, sabremos porque las razones son "opacas".

Algunas personas piensan que la verdadera idea de razones autónomas es incoherente o, en último termino, (al menos) que es lógicamente imposible para dicha razón el ser válida. Después de todo, la autonomía de las normas es una expresión de un rompimiento de la transitividad y eso significa que las fuerzas de algunas razones no pueden ser llevadas. Ella es disminuida por otras consideraciones que en sí mismas no son razones para promover la acción de que se trata así como tampoco ser contrarias a la misma. Volvamos a pensar en el ejemplo del club de ajedrez, nuevamente. Podrán existir razones para el miembro del club a fin de traer más de tres invitados a una función en particular. Sin embargo, él no puede actuar así porque la regla se lo prohíbe. La regla es una razón contraria a la acción así por tanto, todo se mira como normal. Pero, la razón para la validez de la regla imperativa, es el "bien" de tener al comité regulando al club. Y eso no es una razón contra traer invitados a la función. Una pequeña maravilla que las reglas sean opacas. Ellas no muestran qué es bueno acerca de la acción que exigen para que ellas, en los hechos, creer (confiar) en su validez, para su fuerza como razón o cualquiera que hace a la acción que ellos requieren buena. (Hay que hacer notar que ocurre lo mismo con acuerdos y promesas: la razón es que uno se encuentre comprometido, en vez de, a lo que estás comprometido tenga algún valor). Es por esto que tenemos, en las reglas, una razón putativa contra los cuatro invitados que no depende en que exista algo malo en cuatro invitados pero que lo detiene a uno de actuar en razones por lo sensible. Tener cuatro invitados. ¿No es aquello irracional? ¿No resulta de lo anterior que no puede haber ahí normas obligatorias?

Como saben, algunos han pensado que para poner fin a esta aparente paradoja uno tiene que invocar consideraciones de un orden diferente en conjunto, consideraciones que no son subsumibles bajo una categoría de lo bueno. Ellas en algunos casos identificadas como consideraciones deontológicas. Yo diría para refutar el pensamiento que hay consideraciones normativas que no pueden subsumirse bajo la categoría de lo "bueno". No creo sin embargo que las mismas requieran ser invocadas para explicar las autonomías o ninguna otra idea de regla o para contar con creencias plausibles en la creencia de dichas reglas.

Tanto en cuanto a las consideraciones que hemos asumido aquí todo puede ser explicado bajo la asunción que la normatividad deriva completamente de lo evaluativo, que las razones dependen completamente de los valores.

Hace mucho tiempo sugerí¹⁷ que las reglas, las reglas del tipo que estamos considerando, no son simples razones pero una estructura de razones interrelacionadas. Ellas no son, primero, razones para los actos que las mismas prescriben u ordenan; en segundo lugar, no son razones para no actuar por algunas razones competentes. La regla que no más de tres invitados pueden ser invitados por un miembro del club es, primero, una razón para los miembros para no invitar más de tres miembros y, por cierto, segundo una razón para no actuar sobre otras ciertas razones para invitar un cuarto invitado. A fin de incorporar un poco más de terminología denomino el segundo tipo de razones como razones excluyentes (porque excluyen acciones para ciertas razones) y llamo las normas en sí mismo una razón protegida (para ellos se excluyen razones por acciones prescritas es protegida por esas razones excluyentes).

Cualquier complejidad de este tipo no es bienvenida. Porque debo pensar que la misma auxilia a explicar cómo funcionan las reglas. Tomemos nuevamente nuestro poco atractivo y largamente soportado ejemplo. Repetidamente he indicado que la razón para la validez de las reglas es que es mejor que los asuntos del club sean regulados por el comité que hace las reglas. Esto es presumible porque, como un todo, si los miembros siguen los juicios del comité sus acciones seguirán las razones mejor que cuando ellos actúen con su mejor juzgamiento del comité. Usualmente cuando este es el caso, esto es así a través de una combinación de dos factores. Primero, el buen juicio del comité. Y, segundo, el hecho que esto puede asegurar una deseable coordinación entre las personas, que, dejadas a sus propias ideas, los miembros son poco llamados a asegurarlas. Esto factores no son una razón contra la invitación a cuatro invitados. Pero ellas son razones para no tener un segundo pensamiento (o, pensarlo de nuevo) acerca de la decisión del comité. Así que, si el comité habiendo tenido la oportunidad de poder

17. (1) En "Practical Reasons and Norms" y en escritos subsecuentes.

evaluar los pros y contras de imponer la regla de no más de tres invitados, la han aprobado a la misma, entonces, todos los miembros tienen el motivo de no cambiar este juicio y eso significa que ellos tienen la razón de no actuar más allá de la razón invitando un cuarto invitado. Por el contrario, ellos deben obedecer la regla como desplazando las razones que tuvo el comité para establecer la regla, obedecerla a todo trance, sin importar las razones porque ya fue aprobada. Esto es lo que quiero decir cuando señalo que la regla es una razón que excluye.

Obviamente, también es la misma una razón para la acción requerida por la regla. En todo ésta es una razón protegida por esa acción. Si este ejemplo se puede generalizar, y creo que es posible que sea así, entonces nosotros tenemos aquí una explicación de por qué las normas son opacas, de contenido independiente, razones autónomas para la acción, y cómo ellas pueden ser racionales aun cuando ellas violan la transitividad de las razones. Finalmente, llamo yo a esto una explicación, para ello incluyo una cuenta acerca de cómo es posible para las reglas el ser válidas. Más que eso, se hace claro que generalmente las reglas son razones válidamente protegidas. Q.E.D.

Armados con este análisis esquelético podemos establecer su sentido e implicaciones más claras al considerar unos cuantos de los contextos en los que podremos encontrar algunas reglas válidas. Un obvio y muy importante contexto consiste en todos los casos en que hay un buen caso para permitir a personas, organizaciones y otros agentes a preobligarse ellos mismos. Para alcanzar su propósito el preacuerdo debe encontrar su límite: una vez que el acuerdo está hecho hay que adherirse al mismo. Un cierre absoluto significaría que el acuerdo habrá de ser adherido o alcanzado aun a pesar que exista cambio de circunstancias, sea que uno cambie de idea o que uno cometió un error al alcanzar ese acuerdo.

Es posible argüir que no existe posibilidad de un acuerdo válido que sea absoluto. No existen allí circunstancias que puedan garantizar acuerdos absolutos. Pero un acuerdo previo tiene que ser en sí mismo absoluto. Podría diseñarse para obtener cierre en tanto cuanto la situación no cambie radicalmente, o, cierre por cambio de ideas motivada por consideraciones de una u otra naturaleza, y, así sucesivamente. ¿Pero cómo puede un preacuerdo ser racional? ¿Debería una ausencia de

razón requerir una reevaluación de la acción propuesta justo antes que es acordada? Mi sugerencia es que ellas trabajan o se pueden hacer efectivas porque cuando hay un caso para permitir a un agente para preobligarse a sí mismo, la preobligación constituye una razón exclusionaria para no actuar en aquellas consideraciones que, el preacuerdo o la preobligación, fue pensada en excluir (sujeta a emergencias o cualquiera otra excepciones impuestas por la razón sobre el poder del preacuerdo)¹⁸.

Preacuerdos son útiles, a veces necesarios en una larga variedad de contextos y por una serie de razones. Ellos pueden facilitar el planear hacia el futuro, puede permitir coordinación, extiende la habilidad de las personas para formar relaciones cercanas con otros y, por cierto, la posibilidad de poder ingresar en acuerdos económicos rentables con otros. Finalmente, es un prerrequisito de muchos acuerdos basados en una división de labores entre diferentes agentes. Preacuerdos toman diversas formas: promesas, aceptaciones, y acuerdos son casos familiares. También pueden ser consideradas las normas personales o consigo mismo (fumar sólo dos cigarrillos en un día o ir a correr diariamente) y decisiones.

Algunas personas consideran a las reglas hechas por autoridades como preacuerdos. Ellos consideran a las comunidades como agentes y a los gobiernos como a sus agentes. Leyes que han sido autorizadas por los gobiernos son vistas como acuerdos de las comunidades. Esas pueden ser las maneras correctas de pensar de algunas comunidades, pero por razones que no necesitamos discutir aquí, no son más que ficciones cuando observamos a la mayoría de los Estados hoy en día. Eso no significa que las reglas jurídicas puedan no ser obligatorias. Los gobiernos tienen de manera utilitaria, y en las condiciones de nuestra vida, funciones esenciales en asegurar coordinación, superar problemas de acción colectivos (problemas que se superen colectivamente), y utilizando de manera concreta (dura) la maestría en la información para el beneficio de sus comunidades y aun más allá. Hay mucho más que decir de las reglas políticas de las comunidades, como las reglas jurídi-

18. (1) Hay explicaciones alternativas pero creo que tanto son equivalentes a las mías o fallan en considerar todos los aspectos de los preacuerdos.

cas*. Voy a dejar el tópico con un par de comentarios acerca de reglas y desacuerdos, y reglas y división de poderes entre las instituciones jurídicas*.

Hay muchas fuentes para la desavenencia. Hobbesianos y teorías orientadas al mercado son tendencias en lo que se refiere a las desavenencias, son expresiones sobre conflictos de interés. Esta es una exageración pero no hay duda que muchas desavenencias son el resultado de un conflicto de intereses. Muchos teóricos políticos de la izquierda liberal tienden a enfatizar la prevalencia de los desacuerdos sobre moralidad y sobre valores de manera más general. Las disputas sobre aborto, maternidad subrogada, el derecho de los homosexuales y de las lesbianas y de muchos otros son predominantes aunque quizás no exclusivos de dichos desacuerdos. Pero existen otras fuentes de desacuerdo social. El desacuerdo puede tener su origen entre personas que comparten los mismos valores y cuyos intereses no se encuentran en conflicto. Ellos pueden tener lugar por desacuerdos de hechos la economía *e. g.* está lejos de ser una ciencia segura y los desacuerdos acerca de los efectos más buscados de varios cambios tecnológicos llevan a desacuerdos sobre políticas gubernamentales. Finalmente, los desacuerdos son posible de iniciarse cuando las razones sugieren que las personas deben coordinar su conducta pero permiten varios esquemas de coordinaciones sin juzgar entre los mismos.

La situación actual es mucho más complicada que lo que este breve esquema sugiere. No sólo las causas del desacuerdo se mezclan comúnmente, pero en adición, se encuentran lejos de ser claras lo que las mismas son. La gente enfrentada a problemas de coordinación, donde las razones sirven para poner bajo la determinación de las soluciones, pueden creer que los problemas son de desacuerdo sobre valores, *et cetera*.

Así el Derecho se encuentra con otra complicación: La coordinación que el Derecho busca obtener es de diversas capas. El Derecho no coordina no sólo la conducta de los individuos sino también a la de

* "Legales" en el original, N. del T.

* "Legales" en el original, N. del T.

las instituciones jurídicas. Estas instituciones, asimismo, están interrelacionadas en formas o modos complejos: Cuerpos electorales, legislativos, ejecutivos, y administrativos de carácter central y provincial así como jerarquías complejas de cortes y tribunales, todas tienen que funcionar de manera como lo hubieren efectuado antigua y cooperativamente.

Estos breves recuerdos acerca de lo que todos conocemos como conectado con el análisis de las reglas, como autónomo, a razones "opacas". Hasta cierto grado, la sensible reacción a la discrepancia es para evitar políticas comunes y acciones comunes que se encuentran en las creencias que se disputan. La mayoría de las veces ello no es posible y tampoco deseable. Si, las acciones comunes requieren algún grado de acuerdo, por lo menos de una parte de los oficiales que se verán involucrados en la implementación de las medidas disputadas. Aún más, en general es deseable que acciones comunes deban comandar acuerdos. Las reglas permiten acuerdos cuando se enfrentan desacuerdos. Ellas alcanzan acuerdos al admitir el acuerdo acerca de las decisiones procedimentales en vez de desacuerdos acerca de las medidas que deberían ser tomadas o porque el acuerdo sobre medidas, en vista al desacuerdo de su justificación¹⁹. Nuevamente, podemos observar, cómo las normas son el fundamento de cualquier estructura de autoridad, respecto de la cual, el Derecho, es un ejemplo paradigmático. Ellos, del mismo modo, empezaron a indicar cómo la centralidad de las normas y, los factores que las justifican, hacen de la interpretación algo crucial para el razonamiento legal y hacen mucha de la interpretación, relacionada con dar un efecto a la naturaleza sistemática del Derecho. Ellas, también, se encuentran relacionadas, consecuentemente, al hecho que el Derecho es una estructura de autoridad. Pero lo anterior es un asunto para otra ocasión.

19. (1) El punto ha sido puesto de relieve por Cass Sunstein en varias publicaciones, por ejemplo, Sunstein, C.R., *Legal reasoning and political conflict* (New York: University Press 1996).

TESTIMONIO