

## CODIFICACIÓN Y DECISIÓN JUDICIAL: UNA LECTURA DEL JUEZ FORMALISTA AL PARRESISTA DESDE LA GUBERNAMENTALIDAD

Violeta Purán Rosas\*  
UNIVERSIDAD DE CHILE, CHILE  
violetapuran@gmail.com

### RESUMEN

La codificación sigue siendo una práctica vigente en razón, fundamentalmente, de la voluntad soberana que entraña y que, en gran medida, permite regularizar y proteger distintos aspectos de la vida y de la independencia jurídica. En este sentido, dada la importancia del establecimiento de normas positivas, la decisión judicial no es ajena a la protección de estos bienes jurídicos, pues es precisamente la encargada de poner en acto la potencia de la ley, con lo cual la adjudicación está permeada por la codificación. Sin embargo, más allá del orden ilustrado y la voluntad soberana, la codificación no es la única influencia en la deliberación del juzgador, pues las discursividades y los imaginarios colectivos naturalizados permean también al juez, de forma tal, que es posible encontrar *parrhesía* en el comportamiento judicial. Por lo mismo, este texto, en última instancia y bajo una perspectiva foucaultiana basada en la gubernamentalidad, buscará plantear que en la decisión judicial la ética muchas veces sobrepasa a la técnica jurídica, de forma sutil, pero que igualmente puede generar riesgos indeterminados en el aparato judicial y en las personas juzgadas.

---

\* Estudiante de Derecho, Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, X semestre. Ayudante *ad honorem* de la cátedra de Introducción al Derecho del Prof. Dr. Ricardo Camargo Brito y ayudante *ad honorem* del Centro de Estudios de la Justicia. Correo electrónico: violetapuran@gmail.com. Agradezco a Julio Cortés por su paciencia al escucharme hablar repetidamente del tema y por sus múltiples correcciones.

Palabras clave: *Codificación, decisión judicial, gubernamentalidad, parrhesía.*

*Codification and judicial decision: a reading of the formalist judge to parrhesist judge from governmentality*

ABSTRACT

Codification is still being a current practice, attending, fundamentally, to the sovereign will that entails and that, to a large extent, allows regularizing and protecting different aspects of life and legal independence. In this sense, given the importance of establishing positive norms, the judicial decision is not alien to the protection of these legal assets, since it is precisely the one in charge of putting into effect the potentiality of the law, with which the adjudication is permeated by codification. However, beyond the enlightened order and sovereign will, codification is not the only influence in the deliberation of the judge, since the discursivities and the naturalized collective imaginers also persuade the judge, in such a way that it is possible to find *parrhesia* in judicial behaviour. For this reason, this paper, ultimately and under a foucaultian perspective based on governmentality, will seek to raise that in the judicial decision, ethics often exceeds the legal technique, in a subtle way, but that equally can generate undetermined risks in the judicial apparatus and judged persons.

Keywords: *Codification, judicial decision, governmentality, parrhesia.*

1. INTRODUCCIÓN

Vivimos en un país en que día a día se generan luchas cada vez más potentes por la regulación de ciertas prácticas, en particular, porque sin legislación distintas formas de vidas quedan totalmente desprotegidas. Es así entonces como observamos la reciente lucha por la aprobación de la Ley de Identidad de Género, el ingreso del proyecto de ley al parlamento sobre matrimonio y adopción homosexual, la vigencia del Acuerdo de Unión Civil y otras leyes que protegen, o buscan proteger, ciertos sectores, pero que también pueden dejar en una suerte de

estado de excepción a otros grupos de personas, tal como ocurre con la llamada “ley antiterrorista”.

Ahora bien, la discusión sobre la legislación no solo radica en determinar qué bienes jurídicos protegemos y qué medidas desarrollamos para resguardar dichos intereses, sino que también se torna fundamental la forma en que se aplican las normas codificadas. Desde esa perspectiva es entonces que toma relevancia la decisión judicial, pues, en definitiva, será la adjudicación del juzgador la que pone en acto el propósito perseguido por la regulación (aun cuando podamos reconocer el ideal prevencionista que puede haber en una normativa).

En virtud de lo anterior, lo que se pretende desarrollar en este texto es analizar la influencia que tiene la codificación en la decisión judicial, pues dependiendo de cómo entendamos un conjunto de normas positivas, la adjudicación va tomando diferentes perspectivas; de modo tal que en un primer momento, siguiendo un ideal ilustrado en que el derecho se plantea como un orden apriorístico del mundo en donde toma relevancia la independencia judicial, la adjudicación se torna formalista, pero luego –cuando se ve que la codificación puede generar leyes indeterminadas o injustas– el papel del juzgador cambia, pues oscilando entre el sueño y la pesadilla, nos encontramos con la discrecionalidad judicial o la presencia de jueces Hércules, como plantea Dworkin.

En todo caso, la decisión judicial no solo es influenciada por la codificación, sino que también está permeada por discursividades que, sin ser codificadas, son relevantes a la hora de decidir, razón por la cual este texto no solo profundizará en la influencia de lo establecido positivamente, sino también –en base a una lectura desde la gubernamentalidad– se buscará plantear que no es del todo correcto plantear que la codificación resguarda la independencia judicial, pues los discursos denominados hegemónicos, y una serie de imaginarios colectivos naturalizados, penetran en la práctica judicial, haciendo de la adjudicación una cuestión que supera muchas veces, pero de forma sutil, la técnica jurídica.

Con este propósito, la estructura que tendrá este texto partirá conceptualizando brevemente la codificación como un movimiento jurídico ilustrado que busca la independencia del juez y el sometimiento único de este a la ley, analizándose así también la influencia que tiene este movimiento en lo que se entiende por decisión judicial. Luego se verán los principales problemas de la codificación, particularmente el de la ley incompleta y la ley impropia, para posteriormente analizar cómo la teoría fue generando distintos planteamientos para solucionar estos problemas, haciendo oscilar la decisión judicial entre un sueño y una pesadilla. Finalmente, las dos últimas partes del texto buscarán ver influencias que van más allá de la codificación, que determinan igualmente la decisión judicial, ofreciéndose así una lectura de la adjudicación desde la gubernamentalidad, en donde toma preponderancia la noción del juez parresista, que refleja la importancia de la ética por sobre la técnica codificadora e interpretativa en la deliberación del juzgador.

## 2. LA CODIFICACIÓN Y SUS IMPLICANCIAS EN LA DECISIÓN JUDICIAL

“[P]ensar por sí mismo y buscar en el fuero interno, en la propia razón, el criterio supremo para toda verdad; servirse de la propia razón no significa sino preguntarse a uno mismo sobre lo que se debe admitir, si es factible convertir en principio universal de la razón aquel fundamento por el cual se asume alguna cosa o también la regla resultante de aquello que se admite. Esta prueba puede aplicarla cualquiera consigo mismo; y con dicho examen verá desaparecer al momento la superstición y el fanatismo”<sup>1</sup>.

La codificación, en tanto movimiento técnico jurídico, nace como producto del ideal ilustrado, buscando hacer desaparecer –precisamente– la superstición y fanatismo del antiguo régimen. En este sentido, la codificación sigue la misma concepción que la ilustración, en tanto persigue la superación de lo antiguo para estructurar un nuevo orden. Por lo mismo, tal como señala Cassirer “la ilustración no quiere detenerse en la mera

---

<sup>1</sup> KANT, Immanuel. *¿Qué significa orientarse dentro del pensamiento?*, pp. 146-147.

consideración del derecho histórico, sino que vuelve con insistencia, al ‘derecho que ha nacido de nosotros’ pero al fundarlo y defenderlo se enlaza de nuevo con la herencia intelectual más antigua”<sup>2</sup>.

A partir de lo anterior, es ostensible que la codificación no solo pretende derrumbar lo antiguo, sino también, al fundar un nuevo orden, busca regresar a lo clásico; razón por la cual el derecho vuelve a asimilarse a la aritmética pura y a surgir como una relación recíproca entre la lógica y la ética.

Por otra parte, con la ilustración el derecho intenta implicar una voluntad eterna e inmutable, pero que tiene que luchar al mismo tiempo contra la concepción teocrática y en contra de la idea de que el derecho es una derivación divina, y por lo mismo, inaccesible, irracional e impenetrable para la razón humana. Con ello entonces, el ordenamiento jurídico no solo se ve como una voluntad soberana, sino por sobre todo se ve como pura razón, y en tanto pura razón, el derecho perseguirá la codificación, con un propósito racionalista de generar un método abstracto, cuya verdad está dada por normas y/o principios que generan una cadena lógica y sistemática. Por lo mismo, la codificación refleja el ideal sistematizador moderno, que se basa en una independencia judicial al alejarse de razones externas a lo normativo (la divinidad, el derecho histórico, etc.), y que parte desde un *ius naturalismo racionalista* que luego es puesto en duda por el positivismo.

Ahora bien, todo este ideal ilustrado que permea a la codificación, como hemos dicho, pretende dar un orden al mundo y hacerlo sistemático para que sea comprensible, de modo tal que lo que se persigue, además, es un ideal de certeza que evite arbitrariedades que son ajenas a la voluntad soberana de la ley. En este sentido, la aplicación del derecho no puede dejar espacio de duda, pues la voluntad soberana es una sola y un juez no podría modificarla.

Esta concepción la vemos claramente reflejada en el pensamiento de Bentham, pues él confiaba en que la codificación era

---

<sup>2</sup> CASSIRER, Ernst. *Filosofía de la ilustración*, p. 262

capaz de garantizar la seguridad y la certeza del derecho, dado que, como señala Atria sobre Bentham, “a diferencia de las decisiones judiciales, las reglas legisladas podían ser lo suficientemente amplias en alcance y lo suficientemente precisas en su formulación”<sup>3</sup>. Sin embargo, como precisa Postema, a pesar de las virtudes de la codificación, la labor del juez es fundamental<sup>4</sup>. Ello implica entonces que la aplicación del derecho es crucial para poner en acto la potencia que posee la ley. Por lo mismo, bajo una concepción decimonónica, en donde la legislación es la perfecta voluntad soberana, la adjudicación no puede ser sino una formalista, en virtud de la cual –como expresa Montesquieu– “[l]os jueces de la nación no son (...) más que la boca que pronuncia las palabras de la ley”<sup>5</sup>.

Bajo esta concepción de la decisión judicial, el juez es además clarividente porque es ciego, y su ceguera se manifiesta en que no interpreta la ley, sino solo la aplica de forma exegética, siguiendo el tenor literal de las normas. Por consiguiente, la adjudicación no es más que una aplicación ciega de la ley, aun cuando sea indeterminada o impropia –como más adelante detallaremos–. Ello, precisamente en pos de mantener inmutable la voluntad soberana y racional de la ley, viéndose con esto claramente influenciada la concepción de la deliberación del juez por el ideal ilustrado que hay detrás de la codificación, y también por el miedo a que puedan volver a introducir dentro del ejercicio del derecho razones externas a lo normativo que vuelven a caer en la superstición y el fanatismo.

### 3. SOBRE LAS LEYES DEFECTUOSAS Y LA ADJUDICACIÓN QUE OSCILA ENTRE EL SUEÑO Y LA PESADILLA

El gran problema de la codificación, y la aplicación formalista de la ley dada en búsqueda de la independencia en la práctica judicial, era que las normas positivas, al nunca ser completamente determinadas o totalmente justas para todos los casos

---

<sup>3</sup> ATRIA, Fernando. *La forma del Derecho*, p. 108.

<sup>4</sup> Véase POSTEMA, Gerald. *Bentham and Common Law tradition*, p. 283.

<sup>5</sup> MONTESQUIEU. *Del Espíritu de las Leyes*, p. 112.

que en concreto pueden darse, siempre podían dejar sin regulación ciertos aspectos o generar injusticias. En este sentido, la adjudicación, aun cuando se basara en normas positivas establecidas, no estaba ajena al problema de la incompletitud y al de la impropiedad.

Estos problemas son tratados por Savigny en su texto llamado *Sistema del Derecho Romano Actual*, en el cual este autor plantea que tanto la incompletitud como la indeterminación son dificultades de interpretación de leyes defectuosas. La incompletitud, o también llamada indeterminación o ambigüedad, se da en aquellas expresiones que oscurecen el pensamiento, generando ello la existencia de dos tipos de interpretaciones; una extensa y otra restringida, dependiendo si se toma o no el tenor literal o el elemento lógico de la ley. Por el contrario, la impropiedad se da en aquellas expresiones que, siendo claras y determinadas, difieren del sentido que tiene una determinada ley, pues al tratarse aquí de eventos que evidentemente son subsumibles en una disposición, se atiende a una interpretación basada en el elemento gramatical, de forma tal que se genera siempre una interpretación restrictiva que puede resultar injusta<sup>6</sup>, tal como ocurre en el caso de *Riggs versus Palmers*.

Frente a estos conflictos, los filósofos del derecho rápidamente buscaron darles solución, generándose con ello que –sin desconocer la seguridad y certidumbre de la codificación particularmente por el espíritu que ella otorgaba al resguardar ciertos bienes jurídicos– la adjudicación cambiara su perspectiva, superando el formalismo decimonónico para transformarse en una aplicación del derecho en virtud de la cual la sujeción del juez no estaba en la aplicación mecánica de la ley, sino en una aplicación que atendiera a distintos elementos interpretativos. Es así entonces que surgieron distintas propuestas teóricas, ya sea del positivismo, del ius naturalismo o del realismo, que buscaron superar el problema de la ley ambigua y el de la ley injusta.

---

<sup>6</sup> SAVIGNY, Federico Carlos. *Sistema del Derecho Romano Actual*, t. 1, pp. 155 y ss.

En este sentido, es posible reconocer en esta segunda etapa de la adjudicación una gran influencia e importancia del ideal codificador y su objeto último de independencia judicial, pues en las normas positivas establecidas nos encontramos con elementos tales como el sentido o espíritu de la ley que son los elementos que permiten combatir las leyes defectuosas, mediante la interpretación del juez.

En virtud de lo anterior, se torna relevante entonces volver al debate entre Hart y Dworkin, para analizar el estado del arte de esta segunda concepción de la adjudicación, pues ambos se ven influidos ciertamente por las normas (o reglas para Hart) positivas establecidas o principios, dado que estos elementos permiten combatir la indeterminación y la impropiedad. Por lo mismo, en las páginas siguientes se pretende dar cuenta de los puntos más relevantes del debate en lo tocante, fundamentalmente, al problema de los principios y la discrecionalidad, tanto en la teoría general y descriptiva de Hart, como en la teoría particular y evaluativa de Dworkin.

El positivismo jurídico defendido por Hart, tiene su máxima expresión en el libro *El concepto de derecho*, en donde este autor se enfrenta a la pregunta sobre qué es el derecho, abordándola desde una perspectiva general (que intenta explicar cualquier sistema jurídico vigente) y descriptiva (en tanto busca explicar la estructura del derecho y su funcionamiento). A partir de ello, Hart, en el tratamiento de este tema, toma ciertamente distancia respecto de otros positivistas tales como Austin, lo cual es clave, porque le permite a este autor dar cuenta que el ordenamiento jurídico es mucho más complejo que una serie de órdenes respaldadas por amenazas<sup>7</sup>. En este sentido, Hart planteará que la falla principal de Austin es no haber incluido la noción de regla, pues, por medio de la distinción entre reglas primarias (que imponen deberes positivos o negativos) y reglas secundarias (que otorgan potestades), es posible explicar por qué una persona tiene una obligación o explicar también por qué es válido un ordenamiento jurídico.

---

<sup>7</sup> Véase AUSTIN, John. *El Objeto de la Jurisprudencia*, p. 183.

Sin embargo, más allá de la distancia que toma respecto de otros autores positivistas, Hart, al igual que Austin, tiene una idea respecto al ordenamiento jurídico que no admite la inserción de la moral como una justificación de la estructura y del funcionamiento del derecho; razón por la cual, al estar compuesto el ordenamiento jurídico fundamentalmente por reglas<sup>8</sup>, habrá situaciones (los casos difíciles) en que el juez deberá discrecionalmente resolver un conflicto. Es por ello entonces que Hart planteará que siempre habrá una última instancia “intersticial” en donde el juez tendrá un poder discrecional, pues, incluso admitiendo los principios, “en los casos difíciles pueden sobrevivir dos o más interpretaciones basada en principios encontrados, entre las cuales el juez irremediamente tendrá que escoger”<sup>9</sup>, sobre todo en razón de la inexcusabilidad judicial.

Lo anterior llevará a Hart a clasificar a los teóricos en dos tipologías: aquellos que ven al derecho como una pesadilla, tales como los realistas radicales, que conciben la adjudicación como una creación de derecho parcial y subjetiva; y aquellos teóricos que ven al derecho como un noble sueño<sup>10</sup>, tales como Dworkin, concibiendo al ordenamiento jurídico como lleno de principios coherentes que dan solución a todos los casos. Sin embargo, frente al noble sueño y a la pesadilla de la adjudicación, Hart ocupará un lugar intermedio, en virtud del cual “ante la falta de un criterio externo para probar las interpretaciones alterna-

---

<sup>8</sup> Véase HART, H.L.A. *Post Scriptum* (El Concepto de Derecho). En este texto Hart, tomando parte de las críticas dadas por Dworkin, acepta la inserción de los principios, pero de forma relativa, pues si bien Hart señala que “hay que agradecer a Dworkin que nos haya demostrado e ilustrado su importancia y la función que cumplen en el razonamiento jurídico [los principios] (...) al utilizar la palabra ‘regla’ nunca pretendí sostener que los sistemas legales solo comprende regla de ‘todo o nada’” (*Ibid.*, p. 250); con lo cual la noción de regla no excluye a los principios.

<sup>9</sup> RODRÍGUEZ, César. *Teoría del derecho y decisión judicial*. En torno al debate entre H.L.A. Hart y Ronald Dworkin, p. 39.

<sup>10</sup> Véase HART, H.L.A. *American Jurisprudence Through English Eyes: Nightmare and the noble dream*, pp. 127 y ss.

tivas, no es factible eliminar ese espacio de discrecionalidad”<sup>11</sup>; pues el ordenamiento jurídico al ser complejo y muchas veces contradictorio requiere para solucionar un conflicto, no solo de un juez Hércules<sup>12</sup>, sino también de la discrecionalidad judicial.

Por lo tanto, el positivismo propuesto por Hart, al reconocer solamente las reglas como derecho, reconoce la indeterminación como un gran problema, generando esto “casos difíciles”, que solo se solucionan mediante el permiso que se le da al juez para actuar discrecionalmente.

Contrario a dicha concepción, Dworkin, en su texto *Los derechos en serio*, al dar cuenta que, “Hart, como Austin, reconoce que las normas jurídicas tienen límites inciertos (...) y, también como Austin, da cuenta de los casos difíciles diciendo que los jueces tienen y ejercen la discreción para decidirlos mediante una legislación nueva”<sup>13</sup>; plantea que es necesario entender la discrecionalidad que allí se menciona en un sentido más técnico, no como una mera determinación de cualquier individuo, sino como una decisión tomada en un contexto particular, el contexto jurídico. Por ello, este autor ofrecerá una doble distinción en lo referido a la discrecionalidad, pues propondrá que la discrecionalidad puede plantearse tanto en un sentido débil como en uno fuerte.

En efecto, este autor, al plantear que el derecho no solo está compuesto por reglas, sino que también está formado por principios, concluye que siempre habrá un principio rector que permite resolver un caso difícil. En este sentido, nunca habrá creación de derecho, como señala Hart, pues al existir princi-

---

<sup>11</sup> RODRÍGUEZ, César, *op. cit.* (n. 9), p. 40.

<sup>12</sup> Véase DWORKIN, Ronald. *El imperio de la justicia*, pp. 238-239. En el capítulo nueve Dworkin nos habla de su juez Hércules el cual “[t]rata de mostrar un pedazo de historia social (...) esto significa que su descripción debe justificar toda la historia y no sólo su conclusión. Su interpretación debe ser sensible no sólo a sus convicciones acerca de la justicia y de una política de conservación inteligente, sino también a sus convicciones sobre los ideales de la integridad y la equidad política y el debido proceso en cuanto a que éstos se aplican en forma específica a la legislación en una democracia”.

<sup>13</sup> DWORKIN, Ronald. *Los derechos en serio*, p. 71.

pios en el sistema legal, siempre los conflictos jurídicos tendrán una norma aplicable. Desde esta perspectiva, la discrecionalidad en sentido fuerte, que se ejemplifica en la creación de derecho, no existe cuando los principios se entienden como normas, de forma tal que solo es posible plantear discrecionalidad en sentido débil, la cual surge precisamente cuando por medio de principios se resuelven los conflictos jurídicos.

Por lo anterior, la discrecionalidad en sentido débil se fundamenta en la existencia de principios dentro del sistema jurídico. Al respecto cabe señalar que los principios no son binarios como las reglas, sino que son “no conclusivos” y, por lo mismo, no es tan fácil de identificar su ámbito de aplicación (porque ofrecen simplemente un argumento en favor de una postura). No obstante, pese a que los principios no son conclusivos, es decir, aun cuando no establezcan un nexo directo entre el hecho y la medida a adoptar; ellos tienen una dimensión de peso, en virtud de la cual siempre se hace necesario atribuir, y según el caso, ponderar los valores que hay detrás al momento de deliberar. En este sentido, el juez, al enfrentarse a un caso difícil en donde la situación no es subsumible en el ámbito de aplicación de una regla concreta, deberá mediante su discrecionalidad en sentido débil, interpretar el hecho y proponer el valor asociado que hay en él, lo cual, en definitiva, lo llevará no a descubrir, sino a atribuir un principio que permitirá finalmente la decisión judicial.

De esta manera, toma relevancia la interpretación en la teoría del autor en comento, pues, por medio de ella, atribuiríamos principios que permiten resolver un caso difícil, no creando derecho ni descubriendo estos principios, sino basándonos en los valores que hay detrás de un determinado hecho. Desde esta perspectiva, entonces, Dworkin le da relevancia a las concepciones morales que subyacen en las prácticas sociales, pero no como criterios extrajurídicos de aplicación excepcional, sino como criterios importantes y determinantes –en algunas circunstancias– para la técnica jurídica, en tanto se expresan como juicios evaluativos en la interpretación.

Así, la interpretación del derecho para Dworkin se trata de atribuir los principios que están en juego, con el fin de hacer

ostensible el sentido que entraña un hecho. Por ello, este autor planteará que, en base a su modelo constructivo y no conversacional (siendo este último el que se basa en la intención), “el intérprete de una práctica social deberá, entonces, proponer un valor para dicha práctica, de manera que su interpretación describa un esquema de intereses, objetivos o principios de los que la práctica pueda ser expresión”<sup>14-15</sup>. Desde esta perspectiva, por tanto, la tarea interpretativa requiere llevar a cabo una serie de juicios evaluativos, que hacen de su teoría no solo una justificativa o de evaluación, sino también una teoría que parte desde la descripción, asumiendo que hay un cierto acuerdo general de la comunidad respecto de ciertas reglas y principios que conforman las prácticas jurídicas, lo cual permite asumir que, en una etapa preinterpretativa, hay detrás una cierta regla de reconocimiento<sup>16</sup>.

Con todo ello, Dworkin no hace más que demostrar que la moral, vislumbrada no solo en la inserción de los principios al sistema jurídico, sino también ostensible en los valores latentes de ciertas prácticas –en virtud de lo cual podemos atribuir reglas y fundamentalmente principios a dichas prácticas–; se integra en la técnica jurídica como un mecanismo directo en la resolución tanto de los casos injustos (o impropios en los términos que hemos usado), gracias a la interpretación basada en el modelo constructivo. Por consiguiente, la propuesta de Dworkin no reconoce la indeterminación como un problema, pues al estar el derecho compuesto por reglas y principios, no habría espacios lagunosos, de modo tal que el problema, o el caso difícil, estaría en aquellos casos en que una legislación resulta ser impropia, lo cual se soluciona con su propuesta de interpretación constructiva.

---

<sup>14</sup> LIFANTE, Isabel. Interpretación jurídica.

<sup>15</sup> No obstante a ello, habrán casos en que será plausible más de una interpretación, en razón a que pueden haber muchos valores asociados a una práctica. En ese caso la autora previene que “[e]n estos casos la elección de cada intérprete deberá reflejar su opinión sobre qué interpretación propone el mejor *valor* para la práctica, lo que supone determinar cuál de las posibles interpretaciones muestra a la concreta práctica social como la mejor posible, tomando todo en cuenta” (*Ibid.*, p. 1382).

<sup>16</sup> RODRÍGUEZ, César, *op. cit.* (n. 9), p. 54.

Sin embargo, este noble sueño en donde se busca mostrar a la moralidad como parte del ordenamiento jurídico, y canalizada por este, no deja de ser problemático, pues se intenta ciertamente neutralizar dicha inserción mediante criterios cientificistas, que, bajo una lectura un poco más escéptica, pueden develar un imaginario basado en concepciones morales que pueden ser igual de antidemocráticas que la creación de derecho del juez en Hart.

#### 4. UNA RELECTURA DE LA DECISIÓN JUDICIAL Y LA GUBERNAMENTALIDAD

Una característica fundamental del derecho es que el razonamiento jurídico es práctico, porque siempre concluye en una acción, y no en un mero conocimiento. En virtud de esta concepción, el juez siempre dictará un fallo basado en la racionalidad intrínseca de la ley. En este sentido, Detmold señala que la adjudicación es una forma de determinación del derecho, pues siempre es aplicada a casos particulares de forma no automática<sup>17</sup>.

A partir de esta idea, se hace ostensible que la decisión judicial es la aplicación del derecho que realiza un juez ante un caso particular. Sin embargo, dicha aplicación se ha dejado de entender como un ejercicio mecánico de subsunción, por las razones ya vistas. En este sentido, para autores como Hart, el principal problema es que el derecho es incompleto en algún punto, en razón de lo cual el juez deberá no aplicar exegéticamente la ley, sino actuar discrecionalmente para decidir un caso cuando este es difícil. Sin embargo, Dworkin, como ya se mencionó, es contrario a esta tesis, pues en base a la inserción de los principios dentro del ordenamiento jurídico que ofrece su teoría, el derecho siempre será completo, y con ello, siempre podrá resolver los casos difíciles generados por la indeterminación. Es así entonces que la noción de decisión judicial dependerá de qué se entiende por derecho, pues si la adjudicación es aplicación del derecho, y si este son solo reglas, habrá incom-

---

<sup>17</sup> Véase DETMOLD, Michael J. *Law as practical reason*.

pletitud; pero, por el contrario, si el ordenamiento jurídico son reglas y principios, no habrá indeterminación jurídica, con lo cual, si no hay incompletitud, no habrá tampoco creación anti-democrática de derecho (por no corresponder ello a lo judicial, sino a lo legislativo).

No obstante a ello, esta lectura tradicional acerca de la decisión judicial no deja de ser problemática, pues, aun cuando tomemos la tesis de Dworkin, y asumamos la completa determinación del sistema jurídico, la inserción de la moral, a través de los principios en el derecho, no es neutra, pues, que exista una determinada práctica social en torno a un valor, no significa que el valor de esa práctica sea correcto, tampoco significa que ello sea democrático y tampoco quiere decir que el juez capte de manera absoluta o decida de la forma más justa una ponderación de valores. En este sentido, por más que intentemos tecnificar los criterios morales, a partir de una interpretación constructiva como ofrece Dworkin; la decisión judicial, bajo la perspectiva de la gubernamentalidad, no será más que el efecto de un discurso del poder, basado en un tipo de moralidad introducida en el ordenamiento jurídico y profesada por los sujetos que componen al ordenamiento, en tanto son sujetos éticos. Por lo mismo, si bien puede dejarse atrás con Dworkin el problema de la indeterminación, el de la impropiedad con la inserción de la moral no se soluciona, pues nada garantiza que la aplicación de un determinado valor sea la más justa.

Esto quiere decir, entonces, que –bajo una lectura foucaultiana basada en la idea de la gubernamentalidad– tanto los principios como la participación de los individuos dentro de un proceso, están imbuidos no solo por discursos ejercidos por las formas de poder, sino también por la determinación de una sustancia ética, en base a la cual “el individuo debe dar forma a tal o cual parte de sí mismo como materia principal de su conducta moral”<sup>18</sup>. Por ello, todo lo que conforma la adjudicación judicial, además de implicar un respeto a las prescripciones normativas y morales, debe ajustarse también, mediante la conducta del

---

<sup>18</sup> FOUCAULT, Michel. *Historia de la sexualidad: El uso de los placeres*, p. 19.

juez, a esos códigos y ponerlos en práctica, realizándose así todo un trabajo ético.

Lo anterior se debe a que, por *gubernamentalidad*, tal como señala Foucault en sus clases tituladas *Seguridad, territorio, población*, se alude a tres cosas. En primer lugar, se hace referencia a un conjunto de instituciones, procedimientos, análisis, etc., que ejerce una forma de poder, cuyo propósito es la población. En segundo lugar, se alude a que ese ejercicio de poder se realiza principalmente en el gobierno, que tiene tanto mecanismos de disciplina como saberes específicos que le permiten realizar sus propósitos. Finalmente, se plantea que la gubernamentalidad indica el paso de un estado de justicia a un estado administrativo, donde lo fundamental recae en la razón de estado<sup>19</sup>. En este sentido, la gubernamentalidad se entiende, en un primer momento, como “ese movimiento por el cual se trataba, en la realidad misma, de una práctica social de sujeción de individuos por medio de mecanismos de poder que reclaman para sí una verdad”<sup>20</sup>.

Sin embargo, en un segundo momento, como bien recalca Edgardo Castro, la gubernamentalidad no solo remite al análisis de las formas de poder-saber que hacen posible el gobierno de la población, sino que también remiten “al punto de encuentro entre las relaciones de gobierno con los otros y a las prácticas de gobierno de sí”<sup>21</sup>. Por ello, la gubernamentalidad no solo trata de un saber-poder también entendido como un gobierno mediante la verdad, sino que, más profundamente, se alude además, primero, a la manera en que se forma a un sujeto y, segundo, a la forma en cómo deviene un sujeto formador de sí. No obstante, esto último “no es una mera cuestión de conocimiento o conciencia de sí; denota [más bien] una constitución de sí como ‘sujeto moral’, en la que el individuo circunscribe la parte de sí mismo que constituye el objeto de esa práctica moral”<sup>22</sup>.

---

<sup>19</sup> Véase FOUCAULT, Michel. *Seguridad, territorio, población*, pp. 135-138.

<sup>20</sup> FOUCAULT, Michel. ¿Qué es la crítica?, pp. 5-25.

<sup>21</sup> FOUCAULT, Michel. *La inquietud por la verdad: Escritos sobre la sexualidad y el sujeto*, p. 26.

<sup>22</sup> BUTLER, Judith. ¿Qué es la crítica? *Un ensayo sobre la virtud de Foucault*, p. 166.

Así planteadas las cosas, la gubernamentalidad, en tanto modo de racionalización, nos muestra un orden que parece ser epistémico, como un simple modo de estructuración del mundo que, sin embargo, obsta reconocer de manera inmediata las sujeciones por las cuales dicho ordenamiento tiene lugar. Por ello, se genera un régimen de veridicción, que se caracteriza por “las formas bajo las cuales un individuo se constituye y es constituido por los otros como sujeto que dice la verdad”<sup>23</sup>; siendo típicamente estas formas dispositivos, que tienen discursos determinados (como la sexualidad, la locura, la criminalidad, escolaridad, etc.) que dicen una verdad sobre una práctica. Ahora, estos regímenes de verdad que componen toda una serie de discursos no solo dan una afirmación sobre los distintos tipos de prácticas, sino también, dichos regímenes permiten la formación de sí de los distintos sujetos que están envueltos en las prácticas, es decir, permiten la constitución de un sujeto moral que no requiere de coacción alguna para actuar acorde a un imaginario. En este sentido, hay, además de técnica política, un rol muy importante de la ética, vislumbrado en los regímenes de veridicción como efecto de la gubernamentalidad.

Entendiendo entonces la relevancia de los regímenes de veridicción, bien cabría preguntarse cuál es la relación que existe entre la veridicción y la jurisdicción, en el sentido de cómo la atribución de verdad sobre algo puede llegar a ser el fundamento de la justicia. Para ello, tal como Foucault sugiere en el curso dictado en Lovaina, es necesario ver la práctica judicial dentro de un marco más amplio; como parte de las técnicas de gobierno “por las cuales los individuos actúan los unos sobre las conductas de los otros para alcanzar determinados fines u objetivos”<sup>24</sup>; pues si vemos desde este punto de vista a la práctica judicial, se hace ostensible que ella no es más que un efecto de la gubernamentalidad, tal y como se configura en un primer momento.

---

<sup>23</sup> FOUCAULT, Michel. *Obrar mal, decir la verdad función de la confesión en la justicia curso de Lovaina*, pp. 303-304.

<sup>24</sup> *Ibid.*, p. 33.

Desde este punto de vista, entonces, la práctica judicial esconde un «decir veraz», un régimen de veridicción, en razón del cual no solo existen condiciones formales que permiten ver la legitimidad de los enunciados formulados, sino que también hay detrás una práctica social, que efectivamente, tal como nos muestra Dworkin, posee valores que determinan ciertamente discursos y que definen a la jurisdicción, en última instancia. Sin embargo, aun cuando reconozcamos que la jurisdicción es un efecto de la gubernamentalidad, en tanto es una técnica de gobierno que tiene en sí un régimen de veridicción basado en la práctica social, lo más interesante es comprender que los individuos que componen al sistema judicial, en particular los jueces, forman parte de esa práctica social y se inmiscuyen en la veridicción que subyace, lo cual más que coaccionarlos directamente, los constituye.

Desde esta perspectiva, el juez también es parte de los efectos de la gubernamentalidad, pero no tanto en el primer sentido, es decir, no tanto como una técnica de gobierno, sino más bien como efecto de la gubernamentalidad entendida en un segundo momento, esto es, entendida como aquella que constituye sujetos morales, que se forman a sí mismos y que, con ello también, forman a los demás. Así entonces, el juez es también un sujeto cuya sustancia ética lo determina, de forma tal que, por más que intentemos establecer criterios técnicos para identificar los valores que hay detrás de una práctica y así atribuir principios, hay un punto en que el componente ético del juez sobrepasa dichos criterios y se vuelve de algún modo ingobernable.

Es en este sentido, por lo tanto, que la decisión judicial no solo se basa en la racionalidad intrínseca de la ley (implicando ello los valores y, por consiguiente, la atribución de principios como propone la interpretación constructiva, y como lo intentó la codificación), sino que también la adjudicación se constituye como un efecto de la gubernamentalidad en tanto, en ella, la jurisdicción y la veridicción se juntan para resolver un caso tanto en base a elementos técnicos de razonamiento e interpretación, como en base a un espacio moral en virtud del cual el juez se constituye y decide. Desde esta perspectiva, entonces,

la decisión judicial, por más que sea un razonamiento jurídico, y por lo mismo, pretenda ser completamente técnico, no podrá serlo de forma total, porque el espacio ético en que el juez se constituye, y también constituye a otros (mediante la verdad de su veredicto), no obedece solo a este tipo de elementos técnicos. Por consiguiente, ni la codificación, ni la interpretación constructiva logran dar solución al problema de la impropiedad, pues la determinación de lo justo o injusto, como vimos, no es en absoluto algo totalmente técnico, sino que involucra en sí aspectos políticos y sobre todo éticos que permean a quien delibera sobre una determinada situación. De este modo, la decisión judicial obedece a múltiples influencias, que se alejan ciertamente del ideal ilustrado.

## 5. EL JUEZ PARRESISTA

A partir del análisis de la discusión entre Hart y Dworkin sobre la decisión judicial —que marca un punto de quiebre con el formalismo decimonónico— y por medio de la aproximación a la gubernamentalidad, fue posible, como vimos, hacer una relectura sobre la problemática que engloba la adjudicación; en razón de lo cual pudimos ver que la deliberación del juez se entiende también como un efecto de la gubernamentalidad. En este sentido, la adjudicación, como consecuencia de la gubernamentalidad, se manifiesta a través de dos aspectos: como un espacio político de técnica de gobierno, y, por sobre todo, como un espacio moral de constitución de subjetividades. Desde esta perspectiva, la deliberación del juez, ciertamente, puede sobrepasar los criterios técnicos del razonamiento jurídico, motivo por el cual el papel del juzgador se vuelve preponderante, en la medida en que la jurisdicción con la veridicción se entrecruzan, haciendo de la actuación del juez una que llamaremos parrhesista. Es por esto que el concepto de *parrhesía* se vuelve fundamental, pues por medio de él podemos comprender más detalladamente las implicancias que tiene, en determinados casos, la actuación judicial en la adjudicación.

La *parrhesía* es una palabra de origen griego que etimológicamente significa «decirlo todo». Para Foucault, corresponde a

la «dramática de los discursos», en razón a que “en el acontecimiento de la enunciación de la verdad [es] que el sujeto precisa su modo de ser en cuanto habla”<sup>25</sup>; de modo tal que el ser humano se subjetiva en base a un específico uso del lenguaje que tiene como elemento indispensable a los enunciados parresiásticos. Este tipo de enunciados, por su parte, se caracterizan, precisamente, por el decir veraz que tienen en sí mismos, en el sentido que entrañan un determinado régimen de veridicción con el cual está comprometido el sujeto hablante.

Es así entonces que, en primera instancia, la *parrhesía* puede entenderse como una práctica de dirección de la conciencia, en tanto contiene una virtud que no todos los individuos poseen; un deber, dado a que se exige en ciertas circunstancias –o instituciones– un hablar con franqueza; y también puede entenderse como una técnica, en razón a que hay que saber valerse de la *parrhesía*. Por ello, “la *parrhesía* es una virtud, un deber y una técnica que debemos encontrar en quien dirige la conciencia de los otros y los ayuda a constituir su relación consigo mismo”<sup>26</sup>; con lo cual, la *parrhesía*, en su compromiso con el régimen de veridicción del sujeto hablante, no solo se asocia al actuar individual, sino que también podemos vincularla al campo político, en tanto la asociemos a la idea implícita de una subjetivación que constituye un ámbito a partir del cual se dice la verdad acerca de los sujetos o de sus prácticas.

Es relevante señalar, sin embargo, que la *parrhesía* no solo se limita a un mero «decir veraz» que constituye al sujeto hablante y a los demás, sino que también, como conceptualiza Foucault, corresponde a un riesgo indeterminado, en razón a que independiente de “las formas [en] que utiliza esta *parrhesía* cuando se recurre a ella, siempre la hay cuando el decir veraz se expresa en condiciones tales que el hecho de decir la verdad (...) pueden o deben entrañar consecuencias costosas”<sup>27</sup>. Por

---

<sup>25</sup> CARNIGLIA, Luciano. Figuras de la subjetividad: el decir verdadero en la biopolítica contemporánea, pp. 129-134.

<sup>26</sup> FOUCAULT, Michel. *El gobierno de sí y de los otros: curso en el Collège de France*, p. 59.

<sup>27</sup> *Ibid.*, p. 74.

este motivo, los enunciados parresiásticos no son enunciados performativos, pues, al caracterizarse estos últimos enunciados por tener efectos claramente calculables, se diferencian de los enunciados parresiásticos, en razón a que estos, por el contrario, siempre abren un riesgo indeterminado que dependerá de la situación en la que se está.

Ahora, este riesgo no solo recae en el locutor de los enunciados, sino que también recae en los otros a quienes afecta el decir veraz, pues influye en sus modos de constitución de sí mismos. En este sentido, por lo tanto, no solo la *parrhesía* se involucra con la política, en tanto está relacionada con los regímenes de veridicción, sino que también se vincula con la ética, con lo cual “al examinar la noción de *parrhesía* puede verse el entrelazamiento del análisis de los modos de veridicción, el estudio de las técnicas de gubernamentalidad y el señalamiento de las formas de práctica de sí”<sup>28</sup>.

Así entonces, la *parrhesía* como, virtud, deber y técnica, vinculada con el régimen de veridicción del sujeto hablante, es siempre un riesgo indeterminado, que no solo tiene implicancias individuales, sino que también influye en los otros, tanto en términos políticos (por estar presente allí un determinado régimen de veridicción asociado a la gubernamentalidad) como morales (por constituir al sujeto hablante y a los otros en un determinada forma de subjetividad).

Desde esta concepción, es posible afirmar, por lo tanto, que el juez, bajo ciertas circunstancias, al tomar la decisión judicial, adquiere un papel parresiástico. Ello se da cuando delibera en atención a criterios de justicia, de equidad o en base a fundamentos que buscan una legitimación material, conforme a la atribución de principios asociados a determinados valores que involucra una práctica social, ya que allí su decisión está tomada en relación a lo que él considera como verdadero, de acuerdo a su convicción interna, que lo constituye a sí, como sujeto con un pensamiento determinado, pero que también constituye a los otros, a partir de la verdad que manifiesta en su sentencia,

---

<sup>28</sup> FOUCAULT, Michel. *El coraje de la verdad: el gobierno de sí y de los otros. Curso en el Collège de France (1983-1984)*, p. 27.

lo cual ciertamente es un acto de coraje, que implica riesgo y tensión con otros discursos.

Es por ello entonces que es preciso plantearse si estamos dispuestos como sociedad a asumir ese riesgo que implica la actuación parresiástica del juez en la decisión judicial, porque, como ya se mencionó, lo que hay detrás de una enunciación de verdad es una subjetivación, es decir, la creación de un discurso que determina una práctica o una conducta al subsumirla en un determinado régimen de veridicción plasmado en la verdad que contiene la enunciación (de la sentencia).

Lo anterior es relevante, sobre todo cuando tenemos a la vista que la justicia de la aplicación del derecho está determinada, para Michele Taruffo por ejemplo, por la determinación de la verdad de los supuestos de hecho de un caso, pues ello permitiría la aplicación correcta de la normativa y, por lo mismo, la justicia en la deliberación judicial. En este sentido, es posible desprender que es sin duda determinante la valoración de la prueba y el debido proceso, pues, a partir de ambas cuestiones, podemos llegar a determinar la ocurrencia de uno o varios hechos, y por consiguiente, determinar también las reglas aplicables, en base al principio de legalidad<sup>29</sup>. Sin embargo, más allá de las condiciones formales que permiten evidenciar la legitimidad de la aplicación de una normativa a partir de la determinación de los supuestos de hecho, como bien se ha señalado, existen múltiples circunstancias en las cuales, aun determinándose la veracidad de un hecho, no es clara la normativa aplicable, pues dicha práctica social puede ser impropia o indeterminada, con lo cual será menester apreciar el valor que hay detrás para poder atribuir un principio a dicho hecho, involucrando esto último una atribución de verdad, en el sentido de asociar un régimen de veridicción que contiene valores a una determinada práctica social.

Desde esta concepción, la última situación planteada, en donde no es clara la normativa aplicable, es precisamente una circunstancia en virtud de la cual no solo la verdad de los

---

<sup>29</sup> Véase TARUFFO, Michele. *Simply la verdad. El juez y la construcción de los hechos*, pp. 114 y ss.

supuestos de hecho le da justicia a la adjudicación, sino que también la verdad que hay en torno al valor que contiene una práctica social, es decir, el régimen de veridicción que hay alrededor de ciertos hechos, marcarían la justicia de la deliberación del juez. Es así entonces que la enunciación de la sentencia, más que resolver de forma puramente técnica un conflicto, da cuenta de la verdad, no solo asociada a los hechos ocurridos en una situación, sino también –en los casos más complejos– se da cuenta del régimen de veridicción, que gobierna tanto al juez como a los obligados por la sentencia.

Por todo ello, la actuación parresiástica del juez, en ciertas circunstancias, abre un espacio en virtud del cual el juzgador constituye a los otros a partir de su propia subjetividad. Es así entonces que, tanto en la apreciación de los valores como en la consiguiente atribución de principios, el juez evalúa a partir de su veridicción; razón por la cual, si bien puede no haber creación de derecho en estas interpretaciones constructivas, sí hay una forma de apreciar una determinada práctica social, que depende de la moralidad del juez y también de la deliberación, en tanto sea vista como moralmente aceptable. Por ello:

“(1) El razonamiento jurídico no solo implica la aplicación de ese conocimiento especializado ni el ejercicio de esa libertad especial; (2) con frecuencia los tribunales tienen la capacidad de modificar las normas jurídicas, o hacer excepciones a su aplicación; en los casos en los que tienen tal capacidad deben recurrir a un razonamiento moral para decidir si deben utilizarla, y cómo”<sup>30</sup>.

Es así entonces que, aun cuando utilicemos una interpretación constructiva, como ofrece Dworkin, y resolvamos los casos complejos o impropios, por medio de la aplicación técnica de los principios, igualmente el «decir veraz» del juez sobrepasará la sola técnica. Ello se debe a que, al elegir el juez lo moralmente aceptable, está eligiendo un régimen de veridicción, el cual más que ser constituido propiamente por la voluntad libre

---

<sup>30</sup> RAZ, Joseph. *La ética en el ámbito público*, p. 357.

de las personas, forma parte de prácticas sociales sujetas a las técnicas de gobierno, las cuales generan todo un imaginario colectivo que constituye a esos individuos y que excluye a todos aquellos que no comparten ese discurso. En este sentido, por lo tanto, la atribución de valores a ciertas prácticas, puede llegar a ser en último término antidemocrático, debido a que no porque exista habitualmente un valor asociado a una práctica social significa que ese sea el único valor o el más correcto, con lo cual la elección del juez carece de legitimidad, pues adopta aquí no solo un rol legislativo que determina cuál es valor atribuible a una práctica, sino también el juez determina, en base a su actuación parresíastica, la justicia de la decisión.

### CONCLUSIÓN

Una vez que ya hemos dado cuenta, sucintamente, de la influencia de la codificación en la adjudicación y los problemas que con ello (con la aplicación formalista del derecho) se generaron, pudimos ver que la decisión judicial debió incorporar otros elementos para solucionar los problemas de las leyes defectuosas. Así entonces, la discrecionalidad judicial y la inserción de la moral en el derecho fueron elementos determinantes para acabar o bien con la indeterminación y/o con la impropiedad de la ley.

Sin embargo, como vimos, la discusión sobre la decisión judicial dejó de verse como solamente influenciada por el ideal de la codificación, pues alejándose de la independencia judicial pura que buscaba ofrecer el orden apriorístico del derecho, observamos que la discrecionalidad y/o la moralidad en los casos difíciles (indeterminación o impropiedad dependiendo del planteamiento) influyen ciertamente la aplicación del derecho. Y más aún, al comprender los efectos de la gubernamentalidad en la jurisdicción, se ha podido ofrecer una relectura sobre la decisión judicial. Desde este punto de vista, es posible afirmar que el razonamiento jurídico no es completamente autónomo, porque en los casos difíciles, particularmente en la impropiedad, constantemente se tiende a acudir a la moralidad, la cual, como hemos visto, no solo puede apreciarse en un sentido pura-

mente técnico, sino que, en muchas circunstancias, sobrepasa ese tratamiento, pues implica un despliegue de la *parrhesía* del juez al enunciar principios asociados a valores habitualmente entrañados en las prácticas sociales.

A partir de lo anterior, queda en evidencia que lo que se ha pretendido es mostrar que la decisión judicial es mucho más compleja que la sola determinación de los alcances del derecho, o la aplicación de técnicas de interpretación, pues, a pesar de todo, lleva implícita la idea de moralidad y consiguientemente la idea de justicia. Es por esto que, aun cuando la concepción de justicia tienda a ser una referida al procedimiento<sup>31</sup> más que a la sustancia –por la característica propiamente intransitiva del razonamiento jurídico–, la justicia procedimental, en los casos de leyes impropias, no se limita a establecer la verdad en torno a los supuestos fácticos del caso, sino que también requiere evidenciar la verdad alrededor del valor de una práctica, lo cual es problemático. Ello se debe a que lo anterior parece ser más una legitimación material que una formal, que es dada por la actuación parresiástica del juez, determinada en gran medida por el compromiso del juzgador con un régimen de veridicción.

En este sentido, y a modo de conclusión, en el transcurso del juez formalista al juez parresista, evidenciamos cómo el derecho no podía plantearse únicamente como una pura razón o como un completo orden apriorístico, pues en el curso de la potencia de la ley al acto, existen factores que permean el ordenamiento jurídico con una determinada veridicción, con un determinado imaginario o discurso hegemónico, que provocan finalmente que la adjudicación sea un momento eminentemente ético, en donde jueces e imputados se relacionan como sujetos morales luchando en un proceso de constitución de sí mismos.

De esta forma el derecho existe intentando hacer posible una imposibilidad y realizando saltos de fe, pues aun cuando seamos conscientes de la imposibilidad de la práctica de una razón pura normativa, se sigue soñando y escribiendo sobre esa concepción. Sin embargo, la invitación que se da por medio de este texto no es a quedarse con la visión existencialista de solo

---

<sup>31</sup> Véase RAWLS, John. *Teoría de la Justicia*, pp. 88 y ss.

observar y describir el absurdo del derecho, sino que la invitación es a hacer genealogías sobre este noble sueño y ver la pesadilla que subyace; creyendo siempre que el papel de la crítica puede generar espacios de disputa frente a ideales completamente impregnados y que, por lo mismo, es una herramienta que nos permite hacer nuestras prácticas sociales más sinceras.

## BIBLIOGRAFÍA

- ARAMAYO, Roberto. Estudio preliminar. La filosofía en el ala izquierda del parlamento universitario. En: KANT, Immanuel. *El conflicto de las facultades en tres partes*. Madrid: Alianza Editorial, 2003, pp. 7-34.
- ATRIA, Fernando. *La forma del derecho*. Madrid: Marcial Pons, 2016.
- AUSTIN, John. *El Objeto de la Jurisprudencia*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.
- BUTLER, Judith. ¿Qué es la crítica? Un ensayo sobre la virtud de Foucault. En: BUDEN, Boris, et al. *Producción cultural y prácticas instituyentes. Líneas de ruptura en la crítica institucional*. Madrid: Traficantes de sueños, 2008, pp. 141-167.
- CARNIGLIA, Luciano. Figuras de la subjetividad: el decir verdadero en la biopolítica contemporánea. *Revista Pléyade*, 2013, n° 12, pp. 129-134.
- CASSIRER, Ernst. *Filosofía de la ilustración*. México: Fondo de Cultura Económica, 1950.
- DETMOLD, Michael J. Law as practical reason. *The Cambridge Law Journal*, 1989, vol. 48, n° 3, pp. 436-471.
- DWORKIN, Ronald. *Los derechos en serio*. Barcelona: Ariel, 1984.
- DWORKIN, Ronald. *El imperio de la justicia*. Barcelona: Gedisa, 2012.
- FOUCAULT, Michel. ¿Qué es la crítica? *Daimon: Revista Internacional de Filosofía*, 1995, n° 11, pp. 5-25.
- FOUCAULT, Michel. *Historia de la sexualidad: El uso de los placeres*. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores Argentina, S.A., 2003.
- FOUCAULT, Michel. *Seguridad, Territorio, Población: curso en el Collège de France 1977-1978*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2006.
- FOUCAULT, Michel. *El gobierno de sí y de los otros: curso en el Collège de France*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2009.

- FOUCAULT, Michel. *El coraje de la verdad: el gobierno de sí y de los otros. Curso en el Collège de France (1983-1984)*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2010.
- FOUCAULT, Michel. *La inquietud por la verdad: Escritos sobre la sexualidad y el sujeto*. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores Argentina., 2013.
- FOUCAULT, Michel. *Obrar mal, decir la verdad función de la confesión en la justicia curso de Lovaina*. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores Argentina, 2014.
- HART, H.L.A. *El Concepto de Derecho*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1963.
- HART, H.L.A. "American Jurisprudence Through English Eyes: The Nightmare and the noble dream". *Georgia Law Review*, september 1977, vol. 11, n° 5, pp. 969-989.
- HART, H.L.A. Post Scriptum (El Concepto de Derecho). *Estudios Públicos*, 1997, n° 65, pp. 225-263.
- LIFANTE, Isabel. Interpretación jurídica. En: *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, vol. 2, 2015, pp. 1349-1387.
- MONTESQUIEU. *Del Espíritu de las Leyes*. Buenos Aires: Heliasta, 1984.
- POSTEMA, Gerald. *Bentham and Common Law tradition*. Oxford: Clarendon Press, 1986.
- RAWLS, John. *Teoría de la Justicia*. México D.F.: Fonda de Cultura Económica, 1995.
- RAZ, Joseph. *La ética en el ámbito público*. Barcelona: Gedisa, 2001.
- RODRÍGUEZ, César. Teoría del derecho y decisión judicial. En torno al debate entre H.L.A. Hart y Ronald Dworkin. En: RODRÍGUEZ, César (Ed). *La decisión judicial. El debate Hart-Dworkin*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 1997, pp. 15-88.
- SAVIGNY, Federico Carlos. *Sistema del Derecho Romano Actual*. Madrid: F. Góngora y Compañía Editores, 1878, 6 t.
- TARUFFO, Michele. *Simplemente la verdad. El juez y la construcción de los hechos*. Buenos Aires: Marcial Pons, 2010.