

RICCARDO GUASTINI

LA SINTAXIS DEL DERECHO

Traducción de
Álvaro Núñez Vaquero ✓

Revisión de
Ester González Bertrán

Colaboración de
Camila Reyes Huentequero

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

2016

ÍNDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN. DOS APROXIMACIONES A LA FILOSOFÍA DEL DERECHO (POSITIVO)	19
1. DERECHO Y JURISPRUDENCIA	19
2. LOS INSTRUMENTOS DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO	20
2.1. La definición	20
2.2. La distinción entre enunciados empíricos y enunciados analíticos	21
2.3. La distinción entre lenguaje y metalenguaje	22
2.4. La distinción entre enunciados descriptivos y enunciados prescriptivos	23
2.5. La distinción entre motivos y razones	24
3. LA FILOSOFÍA DEL DERECHO COMO FILOSOFÍA DE LA JURISPRUDENCIA	25
4. LA FILOSOFÍA DEL DERECHO COMO LABORATORIO CONCEPTUAL	26

PRIMERA PARTÉ

LENGUAJE, NORMAS, DERECHO

CAPÍTULO I. USOS DE LA PALABRA «DERECHO»	31
1. DERECHO EN SENTIDO OBJETIVO	31

	Pág.
2. PARTICIONES INTERNAS DEL DERECHO OBJETIVO	32
3. DERECHO EN SENTIDO SUBJETIVO	33
4. AUTOMATISMO JURÍDICO	33
CAPÍTULO II. A PROPÓSITO DEL DERECHO Y LA MORAL	35
1. «MORAL»	35
2. MORAL VS. DERECHO	36
3. ¿RELACIONES CONCEPTUALES?.....	37
4. RELACIONES FÁCTICAS	39
CAPÍTULO III. EL LENGUAJE DEL DERECHO	41
1. EL DERECHO COMO DISCURSO	41
2. PRAGMÁTICA DEL LENGUAJE PRESCRIPTIVO	42
3. SINTAXIS DEL LENGUAJE PRESCRIPTIVO	44
4. SEMÁNTICA DEL LENGUAJE PRESCRIPTIVO.....	45
5. EL DERECHO COMO DISCURSO PRESCRIPTIVO	46
CAPÍTULO IV. NORMAS	49
1. «NORMA JURÍDICA» EN EL USO COMÚN.....	49
2. LA NORMA COMO PRESCRIPCIÓN	50
3. LA NORMA COMO PRESCRIPCIÓN CON ESTRUCTURA CON- DICIONAL.....	51
4. LA NORMA COMO PRESCRIPCIÓN GENERAL.....	53
5. LA NORMA COMO PRESCRIPCIÓN ABSTRACTA	53
6. DISPONER VS. RESOLVER	55
CAPÍTULO V. VARIEDAD DE NORMAS	57
1. NORMAS EN SENTIDO GENÉRICO	57
2. FRAGMENTOS DE NORMAS	58
3. NORMAS CONSTITUTIVAS.....	59

	Pág.
4. NORMAS Y METANORMAS	60
5. NORMAS PRIMARIAS Y NORMAS SECUNDARIAS	61
6. NORMAS FORMULADAS Y NORMAS INEXPRESAS	61
CAPÍTULO VI. NORMAS DE CONDUCTA	63
1. LAS MODALIDADES DEÓNTICAS.....	63
2. EL SIGNIFICADO DE LOS TÉRMINOS DEÓNTICOS	65
3. RELACIONES LÓGICAS ENTRE LOS TÉRMINOS DEÓNTICOS.	66
4. NORMAS IMPERATIVAS Y NORMAS PERMISIVAS EN LOS SISTEMAS NORMATIVOS	67
5. NORMAS IMPERATIVAS Y NORMAS SANCIONADORAS	68
6. USO Y MENCIÓN DE LOS TÉRMINOS DEÓNTICOS.....	70
7. ENUNCIADOS DEÓNTICOS EN FUNCIÓN COGNITIVA	71
CAPÍTULO VII. PRINCIPIOS.....	75
1. REGLAS VS. PRINCIPIOS	75
2. LOS PRINCIPIOS EN CUANTO A NORMAS FUNDAMENTALES...	76
3. LOS PRINCIPIOS EN CUANTO A NORMAS INDETERMINADAS...	77
4. CLASIFICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS.....	79
CAPÍTULO VIII. SITUACIONES JURÍDICAS SUBJETIVAS	83
1. LA «DIMENSIÓN SUBJETIVA» DE LAS NORMAS	83
2. SITUACIONES ELEMENTALES INSTITUIDAS POR NORMAS DE CONDUCTA.....	85
3. SITUACIONES ELEMENTALES INSTITUIDAS POR NORMAS SOBRE PRODUCCIÓN JURÍDICA	86
4. RELACIONES JURÍDICAS.....	87
CAPÍTULO IX. DERECHOS	89
1. LA AMBIGÜEDAD DE «DERECHO»	89
2. AMBIGÜEDAD DE «DERECHO SUBJETIVO»	90

	<u>Pág.</u>
3. AMBIGÜEDAD DE LOS ENUNCIADOS SOBRE DERECHO (ADSCRIBIR, REIVINDICAR, DESCRIBIR DERECHOS).....	90
4. EL DERECHO SUBJETIVO COMO LIBERTAD Y COMO INMUNIDAD.....	92
5. EL DERECHO SUBJETIVO COMO PRETENSIÓN.....	94
6. EL DERECHO SUBJETIVO COMO PODER.....	94
7. EL DERECHO SUBJETIVO COMO SITUACIÓN COMPLEJA.....	95
8. DERECHOS DE «SEGUNDO GRADO».....	96
9. LOS DERECHOS COMO SITUACIONES SUBJETIVAS PROTEGIDAS.....	96
10. LA FUENTE DE LOS DERECHOS.....	97
11. DERECHOS FUNDAMENTALES.....	98
12. APÉNDICE. EL INTERÉS LEGÍTIMO.....	100

SEGUNDA PARTE

DINÁMICA DEL DERECHO

CAPÍTULO X. NORMAS SOBRE PRODUCCIÓN JURÍDICA.....	107
1. EL DERECHO DISCIPLINA SU PROPIA CREACIÓN.....	107
2. NORMAS DE COMPETENCIA.....	108
3. NORMAS SOBRE EL PROCEDIMIENTO.....	109
CAPÍTULO XI. FUENTES LEGALES.....	111
1. EL CONCEPTO DE FUENTE LEGAL.....	111
2. IMPLICACIONES.....	112
3. PRECISIONES.....	113
4. AUTORIDAD, PROCEDIMIENTOS, DOCUMENTOS.....	114
CAPÍTULO XII. FUENTES ORIGINARIAS.....	117
1. NORMAS ORIGINARIAS Y NORMAS DERIVADAS.....	117
2. FUNDACIÓN DE NORMAS.....	118

	<u>Pág.</u>
3. FUENTES ORIGINARIAS Y FUENTES DERIVADAS.....	119
4. CRITERIOS DE PERTENENCIA AL ORDENAMIENTO.....	120
5. LA EFECTIVIDAD DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES DE COMPETENCIA.....	121
CAPÍTULO XIII. ACTOS Y HECHOS NORMATIVOS.....	123
1. UNA DISTINCIÓN SUGERENTE.....	123
2. ACTO NORMATIVO.....	124
3. HECHO NORMATIVO.....	125
4. LA COSTUMBRE.....	126
5. FUENTES «LEGALES» Y FUENTES <i>EXTRA ORDINEM</i>	129
6. EL PRINCIPIO DE EFECTIVIDAD.....	130
CAPÍTULO XIV. LA LEY.....	131
1. VARIEDAD DE USOS DEL TÉRMINO «LEY».....	131
2. «LEY» EN SENTIDO GENÉRICO.....	132
3. LA LEY COMO FUENTE PRIMARIA Y SUPREMA.....	132
4. «LEY» EN SENTIDO FORMAL Y EN SENTIDO MATERIAL.....	134
5. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD.....	135
6. EL OCASO DE LA LEY (EN EL ORDENAMIENTO ITALIANO VIGENTE).....	139

TERCERA PARTE

CONSTITUCIÓN Y PODER CONSTITUYENTE

CAPÍTULO XV. CONSTITUCIÓN.....	143
1. CUATRO USOS DEL TÉRMINO «CONSTITUCIÓN».....	143
2. INTERMEDIO: CONSTITUCIÓN «FORMAL» Y CONSTITUCIÓN «MATERIAL».....	144
3. LA CONSTITUCIÓN COMO «RÉGIMEN POLÍTICO».....	145
4. LA CONSTITUCIÓN COMO CONJUNTO DE NORMAS SOBRE «LA FORMA DEL ESTADO».....	146

	<u>Pág.</u>
5. INTERMEDIO: MATERIA CONSTITUCIONAL Y NORMAS MATERIALMENTE CONSTITUCIONALES	147
6. LA CONSTITUCIÓN COMO «CÓDIGO» DE LA MATERIA CONSTITUCIONAL	148
7. LA CONSTITUCIÓN COMO LÍMITE AL PODER POLÍTICO	149
8. TIPOS DE NORMAS CONSTITUCIONALES	150
9. DOS TÉCNICAS DE LIMITACIÓN DEL PODER	152
10. DOS MODELOS DE CONSTITUCIÓN	153
11. LA CONSTITUCIÓN COMO FUENTE DEL DERECHO	154
CAPÍTULO XVI. PODER CONSTITUYENTE	157
1. PODERES CONSTITUIDOS Y PODER CONSTITUYENTE	157
2. DOS CONCEPCIONES DEL PODER CONSTITUYENTE	159
3. PRESUPUESTOS Y CONSECUENCIAS	159
4. LA REVISIÓN DE LA NORMA SOBRE LA REVISIÓN	162
CAPÍTULO XVII. TIPOLOGÍA DE LAS CONSTITUCIONES	165
1. VARIEDAD DE CLASIFICACIONES	165
2. LAS FORMAS DE LA REVISIÓN CONSTITUCIONAL	167
3. EL CARÁCTER CUANTITATIVO DE LA RIGIDEZ	169
4. CONSTITUCIONES GARANTIZADAS	170
5. TRES TIPOS DE GARANTÍA	171
6. CONTROL <i>A PRIORI</i> VS. CONTROL <i>A POSTERIORI</i>	172
7. CONTROL CONCENTRADO VS. CONTROL DIFUSO	173
CAPÍTULO XVIII. LA «CONSTITUCIONALIZACIÓN» DEL ORDENAMIENTO	175
1. CONSTITUCIONALIZACIÓN: ¿EN QUÉ SENTIDO?	175
2. CONDICIONES DE CONSTITUCIONALIZACIÓN	177
3. LA «FUERZA VINCULANTE» DE LA CONSTITUCIÓN	178
4. LA «SOBRE-INTERPRETACIÓN» DE LA CONSTITUCIÓN	180

	<u>Pág.</u>
5. LA APLICACIÓN DIRECTA DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES	184
6. LA INTERPRETACIÓN CONFORME DE LAS LEYES	186
7. LA INFLUENCIA DE LA CONSTITUCIÓN EN LAS RELACIONES POLÍTICAS	190
CUARTA PARTE	
LA ARQUITECTURA DEL ORDENAMIENTO	
CAPÍTULO XIX. CONCEPTOS DE ORDENAMIENTO	199
1. CONCEPTOS DE ORDENAMIENTO JURÍDICO	199
2. EL ORDENAMIENTO COMO CONJUNTO DE NORMAS	199
3. EL ORDENAMIENTO COMO COMPLEJO DE INSTITUCIONES	202
4. EL ORDENAMIENTO COMO «SISTEMA»	203
CAPÍTULO XX. JERARQUÍAS NORMATIVAS	207
1. ¿QUÉ RELACIONES JERÁRQUICAS?	207
2. TEORÍA DE LAS JERARQUÍAS NORMATIVAS	209
3. JERARQUÍAS NORMATIVAS Y VALIDEZ	213
4. TODAVÍA SOBRE EL CONCEPTO DE METANORMA	214
5. APLICACIONES (I): LA «SUPREMACÍA» DE LA CONSTITUCIÓN	215
6. APLICACIONES (II): ¿AUTOVÍNCULOS DEL LEGISLADOR?	216
7. APLICACIONES (III): EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS LEYES CONSTITUCIONALES EN EL DERECHO VIGENTE ITALIANO	217
CAPÍTULO XXI. VALIDEZ, EXISTENCIA, EFICACIA	221
1. VALIDEZ	221
2. VALIDEZ FORMAL Y VALIDEZ MATERIAL	222
3. EXISTENCIA	222
4. EFICACIA	224

	Pág.
5. INTERLUDIO: LA EFICACIA DE LAS NORMAS EN EL TIEMPO.....	225
6. VICIO.....	229
7. INVALIDEZ.....	229
8. INEXISTENCIA.....	231
9. VALIDEZ E INVALIDEZ DE ACTOS, DISPOSICIONES Y NORMAS.....	231
CAPÍTULO XXII. LOS COMPONENTES DE LOS ORDENAMIENTOS.....	235
1. LOS COMPONENTES DEL ORDENAMIENTO.....	235
2. NORMAS ORIGINARIAS Y NORMAS DERIVADAS.....	236
3. NORMAS FORMULADAS Y NORMAS IMPLÍCITAS.....	236
4. NORMAS VÁLIDAS Y NORMAS INVÁLIDAS.....	237
5. REGLAS Y PRINCIPIOS.....	238
CAPÍTULO XXIII. LA ESTRUCTURA DE LOS ORDENAMIENTOS...	241
1. ESTRUCTURA.....	241
2. FUNDACIÓN DE NORMAS.....	242
3. EN EL VÉRTICE DEL ORDENAMIENTO.....	243
4. LA IDENTIDAD DEL ORDENAMIENTO.....	244
5. JERARQUÍAS DE NORMAS.....	246
6. COMPLEJIDAD.....	247
7. DIMENSIÓN SINCRÓNICA Y DIMENSIÓN DIACRÓNICA.....	247
8. DIMENSIÓN ESTÁTICA Y DIMENSIÓN DINÁMICA.....	249
9. CENTRALIZACIÓN Y DESCENTRALIZACIÓN.....	250
10. DOS POSIBLES RELACIONES ENTRE ORDENAMIENTOS.....	251
CAPÍTULO XXIV. CONFLICTOS ENTRE NORMAS.....	253
1. NOCIÓN DE ANTINOMIA.....	253
2. TIPOS DE ANTINOMIAS.....	254
3. ANTINOMIAS E INTERPRETACIÓN.....	256

	Pág.
4. MODOS DE SOLUCIÓN DE LAS ANTINOMIAS.....	259
5. EL CRITERIO DE ESPECIALIDAD.....	263
CAPÍTULO XXV. EL TIEMPO DE LAS NORMAS.....	267
1. LA DIMENSIÓN TEMPORAL DE LAS NORMAS.....	267
2. EL TIEMPO DE LA PERTENENCIA.....	267
3. EL TIEMPO DE LA VIGENCIA.....	268
4. EL TIEMPO DE LA VALIDEZ.....	270
5. EL TIEMPO DE LA APLICABILIDAD.....	271
6. EL TIEMPO DE LA EFICACIA.....	272
7. NORMAS RETROACTIVAS, ULTRACTIVAS Y TRANSITORIAS.....	273
8. RETROACTIVIDAD.....	275
9. DOS TIPOS DE NORMAS RETROACTIVAS.....	275
10. TRES FORMULACIONES DEL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD.....	276
11. APUNTES SOBRE LA SUCESIÓN EN EL TIEMPO DE LAS NORMAS PENALES.....	277

QUINTA PARTE

DEL ORDENAMIENTO AL ESTADO

CAPÍTULO XXVI. ESTADO.....	283
1. NOCIONES PRELIMINARES.....	283
2. EL CONCEPTO DE ESTADO.....	285
3. TIPOS DE ORDENAMIENTOS ESTATALES.....	287
4. EL ESTADO DE DERECHO.....	289
CAPÍTULO XXVII. LOS «PODERES» DEL ESTADO.....	291
1. «PODER».....	291
2. LAS TRES FUNCIONES FUNDAMENTALES.....	292
3. PRECISIONES.....	293

	<u>Pág.</u>
CAPÍTULO XXVIII. SEPARACIÓN Y EQUILIBRIO (O BALANCEO) DE PODERES	297
1. DOS TÉCNICAS DE ORGANIZACIÓN DEL PODER.....	297
2. SEPARACIÓN DE PODERES	297
3. EQUILIBRIO (O BALANCEO) DE PODERES.....	300
4. IMPLICACIONES DIVERGENTES	301
5. IMPLICACIONES CONVERGENTES	303
CAPÍTULO XXIX. JUSTICIA CONSTITUCIONAL	305
1. JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y PRINCIPIO DE LEGALIDAD...	305
2. JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y DIVISIÓN DE PODERES	306
3. JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y DEMOCRACIA	307
4. LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL ENTRE JURISDICCIÓN Y LEGISLACIÓN	309
CAPÍTULO XXX. SOBERANÍA	311
1. INTRODUCCIÓN	311
2. «SOBERANÍA» EN DERECHO CONSTITUCIONAL.....	312
3. «SOBERANÍA» EN DERECHO INTERNACIONAL	312
4. ¿LÍMITES JURÍDICOS AL SOBERANO? (I) DERECHO CONSTITUCIONAL	313
5. ¿LÍMITES JURÍDICOS AL SOBERANO? (II) DERECHO INTERNACIONAL	314
CAPÍTULO XXXI. DERECHO INTERNACIONAL Y DERECHO ESTATAL: ¿MONISMO O DUALISMO?	317
1. OBSERVACIONES PRELIMINARES.....	317
2. DUALISMO Y MONISMO EN TEORÍA GENERAL DEL DERECHO.....	318
3. CRÍTICA DEL MONISMO.....	319
4. DUALISMO Y MONISMO EN DERECHO CONSTITUCIONAL...	320
5. DUALISMO Y MONISMO EN DERECHO INTERNACIONAL	323

SEXTA PARTE

INTERPRETACIÓN (Y ALREDEDORES)

	<u>Pág.</u>
CAPÍTULO XXXII. INTERPRETACIÓN: UN TÉRMINO AMBIGUO.	327
1. PRIMERA AMBIGÜEDAD: PROCESO VS. PRODUCTO	327
2. SEGUNDA AMBIGÜEDAD: ABSTRACTO VS. CONCRETO	328
3. TERCERA AMBIGÜEDAD: COGNICIÓN VS. DECISIÓN.....	330
4. CUARTA AMBIGÜEDAD: INTERPRETACIÓN VS. CONSTRUCCIÓN JURÍDICA.....	333
CAPÍTULO XXXIII. LA DOBLE INDETERMINACIÓN DEL DERECHO	335
1. LA EQUIVOCIDAD DE LOS TEXTOS NORMATIVOS.....	335
2. DISPOSICIONES Y NORMAS.....	337
3. LAS FUENTES DE LA EQUIVOCIDAD	338
4. LA VAGUEDAD DE LAS NORMAS.....	339
CAPÍTULO XXXIV. LAGUNAS	341
1. LAGUNAS NORMATIVAS	341
2. LAGUNAS NORMATIVAS E INTERPRETACIÓN	343
3. LAGUNAS TÉCNICAS	345
4. LAGUNAS AXIOLÓGICAS.....	346
5. EL DERECHO COMO CONJUNTO DE NORMAS FINITO	348
6. DOGMA DE LA PLENITUD Y ESTADO DE DERECHO	351
7. LA NORMA GENERAL EXCLUSIVA.....	353
CAPÍTULO XXXV. CONSTRUCCIÓN JURÍDICA	355
1. NORMAS IMPLÍCITAS.....	355
2. LÁBILES CONFINES.....	360
3. CONCRETIZACIÓN DE PRINCIPIOS.....	362

	<u>Pág.</u>
CAPÍTULO XXXVI. CIENCIA JURÍDICA	365
1. LA CIENCIA JURÍDICA EN SENTIDO ESTRICTO	366
2. DOS CONCEPCIONES DE LA CIENCIA JURÍDICA	367
3. LA DOCTRINA	370
 CAPÍTULO XXXVII. LA APLICACIÓN DEL DERECHO	 373
1. «APLICACIÓN»	373
2. JURISDICCIÓN, LEGALIDAD, MOTIVACIÓN	374
3. EL RAZONAMIENTO DEL JUEZ	375
 CAPÍTULO XXXVIII. JURISDICCIÓN Y LEGISLACIÓN	 379
1. LEGISLACIÓN Y JURISDICCIÓN	379
2. LA DISTINCIÓN «MATERIAL» ENTRE LEGISLACIÓN Y JURISDICCIÓN	380
3. LA DISTINCIÓN «FORMAL» ENTRE LEGISLACIÓN Y JURISDICCIÓN	382
4. LA «SEPARACIÓN» ENTRE LEGISLACIÓN Y JURISDICCIÓN	383