

**UNC**Universidad
Nacional
de CórdobaFacultad de Filosofía
y Humanidades UNC

**Universidad Nacional de Córdoba
Facultad de Filosofía y Humanidades
Escuela de Filosofía**

**Programa de :
FILOSOFÍA DEL DERECHO**

(Cod. 077)

**Año Lectivo:
2019**

Carreras: Licenciatura en Filosofía

Semestre: Primer semestre

Escuela: Escuela de Filosofía

Carga Horaria: dedicación semi-
exclusiva

Planes:

Hs. Semanales: cuatro (4)

Ubicación en la Currícula: Área de
especialización en filosofía práctica

Equipo de Profesores: Hernán G. Bouvier

Ayudante Alumno:

Fundamentación

Existen un grupo de interrogantes frecuentes sobre el derecho. En primer lugar, cómo se vincula el derecho con la coacción y el control. En segundo lugar, cómo se relaciona el derecho con el lenguaje. En tercer lugar, cómo se relaciona el derecho con las morales, la justicia y la política. Estas preguntas pueden considerarse diferentes perspectivas para abordar un mismo interrogante: qué es el derecho. En efecto, el derecho puede ser visto como un fenómeno coactivo o coercitivo, como un fenómeno lingüístico, pero también como un fenómeno práctico en el sentido de que pretende otorgar pautas de conducta dotadas de una autoridad peculiar o distintiva. En definitiva, puede hablarse de un fenómeno u objeto (el derecho) que suscita diversos interrogantes y admite más de una perspectiva de análisis. Estas perspectivas están relacionadas, a su vez, con problemas de explicación, identificación y justificación del derecho.

DERECHO Y COACCIÓN/CONTROL

En lo que respecta a la relación entre derecho, coacción y control, resulta determinante establecer si y en qué medida el derecho se reduce a la mera fuerza, o más bien resulta una combinación de fuerza administrada burocráticamente que incluye mecanismos de motivación no sólo coactivos o coercitivos sino también de otra índole. Fundamental en este aspecto resulta el análisis de los diferentes medios de coacción y control que provee el derecho y su relación con ciertas actitudes necesarias para la existencia de un sistema jurídico como son la conformidad a reglas, su cumplimiento y su aceptación. Según una concepción de larga tradición el derecho es fundamentalmente un fenómeno coactivo, que implica fuerza organizada, pero que necesita para

su existencia de actitudes complejas de obediencia, cumplimiento, conformidad y aceptación. Tal complejidad, a su vez, se vería reflejada en la diversidad de normas, muchas de las cuales no apelan a la coerción o amenaza, sino que se basan en otras consideraciones. Por ejemplo, otorgan facilidades para realizar cambios normativos. Bajo esta perspectiva, y combinando consideraciones de Kelsen y Hart, puede sostenerse que el derecho no sólo amenaza con coerción, sino que administra la fuerza, requiere un mínimo de aceptación o “colaboración” y supone un sistema complejo de distribución tanto de cargas y beneficios como de competencias. Central en esta caracterización resultan entonces los conceptos de *coerción*, *violencia*, *control*, *aceptación*, distribución de competencias y más en general el concepto de *eficacia* del derecho. Es decir, si y en qué medida el derecho puede ser seguido y obedecido y cómo se da lugar a tal fenómeno. La idea según la cual el derecho necesita una base de aceptantes y/o “colaboradores” tiene al menos dos consecuencias teóricas importantes. En primer lugar, una conexión directa con la idea de “hegemonía” en la medida en que se la defina como una red compleja de actitudes hacia las normas, las autoridades y el sistema, que permite que éste último sea eficaz. En segundo lugar, se conecta con críticas posibles (y frecuentes) a determinados momentos históricos. Por ejemplo, se asume que el sistema normativo “impuesto” por los militares no fue logrado sólo por la fuerza, necesitó un nivel amplio de colaboración y aceptación que obliga a hablar de un proceso “cívico-militar”.

DERECHO Y LENGUAJE

La segunda pregunta frecuente conecta el análisis del derecho con cuestiones propias tanto de la filosofía del lenguaje como de la semiótica y pragmática en general. Por hipótesis el derecho puede ser visto como un conjunto de textos de carácter autoritativo que comunican al destinatario la conducta esperada o pretendida. Existen una variedad de formas en que tal comunicación puede tener lugar y - dependiendo del lenguaje empleado y el propósito buscado - pueden dar lugar a una amplia variedad de problemas “interpretativos”. Estos problemas están directamente conectados con el tópico de la discreción judicial y de las autoridades en general. En la literatura contemporánea existe una línea de análisis bien recorrida, como es aquella que apela a los fenómenos de la vaguedad, equivocidad y textura abierta del lenguaje (Hart), al escepticismo interpretativo dado que los juristas desarrollan sus “propios juegos del lenguaje” (Guastini), pero también aquella que sostiene que los problemas semánticos o lingüísticos no son los más relevantes (Dworkin). En esta última perspectiva, el concepto de “interpretación” es relevante, pero no como mera actividad dedicada a desentrañar significados gramaticales, sino más bien políticos o morales.

Además de los problemas de interpretación del lenguaje antes referidos (y la discusión sobre qué es la interpretación), el observar al derecho como un fenómeno predominantemente lingüístico abre una serie de perspectivas de análisis.

En primer lugar, qué lenguaje se suele usar en el derecho y cuál debería usarse. Como es bien sabido, el derecho hace cosas con palabras, y algunas de ellas pueden ser - y muchas veces son - sesgadas, parciales o discriminatorias. Esto conecta la cuestión del lenguaje y el derecho con cuestiones de justicia y política. Esto es así porque se supone que éste o aquel sistema jurídico no sólo puede comunicar neutralmente qué hacer, sino que el lenguaje puede expresar una concepción política, una forma de vida y consecuentemente dar lugar a un desprecio o destrato determinado. En definitiva, bajo el aspecto “derecho y lenguaje” puede y debe analizarse no sólo cómo comunica el derecho y cuándo tal comunicación se ve interrumpida por falta de claridad, sino también cuándo el lenguaje jurídico (el que usan las autoridades) puede ser aceptable o rechazable de acuerdo a otros estándares normativos. Se impone en este aspecto analizar las categorías de respeto, *reconocimiento*, *desprecio*, destrato y discriminación (Honneth).

En segundo lugar, cómo se conectan las interpretaciones y las justificaciones que se dan de ellas con el concepto de “ideología” (Kennedy), de negación (Kennedy/Freud) y de “fantasía compensatoria” (Geuss). De acuerdo a una perspectiva asentada, en la interpretación -como cuestión de hecho o fáctica- no sólo se da la búsqueda del verdadero significado, o de la mejor justificación de tal o cual interpretación, sino además un complejo cúmulo de fenómenos psico-sociales que acostumbran a ciertas autoridades a comportarse de cierta manera o argumentar de otra. Aunque éste puede considerarse un problema explicativo/descriptivo, resulta de central importancia para la respuesta a la pregunta “qué es el derecho” si ella está conectada a cómo de hecho funciona.

DERECHO, MORAL, JUSTICIA, POLÍTICA.

Por último, resulta frecuente y hasta ineludible, la pregunta sobre las bases justificatorias del derecho o de éste o aquél sistema jurídico. Es decir, sobre la relación necesaria o contingente entre diferentes sistemas normativos, algunos de los cuales no dependen necesariamente de fuentes sociales o de decisiones históricamente situadas. Centrales en este aspecto resultan los conceptos de igualdad, libertad, justicia, moral o las morales y política. En especial surge aquí la pregunta sobre si y bajo qué condiciones éste o aquél sistema jurídico puede imponer obligaciones que excluyen otras consideraciones morales o de justicia. Es decir, bajo qué condiciones una autoridad jurídica debe ser seguida o puede ser desobedecida.

Ejes Temáticos

Primera parte: Derecho, coacción, control

1. El enfoque de H.L.A. Hart. La crítica al modelo austiniano. El derecho como unión de reglas primarias y secundarias. Los fundamentos de un sistema jurídico. Coacción y aceptación.
2. El enfoque de H. Kelsen. El derecho como fenómeno coactivo, como distribución de competencias. La noción de “administración de la fuerza”. La relación entre administración y burocracia (Weber).
3. La relación entre aceptación, coacción, violencia y control. La noción de hegemonía (Kennedy/Gramsci). Los diferentes sentidos de control (Foucault/Deleuze).
4. El enfoque de R. Dworkin. Reglas y principios. El derecho como práctica interpretativa.

Segunda parte: Derecho y Lenguaje

5. Tres concepciones sobre la relación entre derecho y lenguaje: formalismo, escepticismo y visión “intermedia” (Hart, Guastini).

6. Diferentes significados del concepto “interpretación”. Versión semántica y versión normativa. Dworkin y la concepción de la interpretación como actividad normativa.

7. Lenguaje y discrecionalidad. La discrecionalidad como delegación de autoridad. La discrecionalidad como “inmunidad” frente al control de otras autoridades. El abuso de derecho y la aplicación arbitraria de figuras poco claras (y sospechosas). Control policial y gobierno de la población.

8. Usos del lenguaje jurídico. El reconocimiento, el desprecio, el sesgo. Reconocimiento y memoria. Prescripción y olvido.

9. Interpretación y argumentación como operaciones ideológicas. Interpretación y negación, Interpretación y fantasía compensatoria (Kennedy, Geuss).

10. Lenguaje e Interpretación: cuestiones explicativas, conceptuales y normativas.

Tercera Parte: Derecho, Justicia, Moral, Política.

11. Distinciones preliminares. Razones prudenciales vs. razones morales. Razones operativas, auxiliares, absolutas, *prima facie*, de primer y segundo orden. Razones protegidas. Estructura del razonamiento práctico.

12. Autoridad teórica vs. autoridad práctica. Obediencia. La teoría de la autoridad como servicio de J. Raz. Tesis de la justificación normal, del reemplazo y de la diferencia práctica. Justificación de la autoridad. Problemas de coordinación. Sobre la obligación de obedecer.

13. Concepciones de la justicia: como ventaja mutua vs. imparcialidad. Hobbes-Hume y Kant-Rawls (Brian Barry).

14. Principios fundamentales de justicia: libertad, igualdad, solidaridad. Diferentes sentidos de libertad (negativo, positivo), igualdad formal y sustantiva. Sobre el concepto de solidaridad y fraternidad.

Bibliografía:

Primera parte: Derecho, coacción, control

Unidad 1

H. Kelsen. *Teoría pura del derecho*. Cap. I. Derecho y naturaleza. Derecho y coacción.

Unidad 2

H.L.A. Hart, *El Concepto de Derecho* (2da ed.), Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1963, caps. V, VI.

Unidad 3.

D. Kennedy. 3. Duncan Kennedy: “Antonio Gramsci y el sistema jurídico”, (Traducción de “Antonio Gramsci and the Legal System”. *ALSA Forum*, 6, 1982, pp. 32 – 37. Disponible en:

<http://www.gramscimania.info.ve/2009/04/antonio-gramsci-y-el-sistema-juridico.html>)

G. Deleuze. "Postdata a las sociedades de Control"

Unidad 4.

Segunda parte: Derecho y Lenguaje

Unidad 5

H.L.A. Hart, *El Concepto de Derecho* (2da ed.), Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1963, caps. VII

R. Guastini, "El escepticismo interpretativo". Discusiones XI

Unidad 6

R. Dworkin, "Modelo de las Reglas I", en *Los derechos en serio*, Barcelona, Ariel, 1984.

Complementario

"Retorno al Derecho Natural", en Betegón y Páramo, eds. *Derecho y Moral*, Ariel Derecho, Barcelona, 1990.

Unidad 7.

F. Arena. "Estereotipos y derecho". En revista chilena de filosofía.

Unidad 8.

A. Honneth, *La sociedad del desprecio*.

Complementaria

A. Honneth, *Reification: A new look to an old idea*. Oxford University Press

Unidad 9 y 10

D. Kennedy. *Izquierda y derecho*. Siglo XXI editores

Complementaria

O. Geuss. *Outside Ethics*. Cambridge University Press

Tercera Parte: Derecho, Justicia, Moral, Política.

Unidad 11 y 12

Bayón Juan Carlos, "Razones y reglas. Sobre el concepto de razón excluyente de Joseph Raz", en *Doxa* 10, 1991, págs 24/66.

Unidad 13.

B. Barry. *Teorías de la Justicia*. Hume, Kant, Rawls Gedisa. Cap 4-6

Unidad 14.

I. Berlin. Dos conceptos de libertad. En *Textos reunidos*

M. Walzer. *Las esferas de la Justicia*. Cap. I y II

Bibliografía Complementaria

J. Raz, *The Authority of Law*, cap. 3 (Traducción castellana de Tamayo R., *La autoridad del derecho*, México, UNAM, 1982).

Garzón Valdés, Laporta Francisco (eds.) *El derecho y la justicia*, Trotta, Madrid, 1996.

I. Kant, *Fundamentación de la metafísica de las Costumbres* (1785), traducción de Roberto Aramayo, Alianza Editorial, Madrid, 2002.

I. Kant, *Metafísica de las Costumbres* (1797), traducción de Adela Cortina y Jesús Conill Sancho, ediciones Altaya, Barcelo, 1996.

M. Foucault, *Vigilar y castigar*. Gedisa

A. De Giorgi, *El gobierno de la excedencia*. Ed. Traficante de sueños (2005)

N. Elías. *El proceso de la civilización*. CFE, México. (1987)

REGIMEN DE CURSADO

El curso apunta a que los estudiantes se familiaricen, y discuta críticamente, las principales respuestas contemporáneas a los tres interrogantes o perspectivas planteadas: coacción-control, lenguaje y justicia-moral-política. Pretende también que pueda lograr una comprensión cabal del impacto de esas respuestas en problemas jurídicos concretos a través del análisis de algunos fallos resonantes de la Corte Suprema Argentina. Las clases teóricas, en ese marco, presentarán las principales posturas sobre los argumentos y después se someterán a discusión teórica. Ello presupone la lectura previa del material por parte de los estudiantes. Los prácticos apuntan a que se presenten breves ensayos, con argumentos articulados, acerca de su postura sobre los argumentos, y que luego que esos ensayos se discutan en clase.

Requisitos para la regularidad: aprobar dos parciales con calificaciones iguales o mayores a 4 (cuatro) puntos, y dos trabajos prácticos con calificaciones iguales o mayores a 4 (cuatro) puntos.

Requisitos para la promoción: aprobar dos exámenes parciales y tres trabajos prácticos con calificación igual o mayor a 6 (seis) puntos y un promedio mínimo de 7 (siete).

EVALUACION

Dos exámenes parciales presenciales, más un recuperatorio (la calificación obtenida sustituirá a la recuperada). En caso de dificultades para asistir se acordará un horario alternativo.

Tres trabajos prácticos. Deben ser confeccionados por escrito en función de la consigna del docente, y enviados de modo anticipado para su discusión posterior en clase. Se podrá recuperar uno de los cuatro trabajos prácticos.

Fallos de la Corte Suprema a analizar

“Sindicato policial Buenos Aires c/Ministerio de Trabajo s/ ley de asociaciones sindicales” (2017)

“Fontevicchia” (2017)

Fallo a seleccionar sobre “objeción de conciencia”

Seminario programado para período en que no hay cursado de clases

N. Elias. *El proceso de la civilización*. Investigaciones sociogenéticas y sicogenéticas.

CRONOGRAMA

Las clases teóricas y prácticas tendrán lugar los días jueves de 16 a 18 y viernes de 14 a 16hs.