

CAPÍTULO II

EL CONCEPTO DE NORMA JURÍDICA

Es casi una perogrullada decir que las normas jurídicas son una especie de la clase general de las normas y que las normas son un caso del uso prescriptivo del lenguaje. Si bien esto es verdad sólo hasta cierto punto, nos puede servir como hilo conductor para la caracterización de las normas jurídicas. Empezaremos, pues, por referirnos al lenguaje prescriptivo, después a las normas y concluiremos con las normas jurídicas.

1. El lenguaje prescriptivo

El lenguaje se usa muy frecuentemente para transmitir información acerca del mundo; pero no es ésta, obviamente, su única función. Genaro Carrió (en *Notas sobre derecho y lenguaje*) señala algunas de las cosas que se hacen con las palabras, advirtiendo que esta lista no es de ninguna manera exhaustiva: ordenar, amenazar, advertir, suplicar, pedir, instruir, exigir, preguntar, saludar, sugerir, elogiar, bromear, recomendar, responsabilizar, jurar, hacer una oferta, prometer, maldecir, predecir, autorizar, etcétera.

Se ha tratado de hacer una tosca clasificación de los usos del lenguaje, que, con más o menos variaciones, sigue, según casi todos los escritores, estos lineamientos:

1) *Uso informativo*. Se da cuando se utiliza el lenguaje para describir ciertos estados de cosas. De las oraciones que tienen esta función se dice que expresan una *proposición*; sólo de ellas tiene sentido predicar verdad o falsedad.

2) *Uso expresivo*. Consiste en emplear el lenguaje para expresar emociones o provocarlas en el interlocutor.

3) *Uso interrogativo*. Aquí la oración tiene como función requerir información del interlocutor (en cierta forma se lo puede subsumir dentro del uso directivo).

4) *Uso operativo*. Se caracteriza por el hecho de que pronunciar ciertas palabras en determinadas condiciones implica realizar la acción a que esas palabras se refieren. Así, decir, en ciertas condiciones, “juro decir la verdad”, “prometo pagar”, o “bautizo a este niño con el nombre de Juan”, consiste precisamente en realizar las acciones de jurar, prometer y bautizar.

5) *Uso prescriptivo o directivo*. Se da cuando mediante el lenguaje el que habla se propone dirigir el comportamiento de otro, o sea inducirlo a que adopte un determinado curso de acción.

La simplificación que supone esta clasificación se muestra si tenemos en cuenta que bajo el rótulo de “uso directivo” se encubren acciones lingüísticas tan variadas como las de suplicar, rogar, sugerir, recomendar, aconsejar, solicitar, pedir, reclamar, indicar, ordenar, mandar, imponer, etcétera.

Sería una investigación sumamente interesante determinar de qué circunstancias depende que una oración directiva, por ejemplo, “no haga eso”, tenga uno de los diferentes grados de fuerza que se acaba de mencionar.

Como no es del caso hacer aquí tal investigación, tenemos que contentarnos con señalar los rasgos comunes que presentan los distintos casos de uso directivo del lenguaje.

En primer lugar, como ya he dicho, las directivas se distinguen por estar formuladas con la intención de influir en el comportamiento de otro. Obviamente, no perjudica su carácter de tal el hecho de que logren o no aquel propósito. Si lo logran será por una serie de factores, como puede ser el ascendiente que tenga el que la emitió sobre el destinatario (que no necesariamente debe ser de superioridad, como es obvio en el caso de la súplica), que el destinatario pueda cumplir con el comportamiento indicado, que acepte la directiva o esté estimulado por una amenaza o premio que el emisor agregue a la directiva, etcétera. Pero aun si la directiva resulta ineficaz seguirá siendo una directiva, siempre, claro está, que el emisor haya tenido intención real de influir en la conducta del destinatario (lo que no ocurriría,

por ejemplo, si se la formula en una función teatral, o si el emisor sabe que el destinatario no la puede cumplir, o si la formula sabiendo que nadie la percibe, etcétera).

Por otro lado, las oraciones directivas se caracterizan porque, a diferencia de las aserciones y al igual que las demás oraciones no afirmativas, de ellas no tiene sentido predicar que son verdaderas o falsas. De una prescripción se puede predicar que es justa o injusta, conveniente o inconveniente, oportuna o inoportuna, racional o arbitraria, eficaz o ineficaz, pero no que es verdadera o falsa, pues estos últimos atributos implican una relación entre una aserción sobre un estado de cosas y la realidad, y las directivas no están destinadas a dar información respecto de la realidad.

El que una expresión lingüística sea o no una directiva es, en buena medida, independiente de que la oración, desde el punto de vista gramatical, esté en el modo imperativo. El usar el verbo de la oración en modo imperativo es un buen recurso para expresar la intención de dirigir el comportamiento del destinatario, pero de ningún modo es una condición necesaria ni suficiente para que una oración exprese una directiva. Puede formularse una directiva mediante una oración en indicativo (por ejemplo "le conviene estudiar") o una proposición asertiva mediante una oración en modo imperativo (por ejemplo, "Para encender el televisor, presione el botón de la izquierda").

También se suele indicar que la oración expresa una directiva usando determinadas palabras que se llaman *deónticas*, como: "obligatorio", "permitido", "prohibido"; o *modales*, como: "necesario", "posible", "imposible"; pero aquí tampoco el uso de estas palabras es condición necesaria o suficiente para que la oración exprese una directiva (obsérvese si no los casos en que se *describe* una directiva).

Otras veces, se indica el carácter de directiva de una oración mediante una expresión operativa que hace referencia al acto lingüístico que se realiza formulando tal oración, por ejemplo: "Le *ordeno* que me entregue eso"; "le *suplico* que no me pegue"; "le *pido* que me envíe el expediente". Esta formulación generalmente se usa cuando no hay otros factores (por ejemplo, gestos) que puedan orientar sobre la fuerza de la oración (como en el caso de un mensaje escrito).

De todos los tipos de directivas, los que están relacionados con las normas son los que tienen mayor fuerza; es decir, las

órdenes, los mandatos, las imposiciones. A estas directivas muchas veces se las llama "prescripciones", naturalmente con un sentido más estricto del que es equivalente a "directiva".

Las prescripciones u órdenes se caracterizan por una superioridad del sujeto emisor respecto del destinatario. Esa superioridad puede ser física (por tener posibilidad de infligir daño al destinatario) o moral, en un sentido amplio. Un ejemplo de orden basada en la superioridad física es la del asaltante con relación a su víctima. Un caso de orden basada en la superioridad moral, es el de un predicador religioso respecto de los feligreses. Casos en que a veces se da superioridad física, otras moral y frecuentemente ambas, son el del padre respecto a los hijos o el del legislador en relación a los súbditos.

Cuando una directiva es una prescripción, en sentido estricto, el emisor no supedita el cumplimiento de la directiva a la voluntad del destinatario, como en el caso del consejo, la súplica o el pedido. Si el destinatario explica su desobediencia a una prescripción diciendo "no quise hacerlo" o "tengo una opinión distinta", ésta no será vista por el emisor como una explicación admisible, sino como un desafío a su autoridad.

Se ha dicho que a las directivas que son órdenes o mandatos generalmente se las llama "prescripciones". Sin embargo, la palabra "prescripción" tiene una denotación más amplia, ya que también se refiere a especies de enunciados que no son órdenes y sobre los que todavía no hemos dicho una palabra: los permisos o autorizaciones.

Los permisos son muy difíciles de caracterizar. Incluso se puede dudar de que sean directivas, pues no están destinados estrictamente a influir en la conducta de los demás. Algunos filósofos los consideran como derogatorios de órdenes, otros como una promesa que hace el emisor de no interferir en la conducta del destinatario o de no ordenar determinado comportamiento, etcétera.

Parece evidente que un permiso no necesita derogar una orden preexistente. (Sin embargo, como han sugerido Alchourrón y Bulygin, ciertas normas permisivas —como las que establecen garantías constitucionales— pueden ser interpretadas como si derogaran por anticipado posibles prohibiciones futuras.) De cualquier modo, los permisos tienen cierta relación con las órdenes. Para que se diga que alguien dio permiso para realizar cierta conducta tiene que tener capacidad para ordenar su opues

ta, es decir, para prohibir la conducta en cuestión. Cuando alguien permite algo es porque ese algo está prohibido o hay una expectativa de que se lo prohíba.

Como dije, las prescripciones son las directivas que están relacionadas con las normas. Sin embargo, no de toda prescripción se dice que es una norma; en especial no se dice tal cosa en el caso de las prescripciones que se basan sólo sobre la superioridad física. Tampoco toda norma es una prescripción.

Esto lo veremos más en detalle en el punto siguiente, en que hablaremos de las normas.

2. Las normas en la teoría de von Wright

a) *Caracterización general*

El lógico G. H. von Wright (*Norma y acción*) propone una clasificación de las normas que puede servir adecuadamente como hilo conductor en este tema. Advierte, al comenzar su exposición, que las que mencionará no son estrictamente subclases de la clase general de las normas —lo que supondría que hay características comunes entre todas que serían relevantes para la definición del concepto de norma— sino más bien distintos sentidos de la palabra “norma” —que es ambigua e imprecisa—, aunque estrechamente relacionados entre sí.

Von Wright distingue tres tipos de normas principales y tres secundarias.

Las especies principales son las siguientes:

1) *Las reglas definatorias o determinativas*. Son reglas que definen o determinan una actividad.

Típico caso de estas reglas son las de los juegos. Las reglas de un juego determinan qué movimientos están permitidos y cuáles están prohibidos *dentro del juego*. Si no se siguen las reglas se dirá que no se juega correctamente o que, directamente, no se juega el juego en cuestión. Si varios jugadores de ajedrez se ponen de acuerdo en cambiar algunas reglas, no tienen ningún impedimento en hacerlo, salvo que jueguen en un marco institucionalizado, pero su actividad no será llamada “ajedrez”.

Von Wright incluye en esta clase también las reglas de la

gramática y las del cálculo lógico y matemático. Por ejemplo, a una persona que no sigue las reglas de la gramática castellana, se le dirá que no *habla español*, sin perjuicio de que hable otro idioma.

2) *Las directivas o reglas técnicas.* Son reglas que indican un medio para alcanzar determinado fin.

Ejemplos característicos de reglas técnicas son las instrucciones de uso, como ésta: “Si quiere encender el televisor, presione el botón de la izquierda.”

Las reglas técnicas no están destinadas a dirigir la voluntad del destinatario, sino que lo que indican está condicionado a esa voluntad. Por eso la formulación de la regla técnica es hipotética, y en el antecedente del condicional aparece la mención de la voluntad del destinatario (*si quiere*) y no un hecho ajeno a esa voluntad.

Las reglas técnicas presuponen siempre una *proposición anankástica* que debe ser verdadera para que la regla sea eficaz. Un enunciado anankástico es una proposición descriptiva que dice que algo (el medio) es condición necesaria de otro algo (el fin). En el ejemplo de instrucción de uso que se dio, la proposición anankástica es la siguiente: “Presionar el botón de la izquierda es condición necesaria para que el televisor se encienda”.

Como proposición descriptiva que es, la anankástica puede ser verdadera o falsa. En cambio, de la regla técnica que para von Wright es una norma que no es ni prescriptiva ni descriptiva, no se puede predicar verdad o falsedad.

Sin embargo, algunos autores como Betty Powel (*Knowledge of Human Action*), ponen en duda la distinción entre reglas técnicas y proposiciones anankásticas, sosteniendo que las primeras sólo difieren de las últimas en cuanto a su formulación, siendo las reglas técnicas enunciados *descriptivos* y, como tales, susceptibles de verdad o falsedad.

3) *Prescripciones.* Ya hicimos referencia a las prescripciones en general. Vimos que no de todas ellas puede decirse que son normas. Von Wright caracteriza a las normas prescriptivas mediante estos elementos que las distinguen de las anteriores especies:

Emanan de una voluntad del emisor de la norma, a la que se llama *autoridad normativa*.

Están destinadas a algún agente, llamado el *sujeto normativo*.

Para hacer conocer al sujeto su voluntad de que se conduzca de determinada manera, la autoridad *promulga* la norma.

Para dar efectividad a su voluntad, la autoridad añade a la norma una *sanción*, o amenaza de castigo.

Luego habrá ocasión de estudiar estos elementos con más detalle.

Al lado de estos tipos principales de normas, von Wright menciona tres especies secundarias que se caracterizan por tener aspectos en común con los tipos principales.

1) *Normas ideales*. Son normas que no se refieren directamente a una acción sino que establecen un patrón o modelo de la especie óptima dentro de una clase. Así, hay normas que determinan qué es un buen actor, un buen abogado, un buen cuchillo, un buen camino, un buen ladrón.

Las reglas ideales mencionan las *virtudes* características dentro de una clase.

En cierto sentido, se parecen a las reglas técnicas porque indican el camino para alcanzar el grado óptimo dentro de una clase. En otro sentido son análogas a las reglas determinativas porque definen un modelo. Están, pues, metafóricamente, entre aquellas especies de reglas.

2) *Costumbres*. Las costumbres son especies de hábitos; exigen, pues, regularidad en la conducta de los individuos en circunstancias análogas. Se distinguen de otros hábitos en que son sociales, o sea que las conductas que las integran se hacen con la conciencia de que son compartidas por la comunidad.

El carácter social de la costumbre le da una *presión normativa*, un carácter compulsivo por la crítica y las sanciones de la sociedad, que no tienen los otros hábitos.

En este sentido, las costumbres se parecen a las prescripciones, que tienen el mismo carácter compulsivo. Sin embargo, se distinguen de aquéllas en que las costumbres no emanan de autoridad alguna; son, en todo caso, *prescripciones anónimas*. También se distinguen de las prescripciones en que no necesitan promulgación por medio de símbolos, en especial, no necesitan estar escritas; podrían llamarse por esta característica *prescripciones implícitas*.

Por otra parte, las costumbres tienen alguna analogía con las reglas determinativas. En algún sentido, las costumbres determinan, definen una comunidad y la distinguen de otras.

3) *Normas morales*. Estas normas son muy difíciles de identificar y hay muy poca claridad sobre qué normas deben tomarse como morales. Von Wright formula algunos ejemplos sobre los que hay pocas disputas, entre ellos el deber de cumplir las promesas y el de honrar a los padres.

De cierta manera, estas normas se parecen a las determinativas, ya que pueden definir una institución (por ejemplo, la de prometer). Hay, por otra parte, algunas normas morales (como las que se refieren a la vida sexual) que tienen su origen en la costumbre.

Pero, sobre todo, hay dos grandes interpretaciones filosóficas de las normas morales que las asimilan a dos de los tipos principales de normas que se han visto.

Una es la concepción que se podría llamar *teológica*. Considera a las normas morales como emanadas de una autoridad, en concreto, de Dios. Para esta interpretación, las normas morales serían prescripciones.

La otra interpretación podría llamarse *teleológica*. Considera a las normas morales como una especie de regla técnica que indica el camino para obtener un fin. Respecto a cuál es el fin a que están conectadas las reglas morales, hay principalmente dos corrientes: para el eudemonismo es la felicidad del individuo; según el utilitarismo, el bienestar de la sociedad.

Hay otras concepciones que se niegan a identificar las normas morales con algunas de las especies de normas principales que se han visto y las clasifican como autónomas, como *sui generis*, usualmente se llama a esta posición *deontologismo*.

b) *Las normas prescriptivas y sus elementos*

Varios de los seis tipos de normas que von Wright caracteriza son relevantes para el derecho.

Por ejemplo, buena parte de las normas que integran los distintos sistemas jurídicos —mucho más que en los órdenes modernos, en los primitivos, y más que en los derechos nacionales, en el internacional—, son consuetudinarias.

Muchas disposiciones jurídicas se pueden ver como determinativas. Esto ocurre, no solamente con las que definen *palabras* empleadas por otras normas, sino también con las que sirven

para delinear o definir una institución: como el matrimonio, la propiedad, etcétera.

Otras normas jurídicas se pueden considerar como reglas técnicas, o sea como directrices que indican el camino para conseguir algún fin. Ejemplo característico de disposiciones que admiten este análisis son las normas que indican cómo hacer un contrato de hipoteca válido, o cómo hacer un testamento, o cómo transferir la propiedad de un inmueble, o cómo formar una sociedad.

Para los juristas que sostienen la existencia de un derecho natural, habrá normas jurídicas que guardan una estrecha analogía con las normas morales.

Conviene que no olvidemos esta variedad de especies que pueden presentar las normas jurídicas, o esta multiplicidad de puntos de vista desde los cuales se las puede considerar. Esto nos ayudará a no caer en la tentación, a la que han cedido muchos, de encuadrar a todas las normas jurídicas dentro de un esquema unitario.

Sin embargo, es evidente que las normas jurídicas que son prescripciones ocupan un lugar especial en el orden jurídico, sea porque la mayor parte de las normas jurídicas responden a esta especie, sea porque su presencia define a un sistema como jurídico, o sea por cualquier otra razón.

Esto nos lleva a analizar con un poco más de cuidado las normas prescriptivas, para lo cual von Wright nos seguirá prestando muy buenos servicios.

El escritor finlandés enumera los siguientes elementos de las prescripciones: 1) carácter; 2) contenido; 3) condición de aplicación; 4) autoridad; 5) sujeto; 6) ocasión; 7) promulgación; y 8) sanción.

A los primeros tres elementos von Wright los llama "núcleo normativo", puesto que se trata de una estructura lógica que las prescripciones tienen en común con otras normas.

Los tres siguientes son para von Wright componentes distintivos de las prescripciones, que no se encuentran necesariamente en las demás normas.

Los dos últimos elementos también sirven para definir una prescripción, sin que se pueda decir que son "componentes" de ella.

Vamos a ver muy someramente la caracterización que hace von Wright de cada uno de esos elementos de las prescripciones.

1) *Carácter*. El carácter que tiene una norma está en función de que la norma se dé para que algo deba, no deba o pueda ser hecho.

Cuando la norma se da para que algo deba hacerse, la norma es de *obligación*.

En el caso de que la norma se formule para que algo no deba hacerse, la norma es *prohibitiva*.

Cuando la norma tiende a que algo pueda hacerse, su carácter es *permisivo*.

En el cálculo lógico de von Wright, los caracteres obligatorio y prohibido son interdefinibles, en el sentido que uno de ellos puede definirse en términos del otro. Decir que una conducta está prohibida equivale a afirmar que su opuesta es obligatoria, valiendo también la inversa.

Von Wright analiza también en *Norma y acción* varias posibilidades de reducir el carácter permisivo al carácter obligatorio, pero ante las dificultades y controversias que una tal reducción puede acarrear, lo considera para su cálculo como un carácter independiente.

Los caracteres normativos mencionados, también llamados "operadores deónticos", están regidos por ciertas leyes lógicas específicas que los distinguen de otros predicados modales, como "posible", "necesario", etcétera. Tales leyes constituyen la llamada "lógica deóntica" y su explicitación se debió, en buena medida, al mismo von Wright.

Tales caracteres deben ser distinguidos de los que aparecen no en las normas sino en las *proposiciones normativas*, o sea en los enunciados que describen normas. Las palabras "prohibido", "permitido" y "obligatorio" se usan no sólo en las normas sino también en las proposiciones que se refieren a ellas. Así, cuando en un tratado de ciencia del derecho se dice "en la Argentina está prohibida la usura", la palabra "prohibida" aparece en el contexto de un enunciado descriptivo y no en el de una norma; lo mismo, cuando un vecino nos informa "está prohibido tirar basura en la calle", no está dictando una norma sino que está describiendo una que está vigente.

El profesor Carlos Alchourrón ha hecho explícitas algunas de las leyes lógicas que rigen los operadores "permitido", "prohibido" y "obligatorio" cuando son usados con sentido descriptivo en proposiciones normativas.

Volviendo a los caracteres de las normas, antes de concluir este examen hay que aclarar lo siguiente: el hecho de que mencionemos sólo tres caracteres deónticos (o dos, si es que “prohibido” y “obligatorio” se reducen a uno sólo), no implica descartar que cada uno de ellos pueda tener diferentes significados, lo que supone una variedad mucho mayor de caracteres normativos. Von Wright ha caracterizado varios sentidos de “obligatorio” y “permitido”. Los distintos significados de “permitido” son útiles a los efectos de correlacionarlos con los diversos sentidos de la expresión “derecho subjetivo”, tema que será estudiado en el capítulo IV.

2) *Contenido*. Es lo que una norma declara prohibido, obligatorio o permitido, o sea *acciones* (por ejemplo, matar, reír, insultar, pagar), o *actividades* (fumar, caminar sobre el césped, hacer propaganda política, etcétera).

Según von Wright, la noción de acción está relacionada con un cambio en el mundo. Actuar es provocar o efectuar un cambio, es interferir en el curso de la naturaleza.

Un cambio o suceso es un pasaje de un estado de cosas a otro. Por ejemplo, de llover a no llover, de un hombre vivo a un hombre muerto. El primero se realiza en una ocasión anterior y el segundo en una posterior.

No todo cambio está provocado por una acción de un hombre (esto es obvio en el caso de la lluvia), pero hay casos de cambios que los podemos atribuir a seres humanos. En estos casos podemos hablar de “acciones”.

Consistiendo la acción, según la concepción de von Wright, en provocar un cambio, sólo se puede determinar qué acción realizó el individuo por el cambio que efectuó en el mundo. Pero, naturalmente, la acción humana puede provocar una sucesión indefinida de cambios en la realidad, de los que el agente puede no tener la más mínima idea. Por eso, von Wright propone identificar lo que un individuo hizo sólo por los cambios abarcados por su *intención*; a esos cambios los llama “resultado”, para distinguirlos de las meras “consecuencias”, que son los cambios provocados por el individuo en forma no intencional. El resultado tiene una relación intrínseca y lógica con la acción, pues qué resultado se produjo es definitorio de la clase de acción que realizó el individuo; en cambio, la relación entre la acción y las consecuencias es extrínseca y causal.

Las acciones pueden ser positivas o negativas, según que el cambio se produzca por una intervención activa del agente en el curso de la naturaleza (en general, por un movimiento corporal) o por una abstención de actuar, teniendo capacidad para hacerlo.

Las omisiones siempre están en relación con determinada acción. No hay una omisión genérica, sino una omisión de... (donde en lugar de "... " hay que poner "matar", "comer", "pagar", etcétera).

Tampoco hay omisión en todos los casos en que el individuo no hace algo. No tendría sentido, por ejemplo, decir que un chico recién nacido omite hablar. Según von Wright, la propiedad restrictiva está dada por la capacidad de actuar; omitir es no ejecutar determinada acción, *pudiéndolo hacer*.

Hasta ahora hemos hablado de la acción. Pero el contenido de las normas también puede estar constituido por actividades (por ejemplo, fumar, correr, permanecer en un domicilio ajeno). Mientras las acciones están relacionadas lógicamente con los sucesos, o sea con los cambios, las actividades lo están con los procesos. Un suceso acaece en un momento; en cambio, un proceso se extiende en forma continuada durante un lapso apreciable.

La consideración de las actividades en el análisis de las normas tiene una importancia relativa, puesto que las normas que se refieren a una actividad pueden ser reducidas a normas que se refieren a la acción de comenzar o cesar con la actividad. Por ejemplo, una norma que prohíbe fumar puede ser reconstruida como obligación de cesar de fumar si es que se lo está haciendo.

Como el análisis de la acción es de especial importancia para el derecho, vamos a detenernos muy someramente en el desarrollo que han hecho algunos juristas, principalmente los penalistas, de este concepto, ya que no es del todo coincidente con el de von Wright.

La teoría penal parte, para el análisis de la acción, del movimiento corporal de un individuo. Por cierto que hay acciones que no implican movimiento corporal (como pensar), pero como el derecho trata solamente de acciones externas (en lo que, según algunos, se distingue de la moral), los juristas pueden despreocuparse tranquilamente de estas acciones marginales.

Naturalmente, no todo movimiento corporal constituye una acción. No lo son un tic nervioso, un acto reflejo, etcétera. Por eso la teoría prevaleciente exige para llamar "acción" a un movimiento corporal, que sea voluntario. Aquí la palabra "voluntario" no es sinónimo de "intencional", sino que tiene un significado diferente. Los juristas distinguen con cierta confianza qué movimientos corporales no son voluntarios (aparte de los dos mencionados antes, se refieren a la ac-

ción provocada por fuerza física irresistible, la de un hipnotizado o narcotizado y algunos casos más); pero no hay acuerdo sobre una caracterización *positiva* de la voluntariedad. Quizá esto demuestre que en realidad no hay ningún hecho que la palabra "voluntario" denote, sino la ausencia de las circunstancias antes anotadas. De cualquier manera, la voluntariedad puede ser caracterizada, en forma más o menos aproximada, como posibilidad de realizar la acción opuesta (para decir que alguien mató, tiene que haber tenido capacidad y oportunidad de no haber matado).

A diferencia de von Wright, para quien toda acción tiene un resultado, según los juristas las acciones pueden tener o no resultado. Esto se explica por el diferente significado que dan a la palabra "resultado". Mientras para von Wright el resultado es el estado final de cosas del cambio provocado por el individuo —de tal manera que en la acción de levantar la mano, por ejemplo, el resultado es la mano levantada—, para los juristas el resultado sólo es un estado de cosas *externo* al movimiento corporal del agente. Por eso, para los juristas hay acciones de "pura actividad" —como caminar— y acciones "con resultado", como matar (en la que el individuo muerto es su resultado).

También el esquema de la teoría penal difiere del de von Wright en cuanto a la intención. Según von Wright toda acción supone una intención, puesto que las acciones se definen por determinado resultado y la intención del agente sirve para distinguir, entre los distintos estados de cosas provocados por el individuo, aquel que constituye el resultado de su acción de los que sólo son consecuencias de ella. En cambio, según los juristas, hay tanto acciones intencionales (*dolosas*, cuando se trata de un delito) como no intencionales. Por ejemplo, un individuo puede realizar la acción de matar aun sin intención (como es el caso del homicidio por imprudencia).

Sin embargo, en las últimas décadas se puso de moda entre los penalistas la *teoría finalista de la acción*, originada en Hans Welzel. Según este autor, toda acción supone una finalidad, y esto es lo que distingue los cambios provocados por los seres humanos de los causados por fuerzas naturales. Mientras los penalistas clásicos trataban la cuestión de si hubo o no intención como un problema de culpabilidad, según Welzel es necesario determinar la intención para decidir si estamos o no frente a una acción. Obviamente, la consideración, tanto de von Wright como de Welzel, de las acciones como necesariamente intencionales se aparta —sin que esto implique forzosamente un defecto, puesto que puede ser útil como reconstrucción conceptual— del uso común de ciertos verbos de acción. En el lenguaje ordinario se dice que alguien tropezó, suponiendo que no hubo intención, o que alguien mató, aun cuando en el caso concreto el agente no haya querido hacerlo (como ocurre en el homicidio por negligencia).

También el desarrollo de los juristas respecto a las omisiones es diferente al de von Wright. Los juristas dicen que alguien omitió realizar tal acción, no cuando tenía capacidad para ejecutarla, sino

cuando, además, *debía* realizarla. Alguien no omite, según los juristas, por ejemplo, saludar, sino sólo cuando existe el deber de saludar.

Se podría decir que mientras la caracterización de von Wright de las omisiones, a partir de la capacidad, peca por defecto en relación al uso común de "omisión" (ya que no se dice que omitimos todo lo que podemos hacer), la de los juristas, que se basa en el deber de actuar, peca por exceso, puesto que corrientemente decimos que omitimos hacer cosas que no estamos obligados a ejecutar (por ejemplo, "omití traer mi libreta de apuntes").

Los juristas clasifican también a las omisiones según que produzcan o no un resultado. No presentarse al servicio militar es una mera omisión; en cambio, producir la muerte de otro por no prestarle auxilio es una omisión con resultado (llamada "de comisión por omisión").

3) *La condición de aplicación.* Es la circunstancia que tiene que darse para que exista una oportunidad de realizar el contenido de la norma.

Respecto de la condición de aplicación las normas se clasifican en *categorías* e *hipotéticas*.

Son *categorías* aquellas normas que sólo suponen las condiciones para que haya oportunidad de realizar su contenido; en ese caso las condiciones surgen del mismo contenido. Por ejemplo, "cierre la puerta" es *categoría* porque sus condiciones de aplicación —que haya una puerta, que esté abierta, etc.— se infieren del contenido de la norma.

En cambio, son *hipotéticas* las normas que, aparte de las condiciones de aplicación que permiten una oportunidad para la realización de su contenido, prevén condiciones adicionales que no se infieren de su contenido. Por ejemplo, "si llueve, cierre la puerta". Para que una norma sea *hipotética*, ella debe establecer condiciones, no para la realización de la acción sino para que esa realización pueda calificarse de prohibida, permitida u ordenada.

4) *Autoridad.* La autoridad de una prescripción es el agente que la emite o la dicta.

Por su autoridad, las normas se clasifican en *teónomas* y *positivas*, según se suponga que emanan de un agente *supraempírico*, de Dios, o estén dictadas por un ser humano.

También por la autoridad pueden distinguirse normas *heterónomas* y *autónomas*. Las *heterónomas* son las que un agente da a otro; las *autónomas* las que el agente se da a sí mismo, o sea cuando la autoridad y el sujeto normativo coinciden en la misma

persona. Se discute si estas últimas normas pueden existir; los que opinan afirmativamente recurren frecuentemente a los casos de las normas morales y las promesas como ejemplos de tal clase de normas.

5) *Sujeto normativo.* Los sujetos de la prescripción son los agentes que son destinatarios de ella.

Por sus sujetos, las normas pueden clasificarse en *particulares*, cuando se dirigen a uno o varios agentes determinados, y *generales*, cuando se dirigen a una clase de agentes indeterminados por medio de una descripción (los argentinos, los abogados, los que viven en la Capital, los que miden más de 1,70 m).

Las prescripciones generales, además, por su sujeto pueden ser de dos tipos, según von Wright: Las *conjuntivamente generales* son aquellas que se dirigen a *todos* los miembros de una clase (por ejemplo, “todos los que están en el buque deben abandonarlo”). Las *disyuntivamente generales*, en cambio, son las que se dirigen a *uno o varios* individuos indeterminados de una cierta clase (por ejemplo, “algunos de los que están en el buque deben abandonarlo”).

6) *La ocasión.* Es la localización espacial o temporal en que debe cumplirse el contenido de la prescripción. Por ejemplo, “*mañana* debes ir a la escuela” es una prescripción que menciona una ocasión temporal; “está prohibido fumar *en el aula*”, señala una ocasión espacial.

En relación a la ocasión, las prescripciones también pueden clasificarse en *particulares* y *generales*, y estas últimas en conjuntiva y disyuntivamente generales. Una norma es particular cuando establece una ocasión determinada (por ejemplo, “cierre la puerta de calle *hoy a las nueve*”). Una norma es conjuntivamente general por la ocasión, cuando menciona una clase de situaciones en todas las cuales debe o puede realizarse el contenido (por ejemplo, “cierre la puerta *todas las noches*”). Y es disyuntivamente general respecto a la ocasión cuando su contenido debe realizarse en alguna de una clase de ocasiones (por ejemplo, “puedes ir al cine *cualquier día de esta semana*”).

Cuando una norma es general, tanto respecto del sujeto como de la ocasión, von Wright la llama *eminentemente general*.

7) *La promulgación.* Es la formulación de la prescripción. Consiste en expresarla mediante un sistema de símbolos para que

el destinatario pueda conocerla. No hay que confundir aquí el sentido que le da von Wright a la palabra "promulgar" con el sentido que tiene habitualmente en contextos jurídicos. (En realidad, sólo con un sentido muy laxo de "componente" se puede aceptar que la promulgación sea un componente de la norma.)

8) *La sanción.* Es la amenaza de un daño que la autoridad normativa puede agregar a la prescripción para el caso de incumplimiento.

Esta caracterización que hace von Wright de las prescripciones, a través de sus elementos, nos coloca en buenas condiciones para considerar las normas jurídicas. Pero antes resumamos el camino que hemos tenido que recorrer.

Comenzamos deteniéndonos en el uso directivo del lenguaje. Vimos que las directivas más fuertes son los mandatos, órdenes, etcétera. A éstas generalmente se las llama "prescripciones", aunque se puede dudar que todas las prescripciones sean estrictamente directivas, como es el caso de los permisos. Si bien hay prescripciones que difícilmente sean llamadas "normas", hay muchos casos de prescripciones que son normas. Nos entretuvimos, entonces, con las normas y vimos, con von Wright, que aparte de las prescripciones hay varias otras especies de normas, muchas de las cuales son relevantes para el derecho. Por fin, centramos nuestra atención en las normas que son prescripciones. Ahora vamos a ver qué es lo que caracteriza a las normas que son jurídicas.

3. La teoría de Kelsen respecto de las normas jurídicas

Los intentos más difundidos y controvertidos de caracterizar a las normas jurídicas han sido aquellos que las clasifican como una especie de las normas prescriptivas.

John Austin (*The Province of Jurisprudence Determined*) define las normas jurídicas como mandatos generales formulados por el soberano a sus súbditos. Toda norma jurídica es un mandato u orden, o sea una expresión del deseo de que alguien se comporte de determinada manera y de la intención de causarle daño si no se conduce de conformidad con el deseo.

Las normas jurídicas, según Austin, siempre especifican un *sujeto*, que es el destinatario de la orden, el *acto* que debe reali-