



UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES  
Facultad de Derecho

## **Teoría General del Derecho Cátedra Portela**

Este es un modesto aporte para los alumnos de la facultad de derecho de la UBA para la carrera de Abogacía. De ninguna manera pretende ser una guía de estudio, ni reemplaza las clases presenciales, el material oficial de la cátedra está disponible en el web site de la materia.

<http://catedraportela.blogspot.com/>

Autor: Isaac Edgar Camacho Ocampo  
Carrera: Abogacía

Buenos Aires, 2020

*Si se encuentra algún error u omisión en este resumen por favor colaborar en*  
<https://github.com/IsaacEdgarCamacho/Apuntes/tree/master/Derecho>  
*o escribirme a*  
[isaac.edgar.camacho@gmail.com](mailto:isaac.edgar.camacho@gmail.com)



# Índice general

Resumen . . . . .	5
<b>1. ¿Que es el Derecho?</b>	<b>7</b>
1.1. Introducción . . . . .	7
1.2. Derecho en el pensamiento de Tomas de Aquino [1] . . . . .	7
<b>2. Conociemiento juridico</b>	<b>15</b>
2.1. Conocimeinto . . . . .	15
2.2. Derecho y Moral . . . . .	16
<b>3. Caracterirstica de la norma juridica en el pensamiento Clasico</b>	<b>17</b>
3.1. Introduccion . . . . .	17
3.1.1. Justicia prodencia, inteligencia y voluntad . . . . .	17
3.1.2. Modelos . . . . .	18
3.2. Resultados preliminares . . . . .	18
3.3. Resultados postprocesados . . . . .	18
3.3.1. Valores atípicos . . . . .	18
3.3.2. Correlaciones . . . . .	18
<b>4. Conclusiones</b>	<b>19</b>



# Resumen

Este trabajo nace como un compendio del material de estudio, de la cátedra de Teoría del Derecho del Dr. Jorge Portela de la UBA.

Respecto del derecho, para abordar su estudio, y como hilo conductor se plantean las siguientes interrogantes ¿Cuál es el origen del derecho? ¿existe relación entre moral y derecho? ¿que es una Norma? Para responder cabalmente a esas preguntas es necesario tener en cuenta a los distintos autores que trataron los temas.



# Capítulo 1

## ¿Que es el Derecho?

### 1.1. Introducción

Basado en estudio recientes [1] se puede comprobar que... y complementando este hecho por lo desarrollado previamente [2] podemos afirmar que...

### 1.2. Derecho en el pensamiento de Tomas de Aquino [1]

Recordando la definición de derecho dada en las cátedras iniciales de Derecho nos encontraremos con que, tiene dos acepciones principales.

- el derecho como conjunto de normas, llamado “derecho objetivo”, externo al hombre y que se le impone por coacción.
- el derecho como potestad o facultad de obrar, llamado “derecho subjetivo” interno al sujeto normado.

En estas definiciones no se hace referencia a la justicia, y he oído en alguna clase de otra materia también “que como abogados no nos debe interesar el concepto de justicia porque nosotros no somos dios”.

El verdadero punto de partida de la filosofía del derecho, no será la norma, la facultad, la ciencia jurídica, el lenguaje, la sociedad o a la historia, entre otros, sino, la interrogante sobre lo justo, es decir que es lo justo.

La investigación de las palabras nos puede ser útil para comprender el significado expresado por ellas, esto tiene alguna dificultad particular en la palabra **derecho**, porque tiene dos grandes troncos el castellano y el latín.

- Castellano Directus : participio pasivo del verbo dirigire
- Latino ius: justicia.

**Haciendo un analisis del tronco latino** Encontramos a dos grandes autores, Ulpiano y san isidoro de sevilla, este ultimo en (600 dc) escribió un libro sobre las etimologías y se proponía reunir todo el saber científico. podemos decir que las etimologías de isidoro de sevilla eran una especie de wikipedia. ambos

autores hacen derivar ius de iustitia, y eso desde el punto de vista linguistico es incorrecto porque eso implica obtener un vocablo simple (ius) de uno compuesto (iustitia) cuando deberia sere al revez.

Ahora si a iustitia le agregamos el termino STARE nos encontramos con que la justicia seria algo asi como estar en el derecho, entonces los juristas romano no temian en hablar de la justicia y derecho como sinonimos, somos lo hombres del siglo 20 los que separamos el concepto de derecho del concepto de la justicia y eso trajo muchos inconvenientes. ¿podria hablarse de un derecho injusto? desde el punto de vista etico no es posible, pero hay otros posible origenes.

- iubeo : mandar
- iuvo : ayudar
- iungo : atar o vincular

El problema es el mismo, no podemos aceptar la derivacion de un termino monosilabico de otras palabras.

Existe otra tesis que dice que existe una relacion de lo juidico con lo divino, y eso es porque ius se derivaria de **iupiter** es decir del dios mas importante de la mitologia romana, algunos sostienen que eso es falso porque iupoiter proviene de iupatter es decir dios padre. De aqui se desprenden muchas palabras, iuranentum, iurare que son palabra que tenian mucho peso como una ley.

Podemos concluir que cuando analisamos la etimologia del latin nos encontramos con falsas etimologias entonces buscamos fuera del latin.

Nos encontramos con un sustantivos indoeuropeo, en sanscrito, nos encontramos ryeus, ryous, yowos todas estas palabras nos dan la idea de orden, entonces el ius podia ser una formula que ata o vincula ordenadamente.

Podriamos suponer que el vocablo ius denota una relacion entre personas, pero no cualquier tipo de relacion sino una relacion ordenanda. Aparece como un adjetivo de esas palabras, iustitia, juez , jurisdiccion.

#### **Pasando al tronco castellano.**

Directus: dirigirire, Reg : extenderse hacia, tambien significa regir o enderezar, tambien rex o rey. regla recto rectum. aparece un significado geometrico de la palablra derecho es lo opuesto a torcido.

tanto en terminos del tronco latino o germanico existe muchas diferencias, pero se advierte que hay algo en comun, eso aparece ni bien aislamos la raiz, separando de ella los restos.

di- recto, combinando esas palabras podemos definir.

**DERECHO** : es una ordenacion de la convivencia humana por medio de la imposicion de unas conductas de rectitud.

Al dia de hoy el conjunto de los autores de derecho, no se ponen de acuerdo en los origenees del derecho, existe un autor *Gustave Flaubert* y penso que podia escribir un diccionario que lo llamo el diccionario de los lugares comunes.

Flober define a derecho como: no se sabe lo que es.

El termino derecho es plenamente y pluralmente significativo, ya que tiene o designa una referencia empirica, podemos hablar en muchos sentidos de experiencias juridicas, por ejemplo



todo el tiempo tenemos una experiencia empirica.

tomar un cafe: como contrato de locacion de servicio, viajar un contrato de transporte, este tiene una serie de implicancias porque pagando el pasaje como deber del pasajero y el chofer debe llevarnos sano y salvos al destino si pasa algo es responsabilidad del chofer.

El derecho a la vida, el gran problema del mundo moderno es que siempre hablamos de derechos y no de los deberes ya que son dos unidades indivisibles.

Ejem. tenemos derecho a estudiar, pero tenemos deber de aprender y tambien existe derecho al trabajo, pero tambien esta el deber de cumplir con el trabajo pactado.

el termino derecho tiene tambien una dimension de objetividad, porque el derecho es una realidad compleja que tiene norma , instituciones, comportamientos etc. entonces notamos que las aguas se dividen y aparecen dos corrientes filosoficas a saber, positivismo versus ius-naturalismo ambas acerca del termino Derecho dicen que existen similitudes y deferencias.

**Positivista:** Encontramos que derecho tiene un problema de ambigüedad, y se ve cuando vemos que el derecho tiene diversos significados.

1. Derecho objetivo: para el positivismo juridico es el conjunto de normas juridicas.
2. Derecho subjetivo: es la facultads de hacer o no hacer algo, que erste autorizado por la ley.
3. Ciencia del derecho
4. el derecho en el sentido de justicia.

Si aceptamos las convenciones al difenerenciar los significados podemos resolver los problemas de ambigüedad del derecho.

Kelsen: en la primera mitad del siglo 20 dice que el derecho subjetivo es parte del derecho objetivo porque si alguien tienen la facultads de hacer o no hacer algo, es porque existe una norma que se lo permite o que se lo prohíbe, entonces el derecho subjetivo se puede recurrir a un sub conjunto del derecho objetivo.

El significado del derecho implica reducir su vagüedad. HART: escribio un libro de teoria del derecho, este autor renuncia a dar una definicion del termino derecho, el dice que hay que explicar derecho para las sociedades desarrolladas y no en las primitivas. el reduce el campo de aplicacion del concotpo de derecho, asi reduce cuales son los problemas principales del derecho,

- Hasta que punto el derecho es soslo una cuestio de normas.
- En que se diferencia la obligacio juridica de la obligacion moral. ¿hay diferencias y cuales son?es decir distincion de obligacion juridica y moral.
- En que se diferencia el derecho de las ordenes con amenazas, es decir oustin de la segunda mitad del siglo 19, decia que el derecho eran ordenes repaldadas por amenazas, esto es un problema porque cual seria la diferencia entre las ordenes de un policia y las que pudiera impartirn un delincuente.

Segun Haart el derecho es un conjunto de normas primarias y secundarias. la estrategia de haart para definir derecho es restringir la aplicacion derecho a las sociedades actuales desarrolladas y ademas el derecho es un conjunto de normas primarias y secundarias Las

primarias serian las de las sociedades primitivas es decir las que nos obligan a hacer o no hacer algo, y las secundarias son las que existen en las sociedades desarrolladas y existen tres tipos.

- Norma de reconocimiento: es aquella que me permite distinguir cuando estoy frente a una norma juridica valida. para haart es la norma secuandaria fundamental.
- Norma de adjudicacion: o de juicio son aquellas que me indican que tipo de funcionarios estan autorizados para resolver los conflictos, es decir que características deben tener esos funcionarios.
- Norma de cambio: son quellas que me indican como debo suplir o cambiar una norma con otra norma. ¿donde encontramos normas de adjudicacion? las encontramos en la CN ¿nomras de cambio? tambien en la CN porque me da una serie de pautas para derogar una norma ¿la regla de reconocimiento?

El derecho de una sociedad actual desarrollada viene dado por el conjunto de normas que satisfacen las condiciones impuestas por la regla de reconocimeinto incluida esa misma regla.

esta seria la explicacion del concepto del derecho para un filosofo iuspositivista.  
 explicacion del concepto del derecho para un filosofo iusnaturalista. existe una conisidencia, el derecho es un conpeto afectado de polisemia es decir muchos significados, pero en gral ese conjunto de significados se reduce a 4 acepciones.

- Derecho objetivo en el sentido moderno del termino, es el conjunto de normas vigentes en una comunidad determinada
- Derecho subjetivo, en el sentido de facultad de hacer , no hacer o exigir algo. tengo derecho a..
- Derecho expresa ideal etico de justicia, por ejemplo "no hay derecho a hacer aso.<sup>esto</sup> expresa un valor.
- Derecho referido al saber humano aplicado al mundo juridico, el derecho como ciencia.

en castellano el termino derecho se presta aconfuciones porque no tenemos como en el ingles terminos distintos como law y righth, solo tenemos derecho. Como resuelve este problema la logica clasica el iusnaturalismo, lo resuelve a partis de la doctrina de la analogia, la logica clasica reconoce la existencia de tres clases de terminos por razon de su significacion.

- los terminos univocos: son aquellos que designan a una sola realidad, por ejemplo el termino hombre
- los terminos equivocos: expresan una pluralidad de realidades entre las cuales no existe conexion, estos puede conducir a errores por ejemplo el termino bomba el explosivo o a la factura.
- los terminos analogos: son aquellos que designan un pluralidad de realidades pero esas realidades estan conectadas, es decir que existe una conexion o analogia, ademas en los casos de analogia hay una de esas realidades designadas por el termino a la cual el termino se aplica de una manera mas conveniente. ahi estamos frente a un analogado principal y los demas son terminos analogados secundarios.

Esto fue tratado por Santo Tomas de Aquino que escribio **la Suma teologica** y en la segunda parte de este libro cuando tomas de Aquino estudia al derecho, llega a la conclusion de que el derecho es el objeto de la justicia, y dice que es frecuente que los nombre vayan cambiando y pasen a significar cosas diferentes a lo que originalmente significaban. por ejemplo medicina antes era el remedio luego fue la ciencia medica.

lo mismo paso con el Derecho, que originalmente era **ipsa res iusta** la misma cosa justa, en segundo lugar fue el arte o la ciencia del derecho, en tercer lugar derecho se refiere al lugar donde se otorga el derecho, en cuarto lugar Derecho designa a la sentencia judicial, y Aquino dice que la sentencia judicial aun cuando lo que se resuelva sea injusto (injusto), con lo cual podemos aceptar que Aquino aceptaba la existencia de un derecho injusto.

si estudiamos estas cuatro acepciones nos daremos cuenta que en ellas no figuran las normas, tampoco las leyes ni los derechos subjetivos, hoy se discute que en el derecho medieval no existian los derechos subjetivos como los conocemos hoy.

En otro pasaje de la Suma teologica, Aquino dice **la ley no es el derecho mismo sino cierta razon del derecho** la palabra razon no esta usada como la facultad intelectual, sino como motivo o causa.

por otra parte en la expresion **ipsa res iusta** la palabra res (cosa en latin) no designa a las cosas fisicas, porque estas pueden o no participar de relaciones juridicas, es decir un conflicto juridico no siempre surge por cosas sino tambien por conductas, entonces res designa a las acciones u omisiones humanas relativas rectamente a otros.

DERECHO: podemos definirlo como toda accion u omision o dacion de cosas, debida a otro con estricta de deber ser y segun una igualdad estricta respecto del titulo respecto de ese otro.

en consecuencia si nosotros hablamos de los analogados en sentido clasico, lo que deberiamos hacer es decir que el analogado principal del termino derecho es la misma cosa justa, tambien llamado derecho objetivo en el sentido autentico del termino, ojo porque para los positivistas el derecho objetivo era un conjunto de normas, pero para los naturalistas es **res ipsa iusta** porque el derecho es el objeto de la justicia, el segundo analogado es el derecho normativo mal llamado derecho objetivo por los autores modernos, ya que si quiero referirme al derecho como un conjunto de normas entonces es logico que los llamemos derecho normativo. en tercer lugar el derecho subjetivo porque nadie puede negar la evolucion de los derechos subjetivos.



# Bibliografía

- [1] EL CONCEPTO TOMISTA DEL DERECHO en la interpretación de Juan Alfredo Casaubon. FERNANDO ADRIÁN BERMÚDEZ Biblioteca Digital de la Universidad Católica Argentina
- [2] Matthew Luckie. CScamper: a scalable, extensible packet prober for active measurement of the internet, 2010.



# Capítulo 2

## Conocimiento juridico

### 2.1. Conocimiento

La posibilidad de conocer es filosofía, y la parte de ella que trata este tema es la gnoseología, el conocimiento es una relación entre dos partes: un sujeto que conoce y un objeto que es conocido, el objeto es un ente y la parte de la filosofía que trata a los objetos en tanto entes es la ontología.

Los entes pueden ser sensibles o ideales. La relación tiene características, es decir, no podemos preguntar cómo es la relación, esto ha dado lugar a muchas posturas, idealismo kantiano, realismo, escepticismo etc.

Tipo de relación de conocimiento

- tipo de relación social porque permite el intercambio con otros
- práctica: el hombre quiere conocer para poder entablar relaciones con otros seres y dominar la realidad, o por disfrutar al conocer
- dialéctica: porque es un pensamiento en movimiento el sujeto puede ser objeto, en una dinámica de tesis, antítesis y síntesis.
- histórica; no conocemos lo mismo que hace 100 años hay otro contexto

En cuanto al objeto dijimos que la ontología es la rama que estudia a los objetos, y también existen metodologías acerca de cómo podemos conocerlos, empirismo, inducción, deducción etc.

¿cuáles son los tipos de conocimiento? conocimiento entendido como saber y como estado opuesto a la ignorancia.

- vulgar
- Crítico
- 

minuto 7

## **2.2. Derecho y Moral**

¿Existe relacion o no? Podemos nombrar a Kant como el pensador que inicia, hacia fines del siglo XVIII, la cuestión referida a lo que el considera como una separación tajante entre el mundo de lo jurídico y el mundo de la ética.

Kant decia



## Capítulo 3

# Característica de la norma jurídica en el pensamiento Clásico

En el diccionario de la Real Academia Española, veremos que norma tiene que ver con una “directriz” y con una “orden”, y también con la palabra “regla” que proviene del latín, “regula”. En griego nomos, refiere a una manera de medir, aplicado al mundo jurídico, la norma jurídica designa una directriz que se emplea para regir y enmarcar las conductas entre humanos siempre y cuando esta tenga que ver con el derecho.

### 3.1. Introduccion

Atravez de sus mas grandes pensadores, la sabiduria antigua concibio al derecho positivo como un reflejo de un orden superior. Desde Aristoteles que en su **Ética a nicomaco** dice.

*El derecho politico es una parte natural y otra legal, es natural lo que en todas partes es independiente de las opiniones y es legal lo que a priori puede ser de un modo o del contrario, sin embargo esta dicotomia cesa cuando la ley rectamente lo resuelve.*

Esto fue copiado por los romanos y definieron que el derecho es una parte natural y otra legal.

- Natural: es la parte del derecho que le es comun a todos los pueblos, es decir son las normas que son validas a todos los hombres sin importar costumbres ni etnias, eso es el derecho natural o derecho de gentes (ius gentium).
- Civil: El derecho que cada pueblo se da a si mismo, es decir el conjunto de normas que cada pueblo desarrolla para si, se llama derecho civil o (ius civile).

En Resumen todo derecho que rige a un pueblo politicamente soberano e independiente, es en parte derecho natural o de origen natural y en parte derecho civil o de origen humano. Ciceron decia que para distinguir unaley buena de una mala bastaba con ver si se ajustaba a las reglas de la naturaleza.

#### 3.1.1. Justicia prodencia, inteligencia y voluntad

**Prudencia** Capacidad de pensar, ante ciertos acontecimientos o actividades, sobre los riesgos posibles que estos conllevan, y adecuar o modificar la conducta para no recibir o

producir perjuicios innecesarios o Virtud cardinal del catolicismo que consiste en discernir y distinguir lo que está bien de lo que está mal y actuar en consecuencia.

**justicia:** Principio moral que inclina a obrar y juzgar respetando la verdad y dando a cada uno lo que le corresponde.

**Voluntad:** La voluntad es la aptitud de decidir y ordenar la propia conducta. Propiedad que se expresa de forma consciente en el ser humano, para realizar algo con intención de un resultado. Podemos definirla como una terna de elementos **Discernimiento, intencion y libertad**

- Discernimiento o prudencia: es la aptitud de una persona de distinguir lo bueno de lo malo, lo inconveniente de lo conveniente,
- Intencion: un acto determinado fue intencional, cuando el resultado del mismo coincide con el objetivo buscado.
- Libertad: es la espontaneidad en la determinación del sujeto, es decir cuando no exista coacción.

Esta en manos del legislador determinar el orden que distinguimos antes, entre derecho natural y civil, esto lo hace utilizando una virtud cardinal como la prudencia, la cual permite reconocer la realidad y por lo tanto obrar con justicia. Porque ciertamente los derechos o cosas que debemos distribuir son entes sensibles es decir pertenecen a la realidad de los sentidos, y si no conocemos lo real no podremos distribuir con justicia. Siendo la justicia una virtud que debe enderezar la voluntad

### 3.1.2. Modelos

## 3.2. Resultados preliminares

## 3.3. Resultados postprocesados

### 3.3.1. Valores atípicos

### 3.3.2. Correlaciones

## **Capítulo 4**

### **Conclusiones**