

RECONOCIMIENTO*

Recognition

Dr. Riccardo Guastini

Profesor Emérito de Filosofía del Derecho
Università degli Studi di Genova (Italia)
<https://orcid.org/0000-0002-2125-8196>
guastini@unige.it

Resumen

(1) La regla de reconocimiento (RR) es un criterio conceptual para identificar las reglas de un determinado sistema jurídico. No es una regla que imponga deberes. No es ni la constitución del sistema jurídico de que se trata, ni el conjunto de sus “reglas de cambio”. Sobre todo, no es una regla jurídica perteneciente al sistema –esta pertenece, más bien, al discurso metajurídico de cuantos desean identificar un sistema jurídico–. (2) La RR de las fuentes del Derecho (leyes, Constitución, etcétera) debe ser distinta de la RR de las normas, entendidas como el contenido de significado de las fuentes, la cual debe tomar en consideración la práctica interpretativa de los jueces y juristas. Por lo que respecta a la RR de las normas, es necesaria una ulterior distinción entre: RR de las normas válidas, RR de las normas existentes, y RR de las normas en vigor. Cada una de estas reglas incorpora criterios diferentes. (3) Se pueden distinguir dos tipos de “enunciados de reconocimiento”: (i) “La norma N es válida (existente, en vigor)”; (ii) “Si estos, como son definidos por la RR, son los criterios de reconocimiento, entonces la norma N es válida (existente, en vigor)”. El enunciado (i) usa la RR y, en este sentido, es un enunciado “interno”, pero no implica algún tipo de aceptación axiológica, siendo la RR una definición, no una norma de conducta. El enunciado (ii), a su vez, es un enunciado “externo”, que no emplea, sino solo menciona, la RR. En

* Este artículo fue publicado originalmente como GUASTINI, Riccardo, “Riconoscimento”, *Analisi e diritto*, no. 1, 2019, pp. 9-20. Traducción del italiano al castellano por Augusto Fernando CARRILLO SALGADO, Universidad Nacional Autónoma de México, <https://orcid.org/0000-0001-6107-4917>; e-mail: augustoc@ucm.es. Agradezco al profesor Riccardo GUASTINI por permitirme traducir su artículo. De igual forma, externo mi agradecimiento al profesor Alejandro GONZÁLEZ MONZÓN, así como al equipo editorial de la *Revista Cubana de Derecho* por la oportunidad de publicar la presente traducción. Por último, deseo agradecer al Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (CONACYT) por el financiamiento para traducir este documento.

todo caso, no existe alguna conexión entre los enunciados de reconocimiento y la aceptación moral o política (la fuerza vinculante) del sistema jurídico.

Palabras clave: regla de reconocimiento; reconocimiento de las fuentes; reconocimiento de las normas; enunciados de reconocimiento.

Abstract

The Rule of Recognition (RR) is a conceptual criterion for identifying the rule of a definite legal system. It is not a duty-imposing rule. It is neither the constitution of the legal system at hand nor the set of its rules of change. Most of all, it is not a legal rule belonging to the system -rather it belongs to the meta-legal language of those who aim to identify a legal system. (2) The RR of legal sources (statutes, the constitution, and so forth) is to be distinguished from the RR of legal norms, understood as the meaning contents of legal sources, that has to take into account the interpretive practices of judges and legal scholars. As to the RR of norms, a further distinction is in order: the RR of valid norms, the RR of existing norms, and the RR of the norms in force. Each of such rules incorporates different criteria. (3) Two "statements of recognition" can be distinguished: (i) "The norm N is valid (existing, in force)", (ii) "If these, as defined by the RR, are the criteria of recognition, then the norm N is valid (existing, in force)". The sentence (i) uses the RR and, in this sense, is "internal", but does not entail any kind of axiological acceptance, the RR being a definition, not a norm of behavior. The sentence (ii), in turn, does not use, but only mentions the RR. In both cases, there is no connection between the recognition statements and the moral or political acceptance (the binding force) of the legal system.

Key words: Rule of Recognition; recognition of sources; recognition of norms; recognition sentences.

Sumario

1. Qué cosa es. 2. Qué cosa no es. 3. Pluralidad de RR. 4. Enunciados de reconocimiento.
Referencias bibliográficas.

1. QUÉ COSA ES

Para identificar las normas que componen un determinado ordenamiento jurídico (como el italiano, francés, internacional, etcétera) y, por tanto, identificar indirectamente al propio ordenamiento, es preciso un criterio de identifica-

ción. En el argot teórico instaurado por HART, se acostumbra llamar a tal criterio: “regla de reconocimiento” (RR).²

La RR, como sugiere el nombre es, pues, un criterio conceptual para “reconocer” –esto es, identificar extensionalmente (es decir, por enumeración de sus elementos componentes)– un ordenamiento jurídico determinado.³

Un criterio de identificación no es otra cosa que una definición: una definición informativa que reconstruye la práctica (conceptual) de identificación propia de los jueces y juristas del ordenamiento en cuestión.

Se puede también decir, si se quiere, que la RR es una regla constitutiva⁴ (en el sentido de SEARLE⁵). Pero las reglas constitutivas son enunciados ni descrip-

² Del 7 al 8 de junio de 2018, se celebró en Génova, en el *Istituto Tarello per la Filosofia del Diritto*, un congreso sobre “Convencionalismo jurídico e interpretación del derecho”, en el cual participaron en calidad de relatores Josep María VILAJOSANA, Alberto CARRIÓ, y Sebastián FIGUEROA. VILAJOSANA, en particular, presentó un artículo con el título “Guastini y el realismo de la regla de reconocimiento”. La lectura del artículo y la discusión con Josep María me han sugerido las reflexiones que siguen. Agradezco a Giovanni B. RATTI y a Pablo A. RAPETTI, quienes han leído una primera versión de este trabajo: sus observaciones me han ayudado a mejorarlo. En la vasta literatura en comento no puedo abstenerme de mencionar, al menos: HART, H.L.A., *The Concept of Law*; BOBBIO, N., “Norme primarie e norme secondarie”, en *Studi per una teoria generale del diritto*; RAZ, J., “The Identity of Legal Systems”, en *The Authority of Law*; BOBBIO, N., “Per un lessico di teoria generale del diritto”, en *Studi in memoria di Enrico Guicciardi*; BULYGIN, E., “Sobre la regla de reconocimiento”, en *Derecho, Filosofía y Lenguaje. Homenaje a Ambrosio L. Gioja*; HACKER, P.M.S., “Hart’s Philosophy of Law”, en P. M. S. Hacker y J. Raz (Eds.), *Law, Morality and Society. Essays in Honor of H.L.A. Hart*; MACCORMICK, N., *H.L.A. Hart*; RUIZ MANERO, J., *Jurisdicción y normas. Dos estudios sobre función jurisdiccional y teoría del derecho*; la sección “Sobre la regla de reconocimiento”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, con ensayos de E. BULYGIN, J. RUIZ MANERO y R. CARACCILO; MUFFATO, N., *Norme e discorsi su norme*; RATTI, G.B., “Regola di riconoscimento e realismo giuridico”, en *Diritto, indeterminatezza, indecidibilità*; RATTI, G.B., “Reglas de reconocimiento, cánones interpretativos y realismo jurídico”, en P. Luque Sánchez y G.B. Ratti, (Eds.), *Acuerdos y desacuerdos*; SUCAR, G., “Abandonar la regla de reconocimiento (desde el positivismo jurídico)”, en R. Ortega García (Ed.), *Teoría del derecho y argumentación jurídica. Ensayos contemporáneos*; BURAZIN, L. y G.B. RATTI, “Rule(s) of Recognition and Canons of Interpretation”, en P. Chiassoni y B. Spaic (Eds.), *Judges and Judicial Interpretation in Constitutional Democracies: A View from Legal Realism*.

³ BULYGIN, E., “Sobre la regla de reconocimiento”, en *Derecho, Filosofía y Lenguaje. Homenaje a Ambrosio L. Gioja*.

⁴ De este modo, también, VILAJOSANA, J. M., “Guastini y el realismo de la regla de reconocimiento”, en P. Chiassoni, P. Comanducci y G.B. Ratti (Eds.), *L’arte della distinzione. Scritti per Riccardo Guastini*, Vol. II.

⁵ SEARLE, J.R., *Speech Acts. An Essay in the Philosophy of Language*. En otro sentido, se habla de “norma constitutiva” en la literatura italiana: véase CARCATERRA, G., *Le norme costitutive*; CARCATERRA, G., *La forza costitutiva delle norme*; GUASTINI, R., “Normativismo magico”, *Analisi e diritto*, p. 251 y ss.

tivos ni prescriptivos: no son otra cosa que (formulaciones peculiares de) definiciones.

Se acostumbra decir, con HART, que la RR es objeto de “aceptación” por parte de los operadores jurídicos. Empero, para evitar equívocos, debe quedar claro que: primero, la aceptación y uso de una definición son cosas muy diversas de la aceptación y el uso de una norma (de conducta); segundo, la aceptación del criterio de identificación de un ordenamiento es una cosa diversa de (y no implica en algún modo) la aceptación del ordenamiento identificado y/o de la “fuerza vinculante” de las normas que lo componen.

2. QUÉ COSA NO ES

(i) La RR no es una (meta)norma de conducta –una “*duty-imposing rule*”⁶– que obliga a los jueces a aplicar el derecho válido. Si el ordenamiento de que se trata incluye tal norma, esta debe ser identificada y la RR es el criterio para identificarla.

Tómese el caso, por ejemplo, del ordenamiento italiano. El artículo 101, párrafo 2, de la Constitución dispone: “*Los jueces solo están sujetos a la ley*”. Esta disposición se puede sostener, tiene un contenido normativo un tanto complejo (sobre todo en virtud de las implicaciones del adverbio “solo”);⁷ pero, sin duda alguna, una de las normas expresadas por esta disposición –que no está a discusión– es la norma de acuerdo con la cual, los jueces deben aplicar “la ley”, locución que muchos entienden como sinónimo de “derecho objetivo”. En el ordenamiento italiano, la obligación de aplicar “el derecho” deriva, en suma, de una norma positiva expresa de rango constitucional.

¿Pero, quién diría que el artículo 101, párrafo 2, de la Constitución, sería la RR, la regla última de reconocimiento, del ordenamiento italiano?

⁶ Esta es la opinión dominante en la literatura anglosajona, a partir de RAZ, J., “The Identity of Legal Systems”, en *The Authority of Law*, p. 93. Recientemente, también la sostiene LAMOND, G., “The Rule of Recognition and the Foundations of a Legal System”, en L. Duarte D’Almeida, J. Edwards y A. Dolcetti (Eds.), *Reading H.L.A. Hart’s “The Concept of Law”*, en donde escribe (p. 115): “*the rule of recognition is a duty-imposing rule: it not only provides the criteria for the identification of the rules of the system but imposes a duty on officials to use those criteria in identifying the laws of the system*”. La misma opinión compartía SCARPELLI, U., *Cos’è il positivismo giuridico*. Véase, al respecto, GUASTINI, R., “Conoscenza senza accettazione”, en L. Gianformaggio y M. Jori (Eds.), *Scritti per Uberto Scarpelli*.

⁷ GUASTINI, R., “Art. 101”, en G. Branca y A. Pizzorusso, *Commentario della Costituzione, Artt. 99-103 (Gli organi ausiliari. La magistratura, I)*.

Por otra parte, le sonaría muy extraño a cualquier jurista italiano la tesis de que la obligación de los jueces de aplicar el Derecho deriva, no de esta disposición constitucional, sino de una norma ulterior, metaconstitucional (la RR): sería una “*needless reduplication*”, al decir de HART,⁸ y no se vería su utilidad.⁹

(ii) La RR no es una “norma fundamental”.

En el sentido de que, a diferencia de la *Grundnorm* de KELSEN, no es presupuesta válida (no es ni válida, ni inválida) y, sobre todo, no confiere fundamento dinámico de validez (y obligatoriedad) al ordenamiento en su totalidad.¹⁰ Fundar es otra cosa que reconocer.

Toda norma **N** encuentra su fundamento “dinámico” de validez en una norma de competencia, estructuralmente superior, que confiere a una autoridad el poder de producir **N**.¹¹ Por ejemplo, el fundamento dinámico de validez de las leyes yace en las normas constitucionales que confieren poder legislativo.

El fundamento dinámico de validez de un ordenamiento entero es, en última instancia, su (primera) Constitución.¹²

(iii) La RR no es la (primera) Constitución de un ordenamiento, aunque HART tiende, repetidamente, a confundir las dos cosas.¹³ Esto por al menos dos razones:

⁸ HART, H.L.A., *The Concept of Law*, p. 293, donde, sin embargo, la “*needless reduplication*” es una crítica a la norma fundamental de KELSEN.

⁹ Por lo demás, se puede sostener que, en el pensamiento jurídico moderno, la obligación de aplicar el Derecho, está implícita en el propio concepto de “juez”, asumido como concepto normativo (los jueces, por definición, tienen la obligación de aplicar el Derecho).

¹⁰ Si se mira bien, a pesar de KELSEN, incluso la *Grundnorm* es una norma que no es válida ni inválida. Si fuese inválida, no podría presuponerse *válida*. Si fuese válida, no habría necesidad de *presuponerla* válida.

¹¹ Para el concepto de superioridad “estructural”, véase GUASTINI, R., *Le fonti del diritto. Fondamenti teorici*, capítulo XXIII. Otra cosa es el fundamento “estático” de una norma. Una primera norma **N1** confiere fundamento estático a una segunda norma **N2**, cuando **N2** es derivada con instrumentos lógicos (es decir, deductivos) o argumentativos (es decir, no deductivos) de **N1**.

¹² Y, si no se confunden validez y obligatoriedad, no se requiere ningún fundamento ulterior. El problema que KELSEN pretende resolver con la norma fundamental, visto con calma, es falso. GUASTINI, R., “The Basic Norm Revisited”, en L. Duarte D’Almeida, J. Gardner y L. Green (Eds.), *Kelsen Revisited. New Essays on the Pure Theory of Law*.

¹³ HART, H.L.A., *The Concept of Law*, *cit.*, p. 293. “*Enactment by the Queen in Parliament*”, dice HART, es el criterio de validez, es decir, la RR, del Reino Unido. Pero “*Enactment by the Queen in*

En primer lugar, porque la RR, a diferencia de la Constitución, no pertenece al ordenamiento: como ahora diremos, la RR no es ya una norma jurídica, sino un criterio metajurídico de identificación del Derecho.

En segundo lugar, porque también la Constitución debe ser “reconocida”. La Constitución no es la propia RR, sino uno de sus objetos, una de las cosas a “reconocer”.¹⁴

(iv) La RR no es, por tanto, ni siquiera el conjunto de las “reglas de cambio” – como las llama HART–, esto es, las reglas que regulan la producción jurídica: la “constitución en sentido material” del ordenamiento, diría KELSEN. Es, más bien, el criterio para identificarlas.¹⁵

Al mismo tiempo, la RR, identificadas las normas sobre la producción jurídica –originarias o independientes–, hace referencia a estas para identificar, después, las normas derivadas o dependientes.¹⁶

Parliament” es más bien una norma sobre la producción jurídica y es, por decirlo así, el propio núcleo de la Constitución del Reino Unido. Una constitución en sentido “material” (en uno de los significados de aquella expresión: aquello estipulado por KELSEN) consiste precisamente en un conjunto de normas sobre la producción jurídica o sobre las fuentes. Por lo tanto, identificar la RR con las reglas de cambio equivale a confundir la RR con la Constitución. Escribía HART, ya en 1954, introduciendo la edición editada por él de *The Province of Jurisprudence Determined* de Austin: “afirmar que un sistema jurídico existe implica [...] que hay una aceptación general de una regla constitucional, simple o compleja, que define el modo en que las reglas ordinarias del sistema deben ser identificadas”. Si bien HART no usa todavía aquí la expresión “regla de reconocimiento”, la confusión entre RR y Constitución resulta evidente (HART, H.L.A., “Introduction”, en J. Austin, *The Province of Jurisprudence Determined*).

¹⁴ En KELSEN no existe alguna confusión posible entre norma fundamental y Constitución: la *Grundnorm* es una norma metaconstitucional, que se presupone válida para conferir validez (existencia jurídica y fuerza vinculante) a la Constitución y, así, al ordenamiento entero.

¹⁵ En HART, la relación entre RR y reglas de cambio es, a decir verdad, un poco oscura. Insisto: “*Enactment by the Queen in Parliament*” no es una RR; es, en cambio, una “*power conferring rule*”, una “*rule of change*” (originaria).

¹⁶ También BOBBIO, no muy diferente de HART, no tiene una idea muy clara sobre la RR. En 1968 (“*Norme primarie e norme secondarie*”) la caracteriza como “un criterio [...] que permite establecer cuáles son las normas pertenecientes al sistema”: dicho criterio se refiere a las normas sobre la producción jurídica (las normas así producidas pertenecen al sistema) pero no pertenece a él (se coloca en un nivel de lenguaje superior). En 1975 (“*Per un Lessico di teoria generale del diritto*”), por otro lado, identifica, sin más, las normas sobre la producción y la RR, ya que “consideradas en toda su extensión, las normas sobre la producción jurídica ofrecen los criterios necesarios y suficientes para ‘reconocer’ cuáles son las normas válidas del sistema”. Véase, al respecto, los comentarios críticos de RUIZ MANERO, J., “Bobbio y los conceptos de norma jurídicamente última”, *Analisi e diritto*.

(v) La RR no es una regla jurídica.

Si su objeto es la identificación del Derecho, entonces la RR es, necesariamente y por obvias razones lógicas, metajurídica: se coloca en un nivel del lenguaje superior respecto al Derecho, que constituye su lenguaje-objeto.¹⁷

En otras palabras, la RR no pertenece al ordenamiento jurídico a que se refiere. Pertenece, más bien, al discurso metajurídico de cuantos pretenden identificar las normas del ordenamiento en cuestión.

Es obvio que la RR no es ni válida ni inválida, como bien dice HART. Pero la razón de esto no es que la RR –como la “norma fundamental” de KELSEN– establezca criterios de validez de las normas del ordenamiento: tales criterios residen en la norma o metanorma del propio ordenamiento, no en la RR que las identifica. La RR no es ni válida ni inválida por la simple razón de que no es, en absoluto, una norma jurídica. Puede ser solo una suerte de definición “vigente”, análoga a las definiciones léxicas que se leen en el diccionario de la lengua, reconstrucciones del lenguaje en uso.

3. PLURALIDAD DE RR

A decir verdad, la expresión “identificación de un ordenamiento” puede referirse a dos cosas diversas, de acuerdo con lo que se entienda por “ordenamiento”.¹⁸

En un primer sentido (ingenuo, si se quiere), un ordenamiento es banalmente un conjunto de textos normativos, un conjunto de disposiciones: enunciados en lengua, provistos de significado normativo (para simplificar el discurso, dejo fuera la costumbre).¹⁹

En un segundo sentido (un poco más sofisticado), un ordenamiento es un conjunto de normas, entendiendo como tal los significados adscritos a tales textos normativos por los operadores jurídicos *via* interpretación.

¹⁷ CARACCILO, R., “Sistema jurídico y regla de reconocimiento”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del derecho*, No. 9, p. 298.

¹⁸ GUASTINI, R., *La sintassi del diritto*, p. 219 y ss.

¹⁹ Este concepto *folk* de un ordenamiento es frecuente en el lenguaje común, pero se encuentra también presente en el pensamiento jurídico, especialmente ahí donde no se distingue entre disposiciones y normas, entre textos y significados.

Pues bien, una cosa es identificar los textos normativos, esto es, las fuentes de un ordenamiento –la Constitución, las leyes, etcétera– prescindiendo de las prácticas interpretativas; otra cosa es identificar su contenido normativo que, al contrario, presupone el conocimiento de la práctica interpretativa de los operadores jurídicos.²⁰ Esto requiere, por tanto, dos distintas RR: la RR de las fuentes y la RR de las normas.

(1) La RR de las fuentes es bastante simple.

Grosso modo: el ordenamiento jurídico incluye: (i) su primera Constitución histórica (que se supone más o menos efectiva), sea esta escrita o consuetudinaria, así como (ii) los documentos normativos emanados (y no abrogados o anulados) por una autoridad normativa creada por la Constitución.²¹

La RR de las fuentes, por un lado, identifica la fuente originaria, esto es, la Constitución en sentido material, y, por el otro, hace referencia a las normas sobre la producción jurídica originaria para identificar las fuentes dinámicamente derivadas.²²

(2) La RR de las normas es más compleja porque puede referirse, de acuerdo con el caso, a las normas válidas, a las normas existentes, o a las normas vigentes (*in force*, en el sentido de Ross²³). En estos tres casos, tratándose de identificar normas, esto es, significados, la RR no puede no hacer referencia a la práctica interpretativa –más precisamente, a la “interpretación-producto” diría TARELLO²⁴– de los jueces y juristas del ordenamiento en cuestión.

La distinción entre validez y existencia o pertenencia –a menudo confundida en la literatura (con la loable excepción de FERRAJOLI²⁵)– se hace necesaria por

²⁰ RATTI, G.B., “Regola di riconoscimento e realismo giuridico”, en *Diritto, indeterminatezza, indecidibilità*; RATTI, G.B., “Reglas de reconocimiento, cánones interpretativos y realismo jurídico”, en P. Luque Sánchez y G.B. Ratti (Eds.), *Acuerdos y desacuerdos*.

²¹ Cfr. BULYGIN, E., “Algunas consideraciones sobre los sistemas jurídicos”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, No. 9. Para simplificar prescindo de la costumbre.

²² Para la distinción entre normas originarias (o independientes) y normas derivadas (o dependientes) se debe hacer referencia a VON WRIGHT, G.H., *Norm and Action. A Logical Enquiry*; y a CARACCIOLLO, R., *El sistema jurídico. Problemas actuales*. Para la distinción entre derivación dinámica y derivación estática, véase también GUASTINI, R., *La sintassi del diritto*, cit., p. 262 y ss.

²³ ROSS, A., *On Law and Justice*.

²⁴ TARELLO, G., *L'interpretazione della legge*, p. 39 y ss.

²⁵ FERRAJOLI, L., *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*; FERRAJOLI, L., *Principia Juris. Teoria del diritto e della democrazia*, Vol. I – *Teoria del diritto*. FERRAJOLI llama “vigentes” las normas que yo llamo “existentes”.

la circunstancia de que pertenecen al ordenamiento (“existen” en él), no solo las normas válidas, sino también: (a) normas ni válidas ni inválidas, es decir, las normas originarias o supremas (la “primera” Constitución); (b) normas inválidas cuya invalidez no ha sido, sin embargo, aún declarada por el órgano competente.²⁶

La distinción entre validez, existencia y vigencia se hace necesaria por la circunstancia de que no todas las normas válidas y/o existentes son también vigentes, esto es, sujetas a predecibles aplicaciones futuras por parte de los órganos de aplicación.²⁷

Se pueden, entonces, imaginar tres diferentes RR de las normas:²⁸

(i) La RR de las normas válidas del ordenamiento incorpora los criterios de validez del ordenamiento de que se trata.

Grosso modo: una norma es válida si (a) ha sido producida de conformidad con las normas sobre la producción jurídica²⁹ (validez formal) y (b) no es incompatible con normas materiales superiores en la jerarquía material de las fuentes (validez material).³⁰

La RR de las normas válidas, entonces, remite (tratase de un renvío móvil), por una parte, a las normas sobre la producción jurídica (originarias y derivadas) y, por la otra, a la jerarquía de las fuentes del ordenamiento de que se trata y, por tanto, a las normas positivas que tal jerarquía instituye (por ejemplo, las

²⁶ GUASTINI, R., *Le fonti del diritto. Fondamenti teorici*, capítulo XXIV.

²⁷ Si se cumplen las condiciones para su aplicación, esto es: no es predecible que sea aplicada una norma en materia de dinosaurios, aunque sea válida y comúnmente aceptada. Como ha esclarecido BULYGIN, E., “The Concept of Efficacy”, p. 37 y ss., en términos estrictos, por “vigencia” debe entenderse no tanto la aplicación previsible de una norma, sino su propiedad dispositiva a ser aplicada.

²⁸ En otro sentido, SCARPELLI, U., “Il metodo giuridico”, en *idem, Letica senza verità*, y JORI, M., *Il metodo giuridico tra scienza e politica*, hablan de pluralidad de “normas fundamentales”. Desde su perspectiva, la norma fundamental (o la RR) —presupuesto para la “descripción interna” del Derecho— es objeto no de comprobación empírica, sino de elección política, funcional no al conocimiento neutral del derecho vigente, sino más bien a una (una u otra) política del Derecho.

²⁹ Es decir, las normas que determinan (a) cuáles sujetos (b) con cuáles procedimientos pueden producir nuevo Derecho.

³⁰ Para el concepto de superioridad “material”, véase GUASTINI, R., *Le fonti del diritto. Fondamenti teorici*, capítulo XXIII.

normas que confieren rigidez a la Constitución, aquellas que subordinan los reglamentos a las leyes).

(ii) La RR de las normas existentes en el ordenamiento incorpora los criterios de pertenencia (*membership*) al ordenamiento.

Grosso modo: una norma se considera existente cuando ha sido dictada por el poder constituyente o por un poder constituido *prima facie* competente, de acuerdo con un procedimiento *prima facie* correcto.

Por tanto, también la RR de las normas existentes hace referencia a las normas sobre la producción jurídica del ordenamiento en cuestión. Sobre todo, la RR de las normas existentes incorpora (a) el principio de efectividad y (b) el principio de presunción de validez de las normas dinámicamente derivadas.

El principio de efectividad, que es el criterio de existencia de la Constitución (de la norma originaria), es una norma positiva (consuetudinaria) del Derecho internacional general.

El principio de presunción (*juris tantum*) de validez de las normas derivadas ("puestas" por una autoridad *prima facie* competente) es un principio implícito en muchos ordenamientos: concretamente, en todos aquellos ordenamientos en los cuales los controles sobre la validez de las normas se ejercita *a posteriori*, por lo que es del todo posible que una norma inválida haga su ingreso en el ordenamiento, y sea también por largo tiempo aplicada, hasta que su invalidez no sea constitutivamente declarada por el órgano competente.³¹

(iii) La RR de las normas vigentes, al final, incorpora el criterio de la "interpretación vigente" (así llamada por Ross) o dominante.³²

Están, de hecho, sujetas a predecibles aplicaciones futuras aquellas normas que, en un momento dado, son el fruto de interpretación consolidada, comúnmente aceptada por la cultura jurídica existente.³³ Como es obvio, es especial-

³¹ Solo *ex post*, por supuesto, podremos decir, desde el punto de vista "externo", que hasta entonces una norma inválida había pertenecido al ordenamiento. Cfr. TROPER, M., *Une théorie réaliste de la validité*.

³² Ross, A., *On Law and Justice*, capítulo IV.

³³ *Grosso modo*, esto es lo que en la literatura italiana se acostumbra llamar "derecho viviente". Véase PUGIOTTO, A., *Sindacato di costituzionalità e "diritto vivente"*.

mente relevante la interpretación ofrecida por los órganos competentes para decidir “auténticamente”,³⁴ en última instancia, el significado de los documentos normativos (jueces supremos, jueces constitucionales, órganos supremos constitucionales).³⁵

4. ENUNCIADOS DE RECONOCIMIENTO

Por “enunciado de reconocimiento” entiendo un enunciado que constituye una conclusión de un razonamiento, entre cuyas premisas figura la RR (una u otra de las RR de las que se hablaba en el punto precedente). Omitiendo el reconocimiento de las fuentes, y circunscribiendo el discurso a la identificación de las normas, se puede distinguir al menos dos tipos de enunciados de reconocimiento.

Enunciados del tipo:

(i) “La norma N es válida (o existente, o vigente)”.

Enunciados del tipo:

(ii) “Si estos (como están definidos por la RR) son los criterios de validez (o existencia, o vigencia) del ordenamiento, entonces la norma N es válida (o existente, o vigente)”.

Ahora bien, el enunciado (i) hace uso de la RR y, en este sentido, es un enunciado “interno” que supone la “aceptación” de la RR. Pero es importante notar que, dado que la RR es una definición (no una norma de conducta), la aceptación en cuestión no tiene nada de axiológico (moral o político): es puramente teórica, epistémica.³⁶ La validez, por su parte, como precisó en su momento Ross, no es, ni implica, una fuerza vinculante,³⁷ la cual depende, en cambio, de una aceptación axiológica.³⁸

³⁴ En el sentido de Kelsen, obviamente.

³⁵ TROPER, M., *La théorie du droit, le droit, l'État*, capítulo V.

³⁶ Y, por esta misma razón, después de todo, la palabra “aceptación” no suena apropiada.

³⁷ ROSS, A., “Validity and the Conflict between Legal Positivism and Natural Law”, en S.L. Paulson, B. Litschewski (Eds.), *Normativity and Norms. Critical Perspectives on Kelsenian Themes*, p. 174 y ss.

³⁸ La aceptación axiológica es constitutiva de la fuerza vinculante. Ross, A., *Directives and Norms*, p. 61.

El enunciado (ii), por su parte, es un enunciado “externo” –no usa, sino solo menciona la RR–, que no supone algún tipo de “aceptación”, ya que un condicional no afirma ni el antecedente ni el consecuente, sino solo el nexo de implicación entre aquello y esto.³⁹

La RR, a diferencia de la norma fundamental de KELSEN, no confiere obligatoriedad, fuerza vinculante, al ordenamiento o a sus normas. Los enunciados metajurídicos de reconocimiento no tienen ninguna relación con la aceptación axiológica del ordenamiento de que se trata, ninguna relación con el “punto de vista interno”, como es entendido por HART (el punto de vista de los que reclaman, aprueban o critican el comportamiento de los demás, etcétera). Son proposiciones normativas.⁴⁰

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BOBBIO, N., “Norme primarie e norme secondarie”, en *Studi per una teoria generale del diritto*, Giappichelli, Turín, 1970.
- BOBBIO, N., “Per un lessico di teoria generale del diritto”, en AA. VV., *Studi in memoria di Enrico Guicciardi*, Cedam, Padua, 1975.
- BULYGIN, E., “Sobre la regla de reconocimiento”, en *Derecho, Filosofía y Lenguaje. Homenaje a Ambrosio L. Gioja*, Astrea, Buenos Aires, 1976.
- BULYGIN, E., “Algunas consideraciones sobre los sistemas jurídicos”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, No. 9, 1991.
- BULYGIN, E., “The Concept of Efficacy”, en S.L. Paulson (Ed.), *Essays in Legal Philosophy*, Oxford University Press, Oxford, 2015a.
- BULYGIN, E., “Norms, Normative Propositions and Legal Statements (1982)”, en S.L. Paulson (Ed.), *Essays in Legal Philosophy*, Oxford University Press, Oxford, 2015b.
- BURAZIN, L. y G.B. RATTI, “Rule(s) of Recognition and Canons of Interpretation”, en P. Chiassoni y B. Spaic (Eds.), *Judges and Judicial Interpretation in Constitutional Democracies: A View from Legal Realism*, Kluwer, Dordrecht, 2019.

³⁹ Sugiere que esta es, precisamente, la forma lógica de los juicios de validez. CONTE, A.G., “Intervento”, en *Tavola rotonda sul positivismo giuridico*, Quaderni della rivista *Il politico*, p. 67 y ss.

⁴⁰ VON WRIGHT, G.H., *Norm and Action...*, cit., p. 106; BULYGIN, E., “Norms, Normative Propositions and Legal Statements (1982)”, en S.L. Paulson (Ed.), *Essays in Legal Philosophy*. Véase también ROSS, A., “Review of H.L.A Hart’s *The Concept of Law*”, p. 315 y ss.

Reconocimiento

- CARACCILO, R., "Sistema jurídico y regla de reconocimiento", *Doxa. Cuadernos de Filosofía del derecho*, No. 9, 1991.
- CARACCILO, R., *El sistema jurídico. Problemas actuales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1988.
- CARCATERRA, G., *Le norme costitutive*, Giuffrè, Milán, 1974 (reimpresión en Turín, Giappichelli, 2014).
- CARCATERRA, G., *La forza costitutiva delle norme*, Bulzoni, Roma, 1979.
- CONTE, A.G., "Intervento", en *Tavola rotonda sul positivismo giuridico*, Quaderni della rivista *Il politico*, Giuffrè, Milán, 1966.
- HACKER, P.M.S., "Hart's Philosophy of Law", en P. M. S. Hacker y J. Raz (Eds.), *Law, Morality and Society. Essays in Honor of H.L.A. Hart*, Clarendon, Oxford, 1977.
- HART, H.L.A., "Introduction", en J. Austin, *The Province of Jurisprudence Determined*, Weidenfeld & Nicolson, Londres, 1954.
- HART, H.L.A., *The Concept of Law*, Clarendon, Oxford, 1961.
- FERRAJOLI, L., *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Laterza, Bari-Roma, 1989.
- FERRAJOLI, L., *Principia Juris. Teoria del diritto e della democrazia*, Vol. I – *Teoria del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2007.
- GUASTINI, R., "Normativismo magico", *Analisi e diritto*, 2008, p. 251 y ss.
- GUASTINI, R., *Le fonti del diritto. Fondamenti teorici*, Giuffrè, Milán, 2010.
- GUASTINI, R., *La sintassi del diritto*, 2ª ed., Giappichelli, Turín, 2014.
- GUASTINI, R., "The Basic Norm Revisited", en L. Duarte D'Almeida, J. Gardner y L. Green (Eds.), *Kelsen Revisited. New Essays on the Pure Theory of Law*, Hart Publishing, Oxford, 2013.
- GUASTINI, R., "Conoscenza senza accettazione", en L. Gianformaggio y M. Jori (Eds.), *Scritti per Uberto Scarpelli*, 1998.
- GUASTINI, R., "Art. 101", en G. Branca y A. Pizzorusso, *Commentario della Costituzione, Artt. 99-103 (Gli organi ausiliari. La magistratura, I)*, Zanichelli-Il Foro Italiano, Bologna-Roma, 1994.
- JORI, M., *Il metodo giuridico tra scienza e politica*, Giuffrè, Milán, 1976.
- LAMOND, G., "The Rule of Recognition and the Foundations of a Legal System", en L. Duarte D'Almeida, J. Edwards y A. Dolcetti (Eds.), *Reading H.L.A. Hart's "The Concept of Law"*, Hart Publishing, Oxford, 2013.

- MACCORMICK, N., *H.L.A. Hart*, Edward Arnold, Londres, 1978.
- MUFFATO, N., *Norme e discorsi su norme*, Aracne, Roma, 2010.
- PUGIOTTO, A., *Sindacato di costituzionalità e "diritto vivente"*, Giuffrè, Milán, 1994.
- RATTI, G.B., "Regola di riconoscimento e realismo giuridico", en *idem*, *Diritto, indeterminazione, indecidibilità*, Marcial Pons, Madrid, 2012a.
- RATTI, G.B., "Reglas de reconocimiento, cánones interpretativos y realismo jurídico", en P. Luque Sánchez y G.B. Ratti (Eds.), *Acuerdos y desacuerdos*, Marcial Pons, Madrid, 2012b.
- RAZ, J., "The Identity of Legal Systems", en *The Authority of Law*, Clarendon, Oxford, 1979.
- ROSS, A., *On Law and Justice*, Londres, Stevens & Sons, 1958.
- ROSS, A., "Review of H.L.A Hart's *The Concept of Law*", *The Yale Law Journal*, 1990.
- ROSS, A., "Il concetto di diritto secondo Hart", en S. Castignone y R. Guastini (Eds.), *Realismo giuridico e analisi del linguaggio. Testi di Karl Olivecrona e Alf Ross*, 2ª ed., ECIG, Génova.
- ROSS, A., "Validity and the Conflict between Legal Positivism and Natural Law", en S.L. Paulson, B. Litschewski (Eds.), *Normativity and Norms. Critical Perspectives on Kelsenian Themes*, Clarendon Press, Oxford, 1998.
- ROSS, A., *Directives and Norms*, Routledge & Kegan Paul, Londres, 1968.
- RUIZ MANERO, J., *Jurisdicción y normas. Dos estudios sobre función jurisdiccional y teoría del derecho*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1990.
- RUIZ MANERO, J., "Bobbio y los conceptos de norma jurídicamente última", *Análisis e diritto*, 2010.
- SCARPELLI, U., *Cos'è il positivismo giuridico*, Comunità, Milán, 1969.
- SCARPELLI, U., "Il metodo giuridico", en *idem*, *L'etica senza verità*, il Mulino, Bolonia, 1982.
- SEARLE, J.R., *Speech Acts. An Essay in the Philosophy of Language*, Cambridge University Press, Cambridge, 1969.
- SUCAR, G., "Abandonar la regla de reconocimiento (desde el positivismo jurídico)", en R. Ortega García (Ed.), *Teoría del derecho y argumentación jurídica. Ensayos contemporáneos*, tirant lo blanch, México, 2013.
- TARELLO, G., *L'interpretazione della legge*, Giuffrè, Milán, 1980.
- TROPER, M., *La théorie du droit, le droit, l'État*, PUF, París, 2001.

Reconocimiento

TROPER, M., *Une théorie réaliste de la validité*, Analisi e diritto, 2014.

VILAJOSANA, J. M., "Guastini y el realismo de la regla de reconocimiento", en P. Chiassoni, P. Comanducci y G.B. Ratti (Eds.), *L'arte della distinzione. Scritti per Riccardo Guastini*, Vol. II, 2019.

VON WRIGHT, G.H., *Norm and Action. A Logical Enquiry*, Routledge & Kegan Paul, Londres, 1963.

Recibido: 6/9/2022
Aprobado: 3/10/2022

Este trabajo se publica bajo una Licencia Creative
Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International
(CC BY-NC 4.0)

