



BREVE HISTORIA DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO

Una perspectiva evolutiva

Álvaro Camargo Solano
Claudia Martínez Londoño



UNIVERSIDAD
La Gran Colombia

**Breve historia de
la filosofía del derecho**
Una perspectiva evolutiva

Breve historia de la filosofía del derecho

Una perspectiva evolutiva

Álvaro Camargo Solano

Claudia Patricia Martínez Londoño



UNIVERSIDAD
La Gran Colombia

Breve historia de la filosofía del derecho. Una perspectiva evolutiva / Álvaro Camargo Solano, Claudia Patricia Martínez Londoño -- 1a edición -- Bogotá, Universidad La Gran Colombia, 2023.

232 páginas ; 16.5 x 23.5 cm

ISBN 978-958-5179-83-7

E-ISBN 978-958-5179-84-4

1. Filosofía del derecho 2. Argumentación jurídica 3. Teoría del derecho 5. Jurisprudencia I. Universidad La Gran Colombia

340.1861 SCDD 15 ed.

CAJR BUGC

Breve historia de la filosofía del derecho. Una perspectiva evolutiva
Primera edición, 2023

ISBN IMPRESO: 978-958-5179-83-7

ISBN DIGITAL: 978-958-5179-84-4

© Álvaro Camargo Solano

© Claudia Patricia Martínez Londoño

© Universidad La Gran Colombia

Editorial Universidad La Gran Colombia

Carrera 5a n.º 12 – 49, bloque H (piso 3)

Bogotá, D. C., Colombia

PBX: 327 69 99, ext.: 1048, 1049, 1050

investigaciones.editorial@ugc.edu.co

Producción:

Coordinación editorial: Deixa Moreno Castro

Corrección de estilo: Héctor Alfonso Gómez

Maquetación y diseño de cubierta: David Ricardo Melendro

Diagramación: Nathalia A. López

Impresión:

Ediciones Carrera 7.a S.A.S.

Calle 73 n.º 53 – 37

Teléfono: 2727837

gerentecarrera7@hotmail.com

Impreso en Colombia • *Printed in Colombia*

Todos los derechos reservados. Esta publicación no puede ser reproducida en su todo ni en sus partes, ni registrada en o transmitida por un sistema de recuperación de información en ninguna forma ni por ningún medio, sea mecánico, fotoquímico, electrónico, magnético, electro-óptico, por fotocopia o cualquier otro, sin el permiso previo por escrito del titular de los derechos patrimoniales. Universidad La Gran Colombia I Vigilada Mineducación. Reconocimiento como universidad: Decreto 1297 del 30 de mayo de 1964. Reconocimiento de personería jurídica: Resolución n.º 47 del 25 de septiembre de 1953.

Tabla de contenido

Perfil de los autores	7
Presentación	9
Introducción	11
Breve historia de la filosofía del derecho	16
Antigüedad y medioevo	18
Roma y la Edad Media	24
La modernidad temprana (1550-1800).....	32
La deriva imperativa	33
La deriva consuetudinaria	35
Filosofía moderna del derecho.....	39
La ley desde la perspectiva de su legitimidad	42
El derecho como heteronomía.....	45
El derecho desde una perspectiva sistemática.....	49
El derecho más allá de la costumbre	54
La ley como imperativo soberano	57
La filosofía del derecho en el siglo XX.....	59
La narrativa analítica	63
Formalismo jurídico	64
El derecho como un sistema ordenado de reglas	67
El derecho como servicio	70
Tomarse en serio las leyes	71
El derecho, las obligaciones morales y el problema del Nacional Socialismo	73
El derecho desde una perspectiva naturalista	75
La apropiación iberoamericana del positivismo jurídico	80

La narrativa continental	83
La teoría crítica	84
La teoría de la justicia	101
La escuela germano-italiana	104
¿Fin de la historia? La filosofía	
del derecho en Latinoamérica	132
Carlos Eduardo Alchourron (1931-1996) y	
Eugenio Bulygin (1931)	134
Carlos Nino (1943-1993)	139
Fernando Atria Lemaitre (1968).....	144
Diego López Medina (1969)	149
Óscar Mejía Quintana (1956)	156
Extra. Derecho y moral.	
El debate Hart-Dworkin desde la perspectiva	
del enfrentamiento entre iuspositivismo e iusnaturalismo ..	159
Las tesis del debate Hart-Dworkin y el	
problema de la relación entre moral y derecho	162
El problema del derecho como sistema de	
reglas en el debate Hart-Dworkin	178
Ponderación vs. subsunción	195
A. Hart: la discrecionalidad del juez	197
B. Dworkin: siempre hay una respuesta correcta.	
La crítica a la discrecionalidad.....	202
Conclusiones	213
Referencias	217

Perfil de los autores

Álvaro Camargo Solano

Doctor en Educación de la Universidad Pedagógica Experimental Libertador (UPEL), magíster en Investigación, especialista en Derecho Administrativo. Docente titular de la Universidad La Gran Colombia. Investigador principal del proyecto “La oralidad, un legado ancestral”, grupo de investigación: Derecho Constitucional, Reforma a la Administración de Justicia y Bloque de Constitucionalidad, línea de investigación: Derecho Constitucional y Responsabilidad del Estado. Líder del semillero de investigación Ciro Angarita Barón de la Universidad La Gran Colombia. Miembro de la Asociación Colombiana de Derecho Procesal Constitucional y de la Asociación Mundial de Justicia Constitucional.

Correo electrónico: alvarocamargolaboralista@hotmail.com

Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-1724-969X>

Claudia Patricia Martínez Londoño

Doctoranda en Derecho por la Universidad Nacional del Mar del Plata (Argentina), magíster en Derecho Administrativo, abogada y licenciada en Ciencias Sociales. Docente titular de Derecho Público e investigadora de la Universidad La Gran Colombia. Investigadora principal del proyecto: “El medio ambiente: el nuevo sujeto de derecho. El mecanismo efectivo para la protección ambiental”, grupo de investigación: Teoría del Derecho la Justicia y la Política, línea de investigación: Derecho Constitucional y Responsabilidad del Estado. Líder del semillero de investigación Ciro Angarita Barón de la Universidad La Gran Colombia. Miembro de la Asociación Colombiana de Derecho Procesal Constitucional y de la Asociación Mundial de Justicia Constitucional.

Correo electrónico: claudia.martinez@ugc.edu.co

Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-5628-5883>

Presentación

Breve historia de la filosofía del derecho. Una perspectiva evolutiva se configura como uno de los resultados de las actividades de investigación desarrolladas por los autores Claudia Patricia Martínez, del grupo de investigación Teoría del Derecho la Justicia y la Política, y Álvaro Camargo Solado, del grupo de investigación Derecho Constitucional, Reforma a la Administración de Justicia y Bloque de Constitucionalidad, ambos de la Universidad La Gran Colombia.

Lo que se expone aquí parte del principio según el cual la perspectiva histórica juega un papel importante para la comprensión de corrientes y prácticas del derecho en la sociedad occidental, puesto que estas justamente surgen de los postulados filosóficos de la Antigua Grecia y el Imperio Romano. Es la historia el campo perfecto para encontrar y analizar las tensiones y contradicciones que las normas jurídicas y sociales pudieron (y aún pueden) tener en la interacción social, inclusive en áreas como la vida espiritual e íntima de las personas. Inclusive el estudio del pasado puede dar luces al presente, pues en cada conflicto social a veces lo plasmado en papel no tenía correlación o presentaba incoherencia con la práctica civil.

Los conflictos sociales y la convivencia en sociedades primigenias debieron ser regulados por normas, ya que el “uso ciego de

la fuerza” no garantizaba la prevalencia de la justicia y no creaba las condiciones necesarias para la supervivencia de los individuos y la comunidad. La evolución que tuvieron para convertirse en fuentes de cultura y referentes de organización político-civil es el eje primario para la revisión histórica-filosófica de esta obra.

Pero no se trata únicamente de una mirada descriptiva del pasado. En momentos en que la tecnología es un factor de indiscutible condicionamiento social, en que los animales están siendo considerados como seres sintientes con derechos, en que los ecosistemas son estimados como sujetos de derechos con implicancia en diversas aristas de la realidad y de más horizontes de estudio, esta obra ofrece un análisis agudo y preciso sobre la tradición filosófica del derecho, que incluye importantes puntos de vista del derecho latinoamericano, nuestro más cercano referente. De esta forma, este libro suministra un insumo intelectual para proveernos de argumentos para seguir estudiando e investigando la correlación de las normas y la aplicación de ellas en la regulación social, política, administrativa, animal, ambiental, entre otros ámbitos.

Sea esta la oportunidad para que el lector complemente su estructura del conocimiento desde una perspectiva diacrónica, que se entrelaza para forjar las diferentes escuelas de derecho, tal como se entretejen las sociedades en sus movimientos, fenómenos, hechos y eventos sociales, ya sea para impedir y censurar ideas y corrientes de pensamiento, o para apropiarse y hacer una hibridación de ellas para sus necesidades éticas y morales.

Introducción¹

Es posible plantear un paralelo y una conexión muy profunda en el derecho, entendido, de forma general, como la organización humana a partir de normas y la consolidación de las sociedades humanas. De hecho, en algunos casos la ley —o la norma— y la sociedad pueden parecer lo mismo. Es difícil imaginar un grupo humano que no se sostenga a la luz de algún precepto, en especial, cuando se reconoce que el uso ciego de la fuerza solo conduce a un estado de incertidumbre que mina la posibilidad de consolidar a futuro cualquier tipo de lazo social. La vida de un grupo humano solo es posible sobre el trasfondo de normativas que posibilitan llegar a acuerdos y que, por tanto, permitan comenzar a llevar una vida en común, plena y, en la medida de lo posible, feliz.

No obstante, no todas las normas que dirigen y condicionan la vida social son derecho. Es más, en ocasiones las normas de derecho pueden entrar en tensión o en contradicción con otras normas, al punto de llevar a la vida social a un callejón aparentemente sin salida.

1 La presente investigación se desarrolla en red por los grupos de Derecho Constitucional, Reforma a la Administración de Justicia y Bloque de Constitucionalidad y de Teoría del Derecho, la Justicia y la Política de la Universidad La Gran Colombia, en los proyectos de investigación “La oralidad, un legado ancestral” y “El medio ambiente: el nuevo sujeto de derecho. El mecanismo efectivo para la protección ambiental”.

En *Antígona* es clara esta tensión: la ley de la ciudad dictamina que el cuerpo de Polínices no merece una digna sepultura y, por tanto, debe ser abandonado a los cuervos y la intemperie. Antígona se enfrenta a este dictamen señalando la ley divina —la ley moral— de que todos los seres humanos merecen una digna sepultura; por ello termina sepultada junto a su hermano y se ahorca, lo que desencadena una serie de muertes que revelan finalmente a Creonte, el estandarte de la ley en la ciudad: la profunda contradicción filosófica que existe entre las leyes de la ciudad y las leyes divinas.

Esta imagen, la catástrofe de una ley llevada hasta sus últimas consecuencias, representa uno de los núcleos problemáticos de la experiencia de las normas dentro de la sociedad, la cual ha contado con múltiples reiteraciones en la vida política, moral y cultural a lo largo de la historia de Occidente.

De allí que la reflexión filosófica sobre el derecho se encuentre plenamente justificada. En un antiguo canon de la filosofía que pervive hoy en algunas corrientes, solo la metafísica, la ontológica y la epistemología podían ser consideradas plenamente ciencias filosóficas. De hecho, esta forma de pensar había conducido a plantear una profunda división —e incluso, confrontación— con las ciencias empíricas, abanderadas por la física, la biología y la química. En medio de esta tensión, otro grupo de saberes, de difícil definición y encargadas del estudio del mundo social y la vida espiritual, quedó excluido.

En muchas ocasiones estas ciencias se vieron forzadas a construir su propio asidero, pero en otras, tuvieron que tomar partido entre las ciencias filosóficas y las ciencias empíricas. No obstante, siempre hubo una decisión previa; es decir, una consideración sobre cuál es el objeto y el alcance de cada ciencia y de cada saber. No se puede hacer sociología o antropología sin una definición previa sobre lo que es la sociedad o el ser humano que posteriormente deba ponerse a prueba en la realidad. Esto también ocurre con el derecho: si no explicitamos a qué vamos a llamar derecho no podemos propiamente comenzar un estudio sobre este. Esta discusión no se puede quedar en consideraciones empíricas, pues mucho de lo que ocurre en la vida de una comunidad no tiene un correlato físico o en la experiencia. De hecho, las leyes humanas se caracterizan por ser concertadas en la sociedad y, por tanto, su realidad depende de la sociedad y, de allí que el estudio del derecho exige unas consideraciones previas que hagan posible el acercamiento riguroso al fenómeno de las normas y la vida social. Estas consideraciones han sido el objeto de lo que hoy podemos llamar filosofía del derecho.

Sin embargo, como cualquier otro saber y como la filosofía en general, el desarrollo de la filosofía del derecho no ha sido el de la consolidación de una doctrina definitiva que se limita a ser replicada de generación tras generación.

Se trata de un saber que evoluciona históricamente y que depende de forma muy radical de su lugar de gestación. No es lo mismo una consideración sobre las normas que gobiernan la vida

humana en una sociedad musulmán que en las que se imparten en un Estado laico occidental. Es claro que, en ambos casos, la palabra divina y la Iglesia juegan un papel muy diferente. Tampoco es lo mismo pensar las normas que gobiernan una democracia a aquellas que articulan una monarquía o un Estado totalitario; tampoco es igual considerar la forma de las leyes en una *polis* griega a entender la forma en que como organizan las constituciones en América Latina.

Por eso, un correcto acercamiento a la filosofía del derecho comienza en una consideración sobre su historia. Entender cómo la filosofía del derecho concibe el fenómeno jurídico en la actualidad es comprender la forma cómo se ha desarrollado la discusión sobre las leyes y sobre las normas en el transcurso de la historia.

Por ejemplo, detrás de las discusiones entre neoconstitucionalistas y neopositivistas se encuentra un desacuerdo muy profundo en la relación que debe existir entre los contenidos morales que organizan la vida de una sociedad y la forma en que estos deben desarrollarse, de forma que sea posible hablar de legitimidad y transparencia en el proceso jurídico. También, existe una forma muy diferente de entender la relación entre derecho y política y; por supuesto, entre derecho y moral.

En conclusión, si queremos entender las teorías jurídicas contemporáneas, es de vital importancia comprender el desarrollo de ciertas ideas sobre el derecho en la historia.

La siguiente obra se divide en un grupo de seis apartados generales que siguen cronológicamente la historia de la filosofía del derecho y que incluyen un apartado dedicado exclusivamente a algunas figuras importantes de la filosofía del derecho en Latinoamérica. Además, dada la importancia que tiene la tensión entre iusnaturalismo e iuspositivismo en la historia de la filosofía del derecho contemporáneo, los autores deciden incluir un estudio de la relación entre derecho y moral desde la perspectiva del debate entre Hart y Dworkin.

*Breve historia de la filosofía del derecho.
Una perspectiva evolutiva*

ha sido compuesto con caracteres *Source Serif Variable* y *Acumin Variable Concept*, e impreso en papel Earth Pact y elaborado 100% con fibra de caña de azúcar, libre de químicos y blanqueadores, en los talleres de Ediciones Carrera 7a SAS, en mayo de 2023.

Con esta edición la Universidad La Gran Colombia contribuye a la sostenibilidad del medio ambiente al utilizar materiales ecológicos producidos en Colombia.



Normas y acuerdos determinan la cohesión social, sin importar su categoría. En este sentido, no es lo mismo una norma que gobierna la vida humana en una sociedad musulmana, que una impartida en un Estado laico occidental. Tampoco lo es la forma como algunos preceptos modelan una democracia o una monarquía.

De hecho, en la tragedia griega de Sófocles *Antígona*, se observa cierta tensión entre la ley dictaminada por la *polis* y el enfrentamiento de Antígona con aquella, que imposibilita dar digna sepultura a su hermano. Esta imagen clásica del conflicto en derecho es solo uno de los innumerables núcleos problemáticos de las normas en la sociedad. Tensiones de este tipo han sido reiterativas en la vida política, moral y cultural a lo largo de la historia de Occidente.

Comprender el fenómeno jurídico desde el plano histórico y filosófico es entender la forma como las leyes y las normas se han insertado en la praxis social, política y cultural. *Breve historia de la filosofía del derecho: una perspectiva evolutiva* presenta al lector un repaso sobre la historia de la filosofía del derecho como herramienta para la comprensión de la política y las teorías jurídicas contemporáneas.

BREVE HISTORIA DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO

ISBN: 978-958-5179-83-7



UNIVERSIDAD
La Gran Colombia