

ÍNDICE DE LA OBRA

VOLUMEN PRIMERO

Prefacio

VII

Introducción. *Metateoría del derecho*

3

I. LA SEMÁNTICA, p. 3

1. El objeto de la teoría del derecho. La extensión de la teoría: derecho positivo y democracia constitucional, p. 3 – 2. La intensión de la teoría. Dos referencias empíricas: las normas y los hechos, p. 8 – 3. Dos niveles normativos en el paradigma constitucional. El derecho ilegítimo, p. 11 – 4. Tres divergencias deónticas. La teoría del derecho como teoría formal y sus tres interpretaciones semánticas, p. 15

II. LA PRAGMÁTICA, p. 19

5. La finalidad explicativa y reconstructiva de la teoría del derecho. A) El carácter convencional del lenguaje teórico, p. 19 – 6. B) '*Principia iuris tantum*' y '*principia iuris et in iure*'. El derecho positivo entre «deber ser» y «ser» jurídico, p. 24 – 7. El derecho como universo simbólico. El papel performativo de la teoría, p. 31 – 8. Un modelo integrado de ciencia jurídica: teoría del derecho, dogmática jurídica, filosofía de la justicia y sociología del derecho, p. 36

III. LA SINTÁCTICA, p. 41

9. El método de la ciencia jurídica. El lenguaje de la teoría y el lenguaje de la dogmática, p. 41 – 10. El método axiomático en la formación de los conceptos y de los enunciados teóricos, p. 47 – 11. La fecundidad teórica del método axiomático, p. 51 – 12. Las reglas del lenguaje de la teoría, p. 57 – 12.1. El vocabulario, p. 57 – 12.1.1. Los signos descriptivos, p. 57 – 12.1.2. Los signos lógicos, p. 63 – 12.2. Las reglas de formación, p. 63 – 12.3. Las reglas de transformación, p. 64 – *Notas*, p. 65

PRELIMINARES. *Los términos primitivos y los postulados*

81

1. Los términos primitivos, p. 81 – 2. Una interpretación de los términos primitivos, p. 83 – 3. Los postulados, p. 88 – 4. Una interpretación de los postulados, p. 93 – 5. Predicados y temas, p. 98 – 6. El mapa de la teoría, p. 99

PARTE PRIMERA. La deóntica

I. Los modos deónticos y los comportamientos

105

1.1. El cuadrado lógico de las oposiciones y sus posibles interpretaciones, p. 105 – 1.2. La interpretación deóntica del cuadrado de las oposiciones.

El primer postulado, p. 107 – 1.3. La deóntica, el derecho positivo, el estado de derecho y la ciencia jurídica, p. 109 – 1.4 El cuadrado deóntico: permitido que, permitido que no, prohibido y obligatorio, p. 115 – 1.5. Facultativo y vinculado: el hexágono deóntico. Tipologías de los modos deónticos, p. 118 – 1.6. Una interpretación nomodinámica de los sistemas deónticos. Tres conceptos de libertad, p. 123 – *Notas*, p. 128

II. Las modalidades y las expectativas deónticas 138

2.1. Las modalidades y las expectativas como relaciones deónticas de «poder ser», p. 138 – 2.2. El hexágono de las modalidades: permisos positivos, permisos negativos, facultades, prohibiciones, obligaciones, imperativos, p. 141 – 2.3. Las expectativas: expectativas positivas y expectativas negativas. El cuadrado lógico de las expectativas, p. 145 – 2.4. Libertad positiva y libertad negativa. Libertades y poderes, p. 151 – 2.5. Las actuaciones de las modalidades y de las expectativas: ejercicios, obediencias, desobediencias, satisfacciones y violaciones, p. 155 – 2.6. La efectividad y la ineffectividad de las modalidades y de las expectativas, p. 159 – 2.7. Los principios de la deóntica como *principia iuris tantum*: el principio de no contradicción y el principio de plenitud, p. 164 – *Notas*, p. 166

III. Los sujetos, los estatus y las cosas 173

3.1. Los sujetos como centros de imputación de comportamientos, modalidades, expectativas e intereses, p. 173 – 3.2. Los estatus como significados prescriptivos y figuras de calificación óntica, p. 176 – 3.3. Autores y titulares. Imputación e imputabilidad, p. 178 – 3.4. Las relaciones deónticas entre sujetos. La red de los imperativos y de las expectativas, p. 182 – 3.5. Las garantías y el garantismo. Garantías positivas y garantías negativas, p. 186 – 3.6. La plenitud deóntica y el problema de las lagunas, p. 190 – 3.7. Sujetos, comportamientos, modalidades y expectativas colectivas, p. 192 – 3.8. Intereses, ventajas y desventajas, p. 195 – 3.9. Las cosas y los objetos, p. 199 – *Notas*, p. 202

IV. Los preceptos, las prescripciones y las reglas 208

4.1. Signos y significados prescriptivos, p. 208 – 4.2. Preceptos, prescripciones y reglas, p. 211 – 4.3. La constitutividad de los preceptos, en sentido lato y en sentido estricto. Preceptos deónticos y preceptos constitutivos, p. 214 – 4.4. La universalidad de las reglas: la generalidad y la abstracción, p. 219 – 4.5. Reglas téticas y reglas hipotéticas, p. 222 – 4.6. Reglas deónticas y reglas constitutivas. Una cuatripartición de las reglas, p. 225 – 4.7. Las reglas como significados y como «razones para la acción». La observancia y la inobservancia de las reglas deónticas, p. 228 – 4.8. El 'grado de efectividad' y el 'grado de ineffectividad' de las reglas, p. 232 – *Notas*, p. 237

PARTE SEGUNDA. El derecho positivo

V. Los actos 247

5.1. Introducción, p. 247 – 5.2. Causas y efectos. La causalidad jurídica y el primer postulado del positivismo jurídico, p. 249 – 5.3. La formalización del concepto de 'causa' como categoría general de la teoría del derecho, p. 252 – 5.4. El acto jurídico como causa de efectos jurídicos, p. 256 – 5.5. La inconsistencia teórica de los conceptos de «acto

jurídico lícito» y de «mero acto», p. 259 – 5.6. La inconsistencia teórica del concepto de «hecho jurídico», p. 263 – 5.7. La eficacia de los actos, p. 266 – 5.8. Las relaciones de grado. La dinámica del derecho, p. 270 – 5.9. Constituyentes y constituidos, p. 274 – *Notas*, p. 278

VI. Las situaciones

286

6.1. Las situaciones jurídicas como modalidades o expectativas de actos y como significados prescriptivos, p. 286 – 6.2. Las situaciones como relaciones de «poder ser». El sentido del obrar jurídico, p. 289 – 6.3. Las meras facultades y los meros deberes como figuras no consistentes en situaciones jurídicas, p. 291 – 6.4. La autonomía negocial y la responsabilidad como situaciones, p. 293 – 6.5. La calificación jurídica de los actos. Las situaciones como sentido jurídico de los actos, p. 295 – 6.6. La positividad de las situaciones y el principio de legitimidad. El segundo postulado del positivismo jurídico, p. 298 – 6.7. La red de las relaciones de grado entre actos y situaciones. Ordenamientos y sucesiones, p. 301 – 6.8. La actuabilidad de las situaciones. Las situaciones como figuras moleculares, p. 305 – 6.9. Situaciones activas y situaciones pasivas. Las garantías jurídicas, p. 308 – 6.10. Situación constituyente, situaciones positivas y actos extintivos, p. 311 – 6.11. La efectividad y la ineffectividad de las situaciones, p. 314 – 6.12. La constatación jurídica y la argumentación. La interpretación y la prueba, p. 316 – *Notas*, p. 321

VII. Las personas y los bienes

325

7.1. Personas, personalidad y sujetos jurídicos, p. 325 – 7.2. Personas naturales y personas artificiales, p. 329 – 7.3. El concepto de 'persona' entre derecho y moral: una digresión. La naturaleza del embrión y el nacimiento de la persona, p. 333 – 7.4. La capacidad de obrar y la capacidad jurídica como categorías generales del derecho, p. 338 – 7.5. El tercer postulado del positivismo jurídico. Sujetos constituyentes y sujetos constituidos, p. 342 – 7.6. Las relaciones jurídicas y la red de las garantías, p. 348 – 7.7. La representación, p. 350 – 7.8. Las personas artificiales y sus órganos. La relación orgánica, p. 355 – 7.9. Sujetos, situaciones y actos colectivos, p. 359 – 7.10. Pueblos y ciudadanos, p. 365 – 7.11. Los bienes. Bienes materiales y bienes inmateriales, p. 370 – *Notas*, p. 373

VIII. Las normas

395

8.1. La norma como regla jurídica positiva. El cuarto postulado del positivismo jurídico. Las fuentes y las normas, p. 395 – 8.2. Normas téticas y normas hipotéticas. Normas deónticas y normas constitutivas, p. 399 – 8.3. Una división cuatripartita de las normas: normas tético-deónticas, normas tético-constitutivas, normas hipotético-deónticas, normas hipotético-constitutivas, p. 403 – 8.4. Normas adscriptivas, normas atributivas, normas imperativas y normas institutivas. Los institutos jurídicos, p. 407 – 8.5. El normativismo. El principio de mera legalidad y el principio de estricta legalidad de los actos, p. 411 – 8.6. El principio de mera legitimidad y el principio de estricta legitimidad de las situaciones y de los estatus, p. 415 – 8.7. La sintaxis del derecho. La red de las normas: los *principia iuris tantum* de la unidad, la plenitud y la coherencia, p. 417 – 8.8. La semántica y la pragmática del derecho: las normas como reglas de la lengua, los actos como expresiones en lenguaje jurídico, p. 422 – 8.9. La efectividad y la ineffectividad de las normas. El indeterminismo jurídico, p. 426 – 8.10. El ordenamiento como sistema de normas. Las normas de reconocimiento de los ordenamientos, p. 430 – 8.11. Unidad

de los ordenamientos y pluralismo jurídico, p. 434 – 8.12. La razón social como estatus de la persona jurídica, p. 437 – 8.13. Dos representaciones alternativas de las instituciones. Instituciones como ordenamientos o instituciones como personas, p. 439 – 8.14. Derecho y fuerza. Paz y derecho, p. 443 – *Notas*, p. 446

PARTE TERCERA. El estado de derecho

IX. Actos formales y actos informales

461

9.1. Introducción, p. 461 – 9.2. Las formas jurídicas. Signos, significados y reglas del lenguaje jurídico. Ius-formalismo, ius-positivismo y ius-constitucionalismo, p. 464 – 9.3. Actos formales o lingüísticos y actos informales o no lingüísticos. Mera y estricta legalidad, p. 469 – 9.4. Los actos informales: actos ilícitos, cumplimientos, incumplimientos, p. 473 – 9.5. Los actos formales: actos preceptivos y actos instrumentales, p. 477 – 9.6. Los actos preceptivos: decisiones y actos constitutivos, p. 481 – 9.7. Las normas sobre la producción: normas formales y normas sustantivas, p. 488 – 9.8. Formas y contenidos. Conformidad de las formas con las normas formales y coherencia de los significados con las normas sustantivas sobre la producción, p. 492 – 9.9. Vigencia y validez. La inexistencia, p. 497 – 9.10. Validez formal y validez sustancial, p. 502 – 9.11. La invalidez. Invalidez formal e invalidez sustancial, p. 508 – 9.12. Los vicios en la producción jurídica. Vicios por comisión y vicios por omisión. Vicios formales y vicios sustanciales, p. 513 – 9.13. Legitimidad e ilegitimidad de las situaciones. El principio de legitimidad de los efectos de los actos preceptivos, p. 516 – 9.14. La anulabilidad y la anulación de los efectos ilegítimos de los actos inválidos, p. 520 – 9.15. Aplicación y respeto de las normas sobre la producción. Aplicación formal y aplicación sustancial, p. 525 – 9.16. Conformidad y coherencia: correspondencia y subsunción. Lengua y lenguaje de la comunicación jurídica. Normas y principios, p. 529 – 9.17. Nomodinámica y nomoestática. Mera legalidad y racionalidad formal; estricta legalidad y racionalidad sustancial, p. 534 – *Notas*, p. 539

X. Poderes, derechos y garantías

556

10.1. Poderes, deberes, cargas, p. 556 – 10.2. La estructura del poder en el estado de derecho, p. 561 – 10.3. Poderes constitutivos y poderes decisoriales. Potestades y funciones, p. 567 – 10.4. Dos clasificaciones de los poderes. Funciones institucionales téticas y funciones representativas hipotéticas, p. 573 – 10.5. La relación de representación orgánica entre funcionarios y órganos de las personas jurídicas, p. 578 – 10.6. La competencia: una noción compleja, p. 583 – 10.7. Las normas de competencia, p. 588 – 10.8. Designaciones, votaciones, elecciones y nombramientos, p. 592 – 10.9. Los estatutos como normas de reconocimiento y/o razones sociales de las respectivas instituciones, p. 595 – 10.10. La construcción moderna del concepto de derecho subjetivo. Propiedad y libertad, p. 600 – 10.11. Una redefinición de 'derecho subjetivo', p. 603 – 10.12. Derechos positivos y derechos negativos. Derechos-inmunidad, derechos-facultad y derechos-potestad. Derechos activos y derechos pasivos, p. 608 – 10.13. Derechos y deberes. Una extensión del paradigma garantista, p. 615 – 10.14. Derechos y deberes universales y singulares, absolutos y relativos, p. 618 – 10.15. Responsabilidad, condenas y sanciones, p. 624 – 10.16. Garantías primarias y garantías secundarias. Las garantías primarias o sustanciales y las relaciones jurídicas, p. 630 –

10.17. Las garantías secundarias o jurisdiccionales de la anulabilidad y de la responsabilidad, p. 637 – 10.18. Normas primarias y garantías primarias, normas secundarias y garantías secundarias, p. 640 – 10.19. Antinomias y lagunas, p. 644 – 10.20. Lagunas formales y lagunas sustanciales. Lagunas primarias y lagunas secundarias. Garantías fuertes y garantías débiles, p. 651 – 10.21. Efectividad primaria o de primer grado de las normas primarias. Efectividad secundaria o de segundo grado de las normas secundarias. La inefectividad estructural, p. 654 – 10.22. Razones primarias y razones secundarias para la acción, p. 659 – *Notas*, p. 664

XI. Derechos fundamentales y derechos patrimoniales. Esfera pública y esfera privada

684

11.1. Los derechos fundamentales y la igualdad jurídica, p. 684 – 11.2. Derechos de la persona y derechos del ciudadano. Derechos primarios y derechos secundarios, p. 691 – 11.3. Derechos humanos, derechos públicos, derechos civiles y derechos políticos, p. 696 – 11.4. Derechos individuales y derechos sociales. Libertad y autonomía, p. 701 – 11.5. Derechos políticos, derechos civiles, derechos de libertad y derechos sociales. Una crítica de la tipología de los derechos de Thomas Marshall, p. 706 – 11.6. Derechos de libertad y derechos de autonomía. 'Libertades frente a' y 'libertades de'. Cuatro conceptos de libertad, p. 711 – 11.7. Los derechos patrimoniales. Cuatro diferencias de estructura entre derechos fundamentales y derechos patrimoniales. Los derechos comunitarios, p. 717 – 11.8. Derechos reales y derechos personales. La propiedad como derecho civil y la propiedad como derecho real, p. 724 – 11.9. Los límites y los vínculos fundamentales como deberes negativos y positivos en garantía primaria de los derechos fundamentales, p. 729 – 11.10. Bienes fundamentales y bienes patrimoniales. Bienes personalísimos, bienes comunes y bienes sociales. Por una carta constitucional de los bienes fundamentales, p. 733 – 11.11. Bienes públicos y bienes privados. Los bienes demaniales. Bienes ilícitos e instituciones ilícitas, p. 739 – 11.12. La igualdad y la desigualdad *en droits*, p. 742 – 11.13. Igualdad como norma, diferencias como hechos. La igualdad como igual valoración de las diferencias, p. 748 – 11.14. Las garantías de la igualdad como garantías de las diferencias. Semántica y pragmática del principio de igualdad, p. 753 – 11.15. Esfera pública y esfera privada, p. 756 – 11.16. Funciones e instituciones públicas, funciones e instituciones privadas, p. 763 – 11.17. Función legislativa, función administrativa y función judicial, p. 768 – 11.18. Los derechos fundamentales y el paradigma del estado constitucional de derecho. La esfera de lo indecible, p. 773 – *Notas*, p. 777

XII. El paradigma del estado constitucional de derecho

801

12.1. Estado de derecho y lenguaje jurídico, p. 801 – 12.2. Poder constituyente y poderes constituidos, p. 804 – 12.3. El acto constituyente, p. 809 – 12.4. Estructura y contenido de las constituciones, p. 813 – 12.5. La representación política, la división del poder y la separación de los poderes, p. 816 – 12.6. Funciones de gobierno y funciones de garantía. Los fundamentos de su separación. Funciones de garantía primaria y funciones de garantía secundaria, p. 822 – 12.7. Instituciones de gobierno e instituciones de garantía. Instituciones de garantía primaria e instituciones de garantía secundaria, p. 827 – 12.8. La jurisdicción. Cuatro características estructurales, p. 831 – 12.9. Paz y derechos vitales, p. 836 – 12.10. La constitución. Una definición al tiempo estructural y axiológica, p. 841 – 12.11. Instituciones constitucionales y democracia

constitucional. Una teoría del estado de derecho sin Estado, p. 846 – 12.12. Jerarquía de las fuentes y jerarquía de las normas. La estructura en grados del ordenamiento constitucional, p. 852 – 12.13. Antinomias y lagunas. El derecho ilegítimo, p. 857 – 12.14. La distinción entre derechos y garantías. Los derechos débiles. Las garantías constitucionales, primarias y secundarias. Las garantías legislativas, p. 861 – 12.15. Fuentes formales y fuentes informales. La costumbre, p. 867 – 12.16. Democracia formal y democracia sustancial. Constitución, esfera pública y pueblo, p. 872 – 12.17. Constitución y leyes entre legitimidad e ilegitimidad, validez e invalidez, efectividad e ineffectividad, p. 877 – 12.18. Las cuatro democracias: democracia política, democracia civil, democracia liberal, democracia social, p. 879 – 12.19. Niveles de ordenamientos. Federaciones y confederaciones. Hacia un nuevo paradigma: el constitucionalismo global, p. 884 – *Notas*, p. 890

Índice de nombres

909

Índice de materias

917

VOLUMEN SEGUNDO

PARTE CUARTA. La democracia constitucional

XIII. Las dimensiones. Democracia formal y democracia sustancial

9

13.1. Las concepciones procedimentales de la democracia: cuatro aporías, p. 9 – 13.2. Una redefinición de la soberanía popular: a) como garantía negativa; b) como suma de los derechos fundamentales, p. 13 – 13.3. Democracia y derecho. Dos dimensiones de la democracia: democracia formal y democracia sustancial, p. 16 – 13.4. Un modelo cuatridimensional de democracia: democracia política, democracia civil, democracia liberal y democracia social, p. 21 – 13.5. Los fundamentos de la democracia. Legitimación formal y legitimación sustancial. Forma y sustancia, p. 26 – 13.6. Tres paradigmas del derecho: derecho jurisprudencial, estado legislativo y estado constitucional de derecho. De la teoría política a la teoría jurídica de la democracia, p. 31 – 13.7. Tres filosofías del derecho: ius-naturalismo, ius-positivismo, ius-constitucionalismo, p. 37 – 13.8. Tres tipos de razón jurídica: sustancial, formal e instrumental en cuanto a los fines, p. 41 – 13.9. Qué es una constitución democrática, p. 46 – 13.10. Constitución y pueblo. Concepción pacticia y concepción organicista de la constitución, p. 51 – 13.11. Los derechos fundamentales como leyes del más débil. Las falacias del multiculturalismo. El universalismo de los derechos como técnica de tutela del pluralismo cultural, p. 57 – 13.12. La efectividad de los derechos vitales y la paz. Los derechos como vía de los conflictos pacíficos y de la solidaridad social, p. 61 – 13.13. Democracia y economía. Los costes de los derechos y los costes de omitir su garantía. El gasto social como inversión pública productiva, p. 66 – 13.14. Conflictos entre derechos y ponderación judicial. Discrecionalidad política y discrecionalidad judicial, p. 70 – 13.15. La crisis actual de la democracia constitucional. Las lagunas de garantías y la crisis del principio de legalidad, p. 76 – 13.16. La democracia como construcción jurídica. Cuatro expansiones del paradigma constitucional. Para una ciencia de la constitución, p. 80 – 13.17. La correlativa expansión del paradigma garantista. La rigidez constitucional, p. 85 – 13.18. a) Las garantías constitucionales, primarias y secundarias, p. 88 – 13.19. b) Las garantías legislativas y las