

Un problema: el análisis conceptual*

Brian Bix
University of Minnesota

El núcleo de la filosofía analítica del derecho está constituido por el esfuerzo de ofrecer teorías que respondan a la pregunta “¿qué es el derecho?”.

Poseer una teoría del derecho implica contar con una teoría acerca de aquello que distingue el “derecho” del “no-derecho” y, en consecuencia, implícitamente implica afirmar que existe tal distinción. Esta distinción debe ser, en principio, independiente de nosotros, al menos independiente de cualquier elección o preferencia que tengamos en ese momento.

No existe escapatoria a la necesidad de poseer y explicar los límites en una teoría del derecho. Uno podría elegir crear una categoría arbitraria (v.g. una teoría de todos los sistemas jurídicos de la Unión Europea) o incluso focalizarse en el sistema jurídico de un país en un momento histórico determinado. Sin embargo, incluso en esos casos uno se verá ante la necesidad de formular juicios acerca de los límites, de explicitar las bases para determinar qué sistemas merecen el rótulo “jurídico” o, dentro de una comunidad, cuáles instituciones son partes del sistema jurídico (y cuáles se encuentran fuera de él).

Los teóricos de otra época habrían estado dispuestos a sostener que los límites del “derecho” eran dados por una idea platónica del “derecho”, de la cual los sistemas jurídicos humanos eran manifestaciones imperfectas.

* Traducción de Hernán Bouvier

Sin embargo, esta manera de pensar ya no es ampliamente seguida en nuestros días. En todo caso, se presenta como una forma de análisis inapropiada de las instituciones o prácticas sociales (i.e. productos humanos conceptualmente diferentes a las “clases naturales” como el oro o el agua).

Los modernos teóricos del derecho frecuentemente caracterizan sus afirmaciones como relativas al *concepto de derecho* (así, por ejemplo, el influyente libro de H.L.A. Hart titulado *El Concepto de Derecho*¹). Los conceptos son categorías del pensamiento, maneras de dividir el mundo. Ellos son usualmente equiparados a términos particulares en el lenguaje, pero no siempre ocurre así (uno puede tener conceptos para los cuales no existe un único término, y que exigen en cambio una descripción a través de oraciones completas). Hablar de conceptos parece requerir un grado menor de misteriosos compromisos metafísicos que los que son necesarios cuando se habla de ideas platónicas. Sin embargo, el análisis conceptual da lugar a un conjunto diferente de misterios (o, si no se los considera misterios, a un conjunto de cuestiones que requieren clarificación).

Algunos teóricos han hecho explícitas sus dudas sobre el análisis conceptual (sea tanto para la filosofía en general² como también para la filosofía del derecho en particular³). Si se rechaza la viabilidad del análisis conceptual en el derecho ¿queda algún espacio alternativo y útil en donde tenga sentido formularse la pregunta “¿qué es el derecho?”?

¹ H. L. A. Hart, *El Concepto de Derecho* (Oxford, 1961; Traducción de Genaro Carrió).

² Los problemas del análisis conceptual fueron puestos a la luz por primera vez, de manera aguda, en 1951 a través del ataque formulado por W. V. O. Quine a la distinción analítico-sintético. “Two Dogmas of Empiricism,” *Philosophical Review*, vol. 60(1) (1951), pp. 20-43). Críticas más recientes incluyen a Gilbert Harman, “Doubts About Conceptual Analysis”, in *Philosophy in Mind: The Place of Philosophy in the Study of Mind* (M. Michael and J. O’Leary-Hawthorne eds., Kluwer, Dordrecht, 1994), pp. 43-48; y Jerry Fodor, “Water Everywhere,” *London Review of Books*, vol. 26 no. 20, 21 Oct. 2004.

³ Véase Brian Leiter, “Beyond the Hart/Dworkin Debate: The Methodology Problem in Jurisprudence,” *American Journal of Jurisprudence*, vol. 48 (2003), pp. 17-51.

Es necesario emprender una tarea, aún pendiente en la filosofía del derecho, a los efectos de defender el análisis conceptual y clarificar su proyecto. ¿Ha sido el concepto de derecho constante a través del tiempo y de un país a otro? Teóricos del derecho prominentes como Joseph Raz y Jules Coleman han afirmado que las teorías jurídicas constituyen teorías acerca de *nuestro* concepto de derecho y, conjuntamente, que los conceptos de derecho no son inmutables ni universales⁴. Raz, adicionalmente, deja abierta la posibilidad de que, en un momento determinado, una cierta comunidad tenga más de un concepto de derecho. Esto empuja a considerar la siguiente cuestión: ¿cómo eligen los ciudadanos entre conceptos en competencia, y cuál debe ser la respuesta de los teóricos frente a estos múltiples conceptos?

⁴ Joseph Raz, "Can There Be a Theory of Law?," en *The Blackwell Guide to the Philosophy of Law and Legal Theory* (Martin P. Golding & William A. Edmundson, eds., Blackwell, 2005), pp. 324-42; Jules Coleman, *The Practice of Principle* (Oxford, 2001), pp. 196-97.