

Derecho y razón práctica. Una mirada retrospectiva a la teoría jurídica de Robert Alexy (RAE)

Daisy Paola López Cely y Claret Antonio Ceballos Castañeda

Publicación: ALEXY, Robert. Derecho y razón práctica. Edición número 3, reimpresión. México D.F.: Distribuciones Fontamara S.A., 2006, 89 páginas.

Palabras clave: Argumentación jurídica, estructuras racionales, moral, normas jurídicas, positivismo jurídico, ponderación, razón práctica, sistema jurídico, teoría del discurso racional, teoría procesal.

SOBRE EL AUTOR

Robert Alexy nació el 9 de septiembre de 1945 en Oldenburg, Alemania. Es filósofo del Derecho y actualmente, funge como catedrático del área de Derecho Público de la Universidad Christian-Albrechts de Kiel. Con sus planteamientos, ha ejercido una fuerte influencia en el pensamiento jurídico contemporáneo.

Alexy considera que el *positivismo jurídico* es una posición que continúa en construcción, y que se encuentra estrechamente relacionada con el concepto y naturaleza del Derecho, voluble según el contexto político y jurídico en el que se desarrolle. Si bien su *Teoría Jurídica del Derecho* se caracteriza por ser, no solamente una mezcla entre normativismo y naturalismo sino también por contar con elementos positivistas y no positivistas, ésta puede emplearse como instrumento en favor de la democracia y la neutralidad del Derecho, o como herramienta para la solución de la tensión existente

entre derecho y moral, en el contexto del Estado Constitucional y Democrático.

Los ejes fundamentales de su trabajo iusfilosófico se centran en resolver tres interrogantes, a saber: ¿qué es el derecho?, ¿qué es razón? y ¿cuál es la relación entre Derecho y razón? En cuanto al primer interrogante, expone que el derecho consta de tres elementos (legalidad –conforme al ordenamiento jurídico–, eficacia social y corrección en cuanto al contenido) los cuales se encuentran estrechamente vinculados a la institucionalidad, facticidad y moralidad del derecho, interrelacionados profundamente entre sí. Al segundo interrogante, responde aludiendo que la *razón práctica* como argumentación es aquella que determina lo correcto. Y por último, en cuanto al tercer interrogante señala que éste implica una “procedimentalización” tendiente al reconocimiento de los participantes en el discurso, como fundamento de los derechos humanos, que se deben asegurar, además del reconocimiento de la necesidad de una vinculación de las estructuras de la argumentación y de la decisión, en lo que juega un papel fundamental la *ponderación* en cuanto a la aplicación de los derechos fundamentales.

El autor expresa que el derecho debe hacer frente a las complejidades sociales y económicas, por cuanto ello incide en la forma de resolver conflictos y en la adquisición de competencias que incidirán en el sistema jurídico. Además, resalta la incidencia de la globalización en la penetración jurídica entre los Estados, lo cual permite vislumbrar el problema de cómo se propenderá por la realización de justicia, lo cual no se logrará sin la filosofía del derecho. A futuro, espera tratar los temas referentes a la naturaleza de los argumentos en torno a qué es el derecho o qué es el deber (Filosofía), a la incidencia de los derechos fundamentales en las competencias del Estado constitucional democrático (derecho estatal), y lo relacionado a un sistema de filosofía del derecho.

Sin demeritar sus obras y demás trabajos realizados, entre sus publicaciones debemos destacar: *Teoría de la argumentación jurídica* (1978), *Teoría de los derechos fundamentales* (1986), *El concepto y la validez del Derecho* (1992), *Acerca de la relación entre derecho, moral y punibilidad* (1993). Además, entre sus escritos varios se encuentran: *Derecho y razón práctica* (1993), *Teoría del discurso y derechos humanos* (1995), *La pretensión de corrección del derecho* (2001), *Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios* (2003). De igual modo, ha elaborado artículos

en obras colectivas como: “Jueces y ponderación argumentativa” (2006) y “Star Trek y los derechos humanos” (2007), así como artículos para revistas como *Doxa*: “Problemas abiertos en filosofía del derecho”, “Sistema jurídico y razón práctica”, “Problemas de la teoría del discurso”, “Derechos individuales y bienes colectivos”, “Sobre las relaciones necesarias entre el derecho y la moral”, “La fórmula del peso”, “La naturaleza de la filosofía del derecho” y “Los derechos constitucionales y el sistema jurídico”.

DESCRIPCIÓN

Derecho y razón práctica es la obra que constituye el desarrollo y planteamiento de uno de los primeros interrogantes formulados por Robert Alexy, el cual consiste en el cuestionamiento acerca de la existencia de una única respuesta correcta a todo caso jurídico. Se puede afirmar que esta obra hace parte de la elaboración de toda una doctrina relacionada con la teoría jurídica del derecho. No solamente debe ser vista como un estudio jurídico, sino también de carácter científico, esto al procurar plantear una nueva forma de ver el derecho, su contenido y esencia, ya que sin duda alguna, se encuentra supeditada a un proceso de adaptación a la dinámica social para así hacer frente a las situaciones que se susciten con ocasión a su estudio.

CONTENIDO

El desarrollo de la obra reseñada se compone de cuatro ejes temáticos, centrales e imprescindibles: el primero de ellos se encarga de establecer lo concerniente al sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica;

el segundo trata acerca de los derechos, el razonamiento jurídico y el discurso racional; el tercero se centra en las relaciones necesarias entre el derecho y la moral; y el cuarto y último establece la idea de una teoría procesal de la argumentación jurídica.

Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica

El tema de la existencia de una única respuesta correcta a todo caso jurídico ha sido un factor determinante en la filosofía del Derecho. Tanto así, que R. Alexy expone cómo Ronald Dworkin en su obra *Los derechos en serio*¹, postula un modelo de *principios* en el cual el *sistema jurídico*, además de encontrarse compuesto por reglas, también lo hace de *principios jurídicos* que, en su consideración, deben permitir la existencia de una única respuesta correcta, en aquellos casos en que las reglas no lo hacen. Por lo tanto, la respuesta será la que se pueda justificar de forma idónea, a través de una *teoría substantiva* que contenga

¹ DWORKIN, Ronald. *Los derechos en serio*. Primera edición. España: Editorial Ariel, 2002.

los principios y ponderaciones que de estos se hagan y que se ajusten de forma compacta a la Constitución, las reglas de derecho y los precedentes. En esta ocasión *Hércules*, el juez ideal, será aquel que de forma acertada halle la única respuesta correcta, al encontrarse dotado de habilidad, sabiduría, paciencia y agudeza.

Contraria a la anterior postura, se encuentra la perspectiva *positivista* que sostiene que el *sistema jurídico* es esencialmente de *reglas*, esto frente a la vaguedad que presencia el Derecho y la eventual adquisición del papel del legislador por parte del juez, al encontrarse un vacío en el sistema jurídico, por lo que no es correcto hablar entonces de una única respuesta, esto se genera por la insuficiencia en el tratamiento de dicho caso.

En lo que respecta a los *principios jurídicos*, sostiene que es imprescindible establecer su distinción con las *reglas*, ya que estos no son suficientes para sostener la tesis de una única respuesta. A pesar de que tanto principios como reglas se conciben como *normas*, para Alexy el criterio de la *generalidad* es el que permite distinguirlos, pues mientras que los principios poseen un grado de generalidad relativamente alto, las reglas se encuentran en un grado relativamente bajo.

Para Dworkin, los criterios de distinción se reducen a dos argumentos. El primero, consistente en la posibilidad de que en la decisión de un caso se introduzca una *regla*, una nueva

excepción; y el segundo argumento hace referencia a la dimensión de *peso* presente en los principios, que no encontramos en las reglas.

A pesar de los esfuerzos emprendidos por estos dos autores, sus tesis precipitan la pregunta a resolver. Con esto, si se determinan las razones por las que *colisionan los principios*, encontraremos el *núcleo de la diferencia* entre estos dos tipos de normas. Pero no basta con la perspectiva jurídica para establecer la distinción, lo que hace que también se necesite de la *moral* al considerarse ésta separada del derecho, puesto que se debe cuestionar acerca de la posibilidad de una *teoría de los principios* que determine en cada caso una respuesta. Para determinar si es fuerte la teoría en cuanto a su rendimiento, se debe establecer su relación con la *teoría de los valores*. Si bien la diferencia radica en que la colisión de principios trata sobre lo “que es debido”, mientras que la colisión de valores versa sobre “lo que es mejor”, en definitiva, resultan siendo lo mismo desde el punto de vista deontológico y axiológico, deduciendo así que el problema de *prioridad entre principios* corresponde al *problema de jerarquía* de los valores.

Con relación a la *argumentación jurídica* y la *razón práctica*, se expone que los *principios* no son sustento suficiente en el establecimiento de la *teoría débil* y de la *única* respuesta. Esto se debe a que, al ser ésta vista desde dos vías, una en la que no depende de un procedimiento que requiera

demostrarlo y la adición de un nivel de los principios al de las reglas, requiere de la adición de otro nivel existente en la *teoría de la argumentación jurídica*, vinculada a la ley, al precedente y a la dogmática, siendo factible entonces, una *teoría del discurso práctico racional*. Dicha teoría está formada por un sistema de reglas del discurso y de principios, lo que asegura la racionalidad de la argumentación y de sus resultados. Será entonces, como la única respuesta correcta dependerá de si el *discurso práctico* lleva la existencia correcta a cada caso concreto, para lo que debe determinarse si la base de las idealizaciones permite la aproximación a una única respuesta correcta para cada caso, o si las diferencias de los participantes del discurso lo obstaculizan, pese a la existencia de las idealizaciones. Esto no hace descartar el hecho de lograr una aproximación y determinación de su *status*. En esta perspectiva, lo fundamental está en el papel que juegan los participantes del discurso y de si su exposición respecto de cada caso debe ser tomada como la única respuesta correcta.

Derechos, razonamiento jurídico y discurso racional

Se trata del artículo, leído en el “Simposio sobre problemas de argumentación” en el marco del *Primer Seminario Eduardo García Máynez*²,

en el que Alexy busca desarrollar la tesis sobre la existencia de una relación interna entre la *teoría de los derechos* y la *teoría del razonamiento jurídico*, relación que puede encontrarse justificada en la *teoría del discurso racional*. La estructura de este artículo es la siguiente: a) *La teoría de los derechos*. Al ser imposible hablar acerca de una teoría de los derechos, sí se puede llegar a establecer una distinción de carácter conceptual. Un concepto *fuerte* se relaciona a la conexión existente con los derechos; pero el concepto *débil* permite hacer distinción entre derechos-razones para derechos. Por tanto, un derecho jurídico existe cuando hay una norma jurídica válida a la cual corresponde. Así, la argumentación relativa a los derechos jurídicos, parece ser la misma de la argumentación de las normas en general. Las posibilidades jurídicas, por lo tanto, dependen no sólo de reglas sino también de principios, lo cual implica dar una ponderación entre estos, al contener derechos *prima facie*, en donde resulta determinante la observancia de la *aplicación de los derechos*, ya que lo que se aplica es la norma contenedora del derecho. Pero también se puede dar la aplicación de un derecho, lo que no está exento de poseer una limitación, al encontrarse contenido en una regla. Esto implicaría determinar la esencia del derecho, lo que haría se entrara a hablar de un problema de

² Texto leído en el “Simposio sobre Problemas de Argumentación” en el marco del primer Seminario Eduardo García Máynez, ITAM-Escuela Libre de Derecho,

ponderación. b) *Aplicación y justificación de derechos*. La *aplicación* que se da de reglas y principios difiere en que en las primeras se manifiesta mediante la *subsunción*, y los segundos mediante la *ponderación*. Esto es evidencia de que un derecho no solamente se encuentra contemplado un en principio, sino también en una regla, como en el caso de las leyes contractuales y fiscales. Pero al hablar de la aplicación de una *regla* conteniente de un derecho que sujeta una vaguedad, laguna o un vacío, se hace una tarea difícil, al no ser aplicable la deducción, por lo cual la subsunción cumple el papel de razonamiento jurídico tendiente a la obtención de una decisión racional.

Independientemente del sistema del que se trate, sea institucionalizado o no, los derechos fundamentales juegan un papel importante en estos sistemas jurídicos, el cual se ve reflejado en la práctica jurídica y por ende, manifestado en el razonamiento práctico. De esta manera, no puede tenerse un método que proyecte una resolución definitiva a cada caso difícil, puesto que lo que guarda relevancia son las *estructuras racionales del razonamiento*, por lo que los derechos basados en principios implican una argumentación orientada a la ponderación. c) *La relación entre los derechos fundamentales y el discurso racional*. Un *discurso racional práctico* es un procedimiento para probar y fundamentar enunciados normativos y valorativos por medio

de argumentos. Aquí, el conjunto de reglas del discurso define la racionalidad de éste y a su vez garantizan el derecho que tiene todo ser humano de participar, presentar y criticar cualquier argumento, atendiendo a que la idea de libertad e igualdad en los argumentos es la base normativa de la teoría del discurso, que sostiene que son indispensables las personas y los argumentos para la construcción de una argumentación racional. Con esto, se trata de producir un discurso racional, que tenga como resultado un sistema de derechos fundamentales (individuales y colectivos). La *teoría del discurso* no nos permite determinar el peso de cada derecho, pero si los posibles argumentos racionales de estos. Por lo tanto, de la inclusión que se haga de los derechos fundamentales en el sistema jurídico, obtenemos una relación entre derecho y moral.

Sobre las relaciones necesarias entre el derecho y la moral

Continuando con su disertación, Alexy indica que en la manera como se entiende el derecho, existe una relación entre derecho y moral. En primer lugar, distingue las concepciones del derecho que surgen de las teorías positivistas y de las no positivistas. Las teorías positivistas se fundan en la *teoría de la separación*, que sostiene que el concepto de derecho debe definirse de tal manera que excluya elementos de la moral (como es el derecho y cómo debe ser). Así, para la teoría positivista, existen dos

elementos a incluir en la definición de derecho. El primero de ellos es el *elemento de decisión de la autoridad y el segundo, el elemento de la efectividad social*, ambos enmarcados dentro de la dimensión de validez del derecho. En sentido contrario, las teorías no positivistas acuden a la *teoría de la vinculación*, que tiene por objeto un concepto de derecho que incorpore elementos de la moral, sin detrimento de los dos elementos citados anteriormente. Así las cosas, el concepto de derecho basado en teorías no positivistas, además de incluir los elementos de la decisión de la autoridad y de la efectividad social, éste debe contener elementos propios de la moral.

La tesis de Alexy propone que sí existe una relación conceptual necesaria entre el derecho y la moral, y expone su teoría a partir de la realización de 4 distinciones. 1) En cuanto a un concepto de derecho, que incluye el concepto de *validez* y otro que no lo incluye. En este sentido, señala que para discutir efectivamente el positivismo jurídico es razonable escoger un concepto de derecho que incluya la *validez*. 2) La segunda distinción se centra en la concepción del sentido del sistema jurídico como un *sistema de normativo* y como un *sistema de procedimientos*, puesto que el sistema jurídico es un sistema de acciones basadas en reglas y conducidas por ellas, mediante las cuales justifica su interpretación, aplicación y la coacción que surge de dicha aplicación, de tal suerte que *la tesis de la*

vinculación propende al resultado del proceso de creación normativo. Así las cosas, dicha vinculación se refiere a factores exógenos del sistema jurídico que se convertirían en aspectos internos cuando se afirma que existen conexiones necesarias entre el derecho y la moral. 3) La tercera distinción se realiza con base en la perspectiva que se tenga del sistema jurídico, esto es, la de *participante* o la de *observador*. La primera la ostenta el individuo que, haciendo parte del sistema jurídico, toma parte activa dentro de la discusión sobre las características del sistema. La segunda perspectiva la ocupa alguien que no toma parte en el debate acerca de que la decisión correcta tomada sea conforme a los parámetros preestablecidos por determinado sistema jurídico, sino de la forma como son tomadas las decisiones sin interesarle el objetivo de dicha decisión. 4) La cuarta distinción hace referencia a los dos tipos de conexiones conceptuales necesarias entre el derecho y la moral. Las primeras de ellas son las *conexiones definitorias*, que muestran cuando una norma o conjunto de normas se encuentra en discrepancia con la moral y por dicha situación, no puede predicarse de ellas el carácter de normas. En segundo lugar, hallamos las *conexiones calificativas*, cuyos argumentos se encuentran fundados en la hipótesis de que los ideales jurídicos se encuentran implícitos en la realidad de un sistema jurídico. En este sentido, señala Alexy, debe hablarse de *conexiones ideales*.

Atendiendo a dicho marco conceptual, el autor indica que coexisten varios aspectos para establecer adecuadamente una conexión necesaria entre el derecho y la moral. Sostiene que es posible plantear 64 tesis combinando las cuatro distinciones anteriores. De tales tesis, solo las dos más descolantes son tratadas por Alexy, quien se detiene a examinar, en primer lugar, las combinaciones conceptualmente necesarias y en segundo lugar, un concepto de derecho que incluya el concepto de validez, que será la base de la argumentación posterior.

La primera combinación a tratar, la adoptaría alguien que ve el derecho exclusivamente como un sistema normativo, que asume la perspectiva del observador y que busca una conexión definitoria. Quien busca este tipo de conexión desea saber si la violación de una norma moral despoja del estatus de norma o de sistema jurídico a la norma o sistema jurídico a analizar. El individuo que quiera argumentar positivamente lo anterior, deberá probar que las normas o sistemas jurídicos, indiscutiblemente, pierden su calidad cuando quiera que se extralimiten en ciertos aspectos que puedan considerarse justos. Este *argumento de la injusticia* puede presentarse en normas muy variadas. Dreier se refiere a una conexión normativa de un participante. Así, señala Alexy, la *tesis fuerte* apunta al *argumento de la injusticia*, mientras que denomina *tesis débil* al *argumento de la corrección*.

El *argumento de la injusticia* puede referirse a las normas (individualmente consideradas) de un sistema jurídico o al sistema jurídico en su conjunto. Para Alexy, la fórmula de Gustav Radbruch es la más apropiada en lo que respecta a *normas individuales*, y en que puede observarse con mayor claridad el argumento de la injusticia. Radbruch expone que el conflicto entre justicia y seguridad jurídica debe resolverse de tal forma que se dé prioridad al derecho positivo, así éste sea injusto en sus contenidos, y solo debe resolverse a favor de la justicia cuando quiera que la contradicción existente entre ésta y el derecho positivo sea irresistible. Así, para Radbruch, la fórmula es el resultado de ponderar los valores de la seguridad jurídica y de la justicia, tratándose así de una consideración fundamentalmente normativa. Así, el *argumento de la injusticia* en lo que respecta a los sistemas jurídicos, versa sobre que lo que puede considerarse correcto para una norma de carácter individual no lo es por añadidura para el sistema jurídico en su conjunto. En este punto, la cuestión que surge es si existe una relación conceptual necesaria entre el sistema jurídico en su totalidad y la moral.

El *argumento de la corrección*, hace referencia a la necesaria conexión (de carácter conceptual), si se establece el sistema jurídico como un sistema procedimental, visto desde la perspectiva del participante, de tal suerte que, el argumento de la corrección,

debe observarse a partir de la relación entre el derecho y la moral. Para justificar dicho argumento, es menester hacer referencia a dos teorías, a saber: a) La *teoría de la pretensión*, que sostiene que la corrección es ineludible para la identidad del sistema jurídico como tal y b) La *teoría del discurso*, que indica que la relación entre el derecho y la moral, parte de la teoría de la pretensión, y aunado a ésta, lo que el autor denomina como la pretensión de justificabilidad.

La idea de una teoría procesal de la argumentación jurídica

Dicha teoría se ocupa de un objeto complejo al que sólo puede hacerse justicia si se abarca la totalidad de sus aspectos. Alexy sostiene que la teoría que mejor se acomoda a dichos parámetros es la que se orienta hacia un tercer concepto, la *racionalidad o razón práctica*. Para esto, acude a la *teoría procesal*, para señalar el concepto de *Razón Práctica*. Parte del hecho de que la *argumentación jurídica* es un caso especial de *argumentación práctica* en general, cuyo paradigma es la *teoría del discurso racional*. Según dicha teoría, un enunciado normativo es correcto cuando puede ser resultado de un determinado procedimiento, es decir de un *discurso racional*.

La relación entre corrección y procedimientos es característica de todas las teorías procesales. Si *a* es el representante de una teoría procesal que ha de ser constituida sobre el

procedimiento P^p a la pregunta acerca de si un enunciado normativo *N* es correcto, responde diciendo:

D: Un enunciado normativo *N* es correcto si y sólo si puede ser el resultado de un procedimiento P^p .

Así, P^{p3} puede presentarse de diferentes formas, que pueden clasificarse conforme a los individuos que participan en el procedimiento, o según las exigencias que se imponen al procedimiento mismo, aspectos de los cuales depende la peculiaridad del *proceso de decisión*. Este proceso tiene varias características.

Los individuos que realizan P^p pueden ser existentes o ideales. En este sentido, la *teoría del discurso* se caracteriza por el hecho de que en P^p puede participar un número limitado de individuos en la situación en que realmente existen. A su vez, las exigencias pueden ser formuladas como condiciones o como reglas. Así, la *teoría del discurso* como modelo teórico de argumentación se encuentra determinada por el hecho de que las convicciones fácticas y normativas que presentan los individuos, pueden ser modificadas en virtud de los argumentos presentados en el curso del procedimiento.

El modelo de discurso ofrece no solo ventajas. La deficiencia más notable consiste en que el sistema de reglas no determina el resultado de una serie de

³ P^p hace referencia a un Sistema de Procedimientos.

casos, como quiera que dicho resultado dependa de los participantes y de las reglas invocadas. Aunado a esto, existe la posibilidad de una pluralidad de soluciones, todas discursivamente posibles, pero solo sería una deficiencia, si, explica Alexy, se presupone que en el ejercicio práctico existe solamente una respuesta correcta.

El punto de partida de esta discusión encuentra su sustento en lo que el autor denomina “*convicciones normativas* de los participantes fácticamente existentes”, de tal manera que la teoría del discurso, es solamente un procedimiento, situar la discusión dentro de un marco de racionalidad. Su función es estructurar los procesos de argumentación y de decisión, y establecer las premisas iniciales, que pueden objetarse-tanto normativamente como moralmente-, de tal suerte que el discurso no es objetivo, y tiene un carácter relativo, como quiera es dependiente de las reglas. Pero dicha teoría encuentra un obstáculo, -su problema central- en la formulación y justificación de un sistema de reglas.

El valor práctico de Pn^p es conseguido plenamente de una teoría del Estado y del derecho. Señala Alexy que “al campo de lo discursivamente posible no puede corresponder un cargo igualmente amplio de lo jurídicamente permitido”. Así, se limita el resultado de P, a través de la necesidad de fijar pretensiones, en el ámbito de lo discursivamente posible, a través del derecho positivo; de tal suerte

que, es debido transformar en normas jurídicas los resultados necesarios o imposibles del ejercicio.

Alexy, señala que la estructura de P^p sustenta la necesidad del derecho. En primer lugar se ocupa de la creación estatal del derecho, en los siguientes términos: es más fácil llegar a acuerdos sobre los procedimientos para la creación de reglas, que sobre su contenido sustancial. Al ser el proceso judicial, objeto de P^p , puede ser objeto tanto de la crítica racional, como de la modificación y conservación racional.

Así, en el proceso de creación del derecho, existe la imposibilidad de que se someta dicho proceso a una cuestión jurídica relativamente reciente, con la connaturalidad de la interpretación de reglas que puedan ayudar a la resolución del caso. Esto, expresa Alexy, es lo que hace necesaria la teoría de la argumentación jurídica.

METODOLOGÍA

Derecho y razón práctica posee una estructura fundada además de lo preceptuado por Robert Alexy, en lo dispuesto por Ronald Dworkin, aspecto que se puede dilucidar en la primera parte de la obra. Esto resulta de la búsqueda de determinación de la existencia de una única respuesta correcta a un caso en concreto, por lo que las posiciones adoptadas por estos juristas, permiten el desarrollo de la tesis que le dará más adelante sustento a la exigencia de una trabajo conjunto entre Derecho y moral.

Con ello, para el desarrollo del segundo apartado de la obra, se vale del ya mencionado artículo, leído en el “*Simposio sobre problemas de argumentación*” en el marco del Primer Seminario Eduardo García Márquez, en el que Alexy busca desarrollar la tesis sobre la existencia de una relación interna entre la teoría de los derechos y la teoría del razonamiento jurídico, relación que puede encontrarse justificada en la teoría del discurso racional.

En la tercera parte para otorgar solidez a la existencia de una relación necesaria entre Derecho y moral, Alexy toma partido de lo propuesto por autores como *Gustav Radbruch* quien realiza la ponderación entre los valores de la seguridad jurídica y de la justicia, frente a lo que *Dreirer* sustenta que es necesaria para eliminar las consecuencias de un sistema jurídico que podría considerarse como injusto. Además, hace referencia a Hart, quien desde una perspectiva lingüística hace clara e integral la tesis de la separación, y a Hoerster quien pone en duda si una definición planteada por la filosofía del derecho puede incrementar la resistencia contra la injusticia jurídica.

Para finalizar, y con el propósito de fundamentar la existencia de una *teoría procesal de la argumentación jurídica*, el autor, basándose en la ejemplificación, teoría de casos y desarrollo conceptual, permite dar al lector el empleo práctico de su tesis propuesta con ocasión al

reconocimiento de que en los juicios jurídicos deben encontrarse precedidos de una exigencia racional fundamentada en el marco jurídico vigente.

CONCLUSIÓN

Después de realizada toda una discusión dogmática acerca de la existencia o no de única respuesta correcta para la resolución de un caso, para lo que se recurre a las normas jurídicas, conformadas por reglas y principios, de las que se analiza su definición, elementos, importancia y relación, se revela que éstas no son suficientes, y se vislumbra la necesidad de una teoría que permita un acercamiento a la argumentación jurídica, siendo ésta aproximación a lo que el autor denomina “un modelo completo de sistema jurídico”. Es entonces que el discurso práctico racional de forma aproximada, dependiente del papel de los participantes, permitirá dilucidar el origen de la solución a todo caso jurídico.

Lo anterior tiene sustento en lo desarrollado en el segundo capítulo de la obra, en que es protagonista la discusión sobre el tema de los derechos y el problema generado por su limitación y ponderación, que envuelve el ejercicio de la decisión racional y de las estructuras jurídicas y racionales del razonamiento, bajo unos parámetros preestablecidos, los cuales permitirán el empleo adecuado de la teoría del discurso racional, proveniente de la relación derecho y moral.

Es así como el autor, con base en cuatro distinciones entre las teorías positivistas y las no positivistas, procura obtener un concepto de derecho que incluya la moral. Para lograr su cometido, acoge un concepto de derecho que incluya la dimensión de validez, que observe el sistema jurídico como un sistema de carácter normativo, que sea analizado desde una perspectiva participante, y del que se predique la existencia de unas conexiones ideales, ligadas inexorablemente a la substancia del sistema jurídico.

Asociado a lo anterior, es importante resaltar que un sistema de reglas encuentra una deficiencia, en el sentido en que no determina el resultado de una serie de casos similares, como quiera que su posible resolución deba necesariamente considerar a los participantes y a las reglas en las que ésta se sustente. Esto sugiere un problema, toda vez que el proceso de creación del derecho no es lo suficientemente expedito como para instaurar reglas a las situaciones jurídicas que, con el paso del tiempo vayan surgiendo. Así, es necesario acudir a los principios jurídicos, pues existe una insuficiencia de reglas para la resolución de todos los casos que se originen, de tal manera que, aunado a la interpretación de los principios, es debido desentrañar las reglas que puedan esgrimir la resolución del caso, circunstancia que hace necesario el desarrollo de la argumentación jurídica.

COMENTARIOS Y RECOMENDACIONES A LOS LECTORES

En la práctica jurídica, la argumentación posee una gran importancia, puesto que brinda herramientas a los juristas para la adecuada interpretación y aplicación de la normatividad, sin recurrir únicamente a lo expresado exegeticamente en la legislación positiva. Resultado de la recopilación y transcripción de las conferencias dictadas por Robert Alexy, este libro es una obra de consulta indispensable para la adecuada formación de los nuevos juristas. El libro debe ser considerado en su totalidad, teniendo en cuenta ciertos parámetros: 1) *conocimiento básico de la Teoría de los Derechos Fundamentales*: bajo el entendido de la comprensión de los principios, como mandatos de optimización que otorgan solidez a los derechos fundamentales (individuales y colectivos), siendo éstos aquellos inherentes al ser humano y que en conjunto, sustentan el ordenamiento jurídico. 2) *conocimiento de la lógica jurídica*: la teoría de Alexy recurre a ejemplos esquematizados en forma lógica para explicar sus apreciaciones. Con esto, bajo la estructura argumentativa de premisa 1, premisa 2 y conclusión, hace de su escrito algo complejo de apreciar, si no se cuenta con estas herramientas interpretativas. 3) *conocimiento del derecho constitucional*. 4) *conocimiento de la Teoría de la Argumentación y de la Hermenéutica Jurídica*. El

desarrollo teórico de Alexy está fundamentalmente basado en la argumentación jurídica, dirigida hacia el discurso racional, para justificar la necesaria relación existente entre el derecho y la moral.

REFERENCIAS

ALEXY, Robert. *Derecho y razón práctica*. Edición número 3, reimpresión. Distribuciones Fontamara S.A. México, D.F. 2006.

ATIENZA, Manuel. "Entrevista a Robert Alexy". En: *Cuadernos de Filosofía del Derecho*. Edición electrónica. Universidad de Alicante. Departamento de Filosofía del Derecho. España: Espagrafic. Disponible en internet: <http://publicaciones.ua.es/>

DWORKIN, Ronald. *Los derechos en serio*. Primera ed. España: Editorial Ariel, 2002.

IUREAMICORUM. *Blog de teoría jurídica y derecho constitucional*. Robert Alexy en la red. 1 de septiembre de 2008. Curriculum vitae. Disponible en internet: <http://iureamicorum.blogspot.com/>

KALLMEVER, Chistoph. Christian-Albrechts-Universität Zu Kiel. "Cátedra de Derecho Público y Filosofía del Derecho". *Seminario Jurídico*. Kurzbiografie Prof. Dr. Robert Alexy. Disponible en internet: <http://www.alexyn.jura.uni-kiel.de/>

UNIVERSIDAD DE ALICANTE. "Breve biografía". Robert Alexy. Disponible en internet: <http://www.ua.es/>