

Kelsen y el problema de las fuentes del Derecho

Dante Cracogna

REITERADAMENTE, KELSEN condena el uso de la expresión "fuentes del Derecho" por considerarla "ambigua", "metafórica" o "equivoca", por lo cual "se torna inutilizable"¹. Propone, en cambio, emplear en su lugar una expresión que designe unívocamente el fenómeno jurídico en mira².

La abundante reiteración de la crítica sin variaciones sustanciales a lo largo de sus obras, cubriendo el extenso período de su producción, pone en evidencia la importancia asignada al tema; al punto que Bobbio llega a afirmar: "On peut arriver a la compréhension du système général de la Reine Rechtslehre de diverses façons: une de celles-ci est la critique de la théorie traditionnelle des sources du droit"³.

1 "Expresión figurada y por tanto equivoca" (*La teoría Pura del Derecho*, trad. de Jorge G. Tejerina, Losada, Buenos Aires 1946, p. 113; en adelante T.P.D., 1ra. Ed.); "Expresión figurada, superlativamente ambigua" (*Teoría General del Derecho y del Estado*, trad. de E. García Maynez, UNAM, México, 1979, p.155; en adelante T.G.D.E.); "en razón de las diversas significaciones que puede tener, la expresión fuente del derecho se torna inutilizable" (*Teoría Pura del Derecho*, trad. de la edición francesa de 1953 de Moisés Nilve, EUDEBA, Buenos Aires, 1960, p. 150; en adelante T.P.D., ed. francesa); "La multiplicidad de sentidos del término 'fuente del derecho' hace aparecerlo como realmente inutilizable" (*Teoría Pura del Derecho*, 2a. edición, trad. de Roberto J. Vernengo, UNAM, México, 1979, p.263; en adelante T.P.D., 2da. ed.).

2 T.P.D., 2da. edición, idem.

3 BOBBIO, Norberto. *Kelsen et les sources du droit*, Revue Internationale de Philosophie, No. 138, 1981, p. 474.

De allí que el tema revista especial interés dentro del contexto general del pensamiento kelseniano, a pesar de lo cual ha sido motivo de un tratamiento cuya extensión y profundidad no guardan —en la generalidad de los estudiosos— una proporción adecuada a su importancia. Por ello resulta obligada una relectura de los textos básicos del maestro de Viena para la correcta ubicación y ponderación del tema. Este repaso ha de incluir inexcusablemente, por ende, la *Teoría General del Estado* (1925), la *Teoría Pura del Derecho* (ed. alemana, 1934), la *Teoría General del Derecho y del Estado* (1945), la *Teoría Pura del Derecho* (ed. francesa, 1953) y la *Teoría Pura del Derecho* (2da. edición alemana, 1960), sin perjuicio de la referencia a otros libros o artículos que aunque sea indirecta o tangencialmente; tratan el asunto, particularmente en la última etapa de su vida⁴.

“Fuentes del Derecho”, como señala Legaz y Lacambra⁵, es una expresión multívoca, acerca de la cual los autores continúan sin llegar a acuerdo; por lo que a veces las discrepancias son más de carácter verbal que conceptual. La salvedad no resulta ociosa toda vez que —de no hacerla— habría que comenzar por explicitar los diferentes significados que se le atribuyen. Kelsen formula sus agudas críticas a la concepción tradicional ubicada en un particular enfoque de la cuestión, como se verá más adelante; por lo que será necesario tener en cuenta que dicho enfoque es solamente uno de los posibles de emplear y que sus críticas han de ser comprendidas y valoradas desde el particular punto de vista en que él se coloca.

El tema de las fuentes del Derecho en su sentido actual es una preocupación relativamente reciente en el campo de la Teoría General del Derecho o de la Filosofía Jurídica. En efecto, hasta que la Escuela Histórica a comienzos del siglo pasado proyectó el Derecho Positivo a la categoría de verdadero objeto del conocimiento jurídico, constituyendo prácticamente la moderna ciencia del Derecho dotada de un objeto propio⁶, la cuestión de las fuentes del Derecho se planteaba de una manera completamente diferente. Hasta este momento, el Derecho era considerado

4 Cf. CALSAMIGLIA, Albert. *Kelsen y la crisis de la ciencia jurídica*, Ariel, Barcelona, 1978 y abundante bibliografía allí citada.

5 LEGAZ y LACAMBRA, Luis, dice que “esa expresión equívoca comprende sentidos distintos cada uno de los cuales constituye una cuestión diferente” (*Filosofía del Derecho*, 5ta. edición, Bosch, Barcelona, 1979, p. 509).

6 COSSIO, Carlos, *El derecho en el derecho judicial*, 2da. edición, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1959, p. 76; *La valoración jurídica y la ciencia del derecho*, 2da. ed., Arayú, Buenos Aires, 1954, Cap. II.

básicamente como un objeto "dado". Las distintas corrientes del Derecho natural coincidían en punto a que el Derecho no era "creado" o, a todo evento, no era creado por el hombre sino por una instancia diferente y superior a él.

El positivismo jurídico, posterior a la Escuela Histórica, comienza por afirmar rotundamente que el Derecho es una obra humana, un producto social, histórico y no universal y atemporal. Por eso, las fuentes del Derecho surgen a la consideración de los estudiosos con renovadas exigencias teóricas de las que Kelsen, como cabal exponente del positivismo jurídico, se hace cargo tanto en sus desarrollos propios como también en la crítica a las doctrinas dominantes.

LAS FUENTES DEL DERECHO COMO MODOS O METODOS DE CREACION NORMATIVA

El primer significado que Kelsen adjudica a las fuentes del Derecho es el de consistir en medios de creación jurídica⁷. Esta noción es particularmente importante en su obra⁸, por lo que de ella derivan también su importancia las fuentes del Derecho en cuanto constituyen una noción inescindiblemente ligada al proceso de creación jurídica.

La noción de creación jurídica hunde sus raíces en los presupuestos filosóficos del positivismo que inspira a la Teoría Pura del Derecho. Si el Derecho es una creación exclusivamente humana que nada tiene que ver con ideas trascendentes como Dios o la Naturaleza⁹, entonces las "formas de creación normativa" revisten una significación muy especial, que justifica plenamente una elaboración teórica capaz de explicarlas y analizarlas. Los modos de creación normativa se proyectan al campo de la Teoría General imponiéndose a la consideración científica, puesto que su tarea no se reducirá ya a deducir o descubrir normas a partir de un sistema dado (el Derecho Natural en cualquiera de sus vertientes) sino que deberá dar cuenta de los procesos humanos conducentes a la creación de todas las normas jurídicas que componen un determinado ordenamiento.

7 T.P.D., Ira. ed., p. 150.

8 Sostiene BOBBIO que en la obra de Kelsen: "Rechtserzeugende Funktion est l'un des termes les plus fréquents, il est, oserais-je dire, omniprésent" (op. cit. p. 474).

9 KELSEN. *Justicia y derecho natural*, trad. de Elías Díaz, en *Crítica del Derecho Natural*, Taurus, Madrid, 1966, p. 29 y ss.

¿Cuáles son, en la opinión del Kelsen, esos modos de creación que, en virtud de los fundamentos señalados, constituyen materia de especial interés teórico? ¿Coinciden con las fuentes del Derecho tradicionalmente reconocidas o son diferentes?

En primer lugar, Kelsen reconoce la legislación como un modo de creación normativa. Es necesario, no obstante, formular algunas precisiones para distinguir su enfoque respecto de la doctrina tradicional¹⁰. Así, habla de legislación —entendida como proceso creador de normas generales— y no de “ley” como norma establecida por el legislador. Segundo, atribuye a la legislación un sentido amplio —no limitado a la ley en sentido formal— por lo que incluye dentro de ella, también, otras normas generales no emanadas del órgano legislativo, tales como los reglamentos. Aun en cierta oportunidad llega a referirse a la legislación como comprensiva también de “la creación del derecho a través de actos judiciales y administrativos y de transacciones jurídicas”¹¹.

Enseguida menciona la costumbre como fuente del Derecho reconociéndole, a pesar de su diferente naturaleza, el mismo carácter creador que a la legislación. En contra de la tesis de otros autores, que atribuyen a la costumbre carácter “declarativo” de un derecho preexistente en el espíritu del pueblo o en la solidaridad social, afirma que la costumbre es constitutiva de derecho y descalifica a aquellas teorías de la misma manera que lo hace con el Derecho Natural. Así expresa al respecto: “lo mismo la teoría alemana del *Volksgeist*, que la francesa de la *solidarité sociale*, son variantes típicas de la doctrina del derecho natural, con su característico dualismo de un derecho ‘verdadero’ detrás del positivo”¹².

Bobbio destaca las diferencias —no genéricas pero sí específicas— que Kelsen advierte entre legislación y costumbre. Así, la primera es un modo centralizado de creación normativa, en tanto que la segunda es un modo descentralizado¹³; con la “diferencia políticamente significativa” de que, en el primer caso, la autoridad creadora y los sujetos sometidos a las normas no son los mismos, en tanto que, en el segundo caso, sí; al menos hasta cierto punto. Esto último se vincula con la distinción entre heteronomía y autonomía y las dos formas ideales de gobierno que este autor concibe, a saber: democracia y autocracia. La costumbre sería,

10 T.G.D.E., p. 155.

11 *Ibidem*.

12 T.G.D.E., p. 150.

13 *Ibidem*.

pues, una creación normativa típicamente descentralizada, democrática y autónoma.

“La distinción dinámica entre centralización y descentralización arroja nueva luz sobre la diferencia entre derecho legislado y consuetudinario. La creación del consuetudinario por la conducta uniforme y continua de los mismos individuos sujetos a ese derecho, tiene un carácter descentralizado por la misma razón que tal carácter se atribuye al procedimiento democrático; de hecho es una forma democrática de creación jurídica, puesto que se basa en una autonomía real aun cuando inconsciente”¹⁴.

Hasta aquí, con la legislación y la costumbre, Kelsen se ha referido a los modos de creación de normas generales como fuentes del Derecho. Afirma que “por ‘derecho’ suele entenderse únicamente las normas generales, y se pasa por alto las individuales a pesar de que forman parte del orden jurídico en el mismo sentido que las otras”¹⁵. Aquí introduce un elemento novedoso en la consideración del tema al reivindicar carácter de fuente también para las normas individuales y no atribuirlo solamente a las generales, como lo hace la teoría tradicional. El alcance amplio de la noción es expresado por Kelsen en este párrafo: “en su sentido más extendido puede decirse que hay fuentes del derecho en toda norma general o individual, en la medida en que derivan de ella deberes, responsabilidades o derechos subjetivos. Así, el fallo de un tribunal es para una de las partes en el proceso la fuente de una obligación particular y para la otra la del derecho subjetivo correspondiente”¹⁶. Lo mismo vale para los contratos o “negocios jurídicos” entre particulares, como los denomina Kelsen. Ello así, toda vez que constituyen verdaderos actos de creación jurídica —y no de mera declaración o aplicación— que no acusan diferencia sustancial con el proceso de creación de las normas generales. Quedan entonces comprendidos entre las fuentes del Derecho, además de la legislación y la costumbre, también la jurisdicción y la actividad contractual de los particulares, lo cual amplía notablemente el campo de esta temática.

Cabe recordar que en la Teoría Pura todo acto de creación normativa es al mismo tiempo de aplicación¹⁷, excepto cuando se supone la norma

14 T.G.D.E., p. 369.

15 T.G.D.E., p. 155.

16 T.P.D., ed. francesa, p. 150.

17 Así ya lo reconocía Kelsen al incorporar la teoría de Merkl sobre la estructura jerárquica del orden jurídico (*Teoría General del Estado*, trad. de Luis Legaz y Lacambra, Ed. Nacional, México, 1965, p. 305).

básica (pura creación) y cuando se ejecuta la sentencia (pura aplicación). De manera que, en todo caso, los modos de creación normativa tienen también una faz de aplicación; no son pura creación. Esta circunstancia abre el camino a la consideración del otro sentido que Kelsen atribuye a la expresión "fuentes del Derecho".

LAS FUENTES DEL DERECHO COMO FUNDAMENTO DE VALIDEZ DE LAS NORMAS JURIDICAS

En la 2da. edición de la Teoría Pura del Derecho se lee: "Fuente del Derecho es una expresión metafórica con más de un significado. Cabe designar así no sólo los métodos de producción de derecho antes mencionados, sino toda norma superior en su relación con la norma inferior cuya producción regula. De allí que por fuente del Derecho pueda entenderse también al fundamento de validez y, especialmente, al último fundamento de validez, la norma fundante básica de un orden jurídico"¹⁸. A continuación, y precisando aun más el sentido de la expresión, puntualiza Kelsen: "Pero, en la práctica, sólo se denomina 'fuente' el fundamento de validez jurídico-positivo de una norma jurídica, es decir, la norma superior positiva que regula su producción"¹⁹.

La expresión "fuente del Derecho" pasa así a tener un significado específicamente kelseniano. En efecto, si bien "modo de producción jurídica" constituye un sentido peculiar de la expresión solamente explicable dentro del contexto de la Teoría Pura, la referencia a la noción de validez es típicamente de Kelsen puesto que ella ocupa un lugar de singular relieve en su obra. Vincular, pues, el sentido de fuente del Derecho con la fundamental noción de validez implica reconocer a aquélla una importancia muy destacada dentro del marco de la Teoría General del Derecho²⁰.

Es dable advertir aquí una gran amplitud y profundidad del concepto de fuente del Derecho. La primera, por cuanto abarca prácticamente a

18 T.P.D., 2a. ed., p. 243.

19 *Ibidem*. LEGAZ Y LACAMBRA señala que el tema de las fuentes del Derecho es un aspecto del problema de la validez (*op. cit.*, p. 524).

20 Sobre la validez, Kelsen se ha ocupado en numerosas obras y en todas las principales, puesto que constituye un tema fundamental de su teoría. La exposición más actualizada se halla la T.P.D., 2a. ed.

todas las normas jurídicas, ya que todas ellas constituyen el fundamento de la validez de otras normas²¹ dentro de la estructura jerárquica del orden jurídico. La segunda, porque se hace evidente que la fundamentación del Derecho dentro de esta corriente es puramente normativa: las normas se fundan exclusivamente en otras normas, ratificando así la base positivista de todo el sistema teórico de la Escuela de Viena. En este aspecto, Kelsen es particularmente revelador cuando afirma que "la 'fuente' del Derecho no es, por tanto, como la expresión parece sugerirlo, una entidad diversa del Derecho dotada de una existencia independiente frente a éste: por sí misma, la 'fuente' es en todo caso derecho: una norma jurídica 'superior' en relación con otra 'inferior', o sea, el método de creación de una norma 'inferior' determinado por otra, lo cual constituye un contenido específico del derecho"²².

Como uno de los presupuestos de su teoría, Kelsen sostiene que un deber ser sólo puede ser derivado de otro deber ser y no de un ser; y que, a su vez, un ser no puede ser derivado de un deber ser²³. Esta tajante división de raíz kantiana entre ser y deber ser encuentra cabal expresión en la teoría de las fuentes del Derecho: las fuentes de las normas jurídicas son, exclusivamente, otras normas jurídicas. "El fundamento de validez de una norma, esto es, de un deber ser, sólo puede ser otra norma, un deber ser, y no un hecho, esto es, un ser"²⁴.

La relación de fundamentación entre la norma superior fundante y la inferior fundada tiene lugar en virtud de que la primera determina el procedimiento para la creación de la segunda; o, bien, determina ese procedimiento y el contenido de la segunda. Lo primero prevalece en los estratos más altos de la pirámide normativa (la Constitución respecto de las leyes) y lo segundo en los estratos más bajos (las leyes respecto de las sentencias), aunque la derivación jurídica se caracteriza, en última instancia, por su naturaleza dinámico-formal conforme con el postulado de que el derecho regula su propia creación.

21 Afirma Kelsen: "... en un sentido más amplio, cada norma jurídica es 'fuente' del precepto cuya creación regula, al determinar el procedimiento de elaboración y el contenido de la norma que ha de ser creada. En tal sentido, toda norma jurídica superior es fuente de la inferior". (T.G.D.E., p. 155).

22 *Idem*, p. 155/56.

23 KELSEN, *Acerca de la norma básica*, trad. de Agustín Squella, *Revista de Ciencias Sociales*, No. 6, Valparaíso, p. 420.

24 KELSEN, *El concepto de orden jurídico*, trad. de María I. Azareto, en *Contribuciones a la Teoría Para del Derecho*, Centro Editor de América Latina, Buenos Aires, 1969, p. 94.

Como cada norma encuentra el fundamento de su validez en una norma superior, esta cadena de fundamentación conduce hasta un punto en que ese *regressus* ya no es posible de continuar; pues detrás de él no hay otra norma positiva, es decir hecha "por medio de actos humanos"²⁵. Kelsen, al pretender encerrar el Derecho exclusivamente en el campo de la creación humana rechaza toda trascendencia; y de allí su terminante condena del Derecho natural como dualismo inaceptable²⁶. Frente a esa aparente aporía surge el interrogante: ¿cuál será el fundamento de validez de la primera constitución si no existe otra norma positiva anterior ni puede admitirse el Derecho Natural? La respuesta ha de valer no sólo para fundar la validez de la primera constitución sino, por medio y a través de ella, de todo el ordenamiento jurídico en su conjunto; pues se trata de la grada de mayor jerarquía dentro de un ordenamiento jurídico determinado. La respuesta de Kelsen a este interrogante consiste en su conocida teoría de la *Gründnorm*: "es la instauración del hecho fundante de la producción del Derecho . . . es el punto de partida de un proceso: el proceso de la producción del Derecho positivo. No es ella misma una norma impuesta por la costumbre, sino presupuesta en tanto la instancia constituyente es vista como la autoridad suprema y, en consecuencia, no puede ser vista como facultada para dictar la constitución de una norma establecida por una autoridad aún superior"²⁷.

De esa manera llega Kelsen a una fundamentación última del Derecho que no constituye un orden distinto del Derecho Positivo, afirmando una fuente del Derecho que no es de naturaleza diferente al Derecho Positivo. "Por ello podemos designar la fundamentación de la validez del Derecho Positivo por medio de la norma fundamental, como autofundamentación del mismo", dice Kelsen; aunque agrega enseguida: "sin embargo, esta expresión no es exacta por cuanto la norma fundamental no puede ser considerada como una norma jurídica positiva, es decir, establecida por un acto de voluntad, sino como una norma presupuesta solamente en el pensamiento jurídico"²⁸. Sobre este punto se pregunta Raz: "Why should legal theory be said to presuppose the basic norm and not merely to analyse and describe it, as it does with the other norms? Kelsen considers every norm as created by legislative acts. This is, of course, not true of the basic norms. Hence he says that one presupposes their enact-

25 KELSEN, *La autodeterminación del Derecho*, trad. de Ricardo Azpurúa Ayala, en *Revista de Ciencias Sociales*, No. 6, Valparaíso, p. 410.

26 KELSEN, *La idea del Derecho Natural*, trad. de Francisco Ayala, en *La idea del Derecho Natural y otros ensayos*, Losada, Buenos Aires, 1946, p. 15 y ss.

27 T.P.D., 2da. ed., p. 206.

28 KELSEN, *La autodeterminación*, p. 416.

ment. A fiction is accepted that basic norms are enacted”²⁹. Avanzar más en el análisis de la *Gründnorm* entrañaría la exigencia de desviar la atención del tema central de las fuentes del Derecho, toda vez que constituye un capítulo fundamental de la Teoría Pura que, por otra parte, ha sufrido una significativa evolución a lo largo de la extensa obra de Kelsen³⁰. Por su parte, Robert Walter, después de señalar que en el simposio internacional organizado por el Hans Kelsen-Institut de Viena, con motivo del centenario del nacimiento de Kelsen, se indicó que sobre la naturaleza de la norma fundamental existen concepciones por completo diferentes, afirma: “Ciò non dovrebbe tuttavia essere visto come un problema particolarmente importante. Non si tratta invero della norma fondamentale come tale, quanto soltanto della sua corretta qualificazione filosofica”³¹.

Culmina, pues, en la norma básica el fundamento de validez de todo orden jurídico, por lo que —en última instancia— es aquella “la” fuente del Derecho³². No obstante, podría todavía distinguirse entre la norma básica de un orden jurídico nacional y la del orden internacional. Kelsen dedica una consideración al tema³³ que no altera sustancialmente los aspectos básicos mencionados, por lo que no resulta necesario su ulterior desarrollo. En efecto, “no hay ninguna diferencia de naturaleza entre el derecho internacional y los órdenes jurídicos nacionales”³⁴ y Kelsen admite la posibilidad de interpretar el mundo jurídico según la primacía del orden jurídico nacional o del orden jurídico internacional³⁵. “Para la ciencia jurídica estos dos sistemas son igualmente admisibles, pues no hay método jurídico alguno que permita dar preferencia a uno en detrimento del otro”³⁶, aunque, en todo caso, ha de reconocerse “la inevitabilidad de la construcción monista”³⁷ como exigencia científica.

29 RAZ, Joseph. *The Concept of a Legal System*, Clarendon Press, Oxford, 1980, p. 137.

30 Cfr.: CRACOGNA, Dante. *Acerca del Concepto de Constitución en Carl Schmitt y Hans Kelsen*, Revista de Ciencias Sociales, Valparaíso, No. 23, especialmente Cap. III y bibliografía allí citada. También STONE, Julius. *Mystery and Mystique in the Basic Norm*, Modern Law Review, Vol 26, 1963, p. 34/50; y RAZ, Joseph. *Kelsen's Theory of the Basic Norm*, The American Journal of Jurisprudence, Vol 19, 1974, p. 94/111.

31 WALTER, Robert. *Su alcuni problemi di teoria del diritto alla luce della Allgemeine Theorie der Normen di Kelsen*, en *Hans Kelsen nella cultura filosofico-giuridica del novecento*, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1983, p. 156.

32 T.G.D.E., p. 155.

33 T.G.D.E., p. 434 y ss; *El fundamento de la validez del Derecho*, trad. de Mario Cerda Medina, en Revista de Ciencias Sociales, No. 6, Valparaíso, p. 404 y ss.

34 T.P.D., ed. francesa, p. 201.

35 Idem, p. 213; T.P.D., 2da. ed., p. 344.

36 T.P.D., ed. francesa, p. 214.

37 T.P.D., 2da. ed., p. 335.

FUENTES DEL DERECHO EN SENTIDO NO JURIDICO

Finalmente, Kelsen admite que la expresión "fuentes del Derecho" puede ser utilizada "en otro sentido que nada tiene de jurídico" ³⁸. Se trataría de las que la doctrina general denomina "fuentes materiales"; es decir, aquéllas que no invisten carácter obligatorio por oposición a las que sí tienen fuerza obligatoria y a las que se llama "fuentes formales". En el caso de Kelsen, resulta obvio que estas llamadas fuentes —en sentido no jurídico— no son normas jurídicas a diferencia de las "verdaderas" fuentes que son siempre normas jurídicas (normas positivas superiores respecto de otras inferiores). Son "aquellas ideas que en realidad ejercen influencia sobre los órganos de creación jurídica, por ejemplo, normas morales, postulados políticos, doctrinas jurídicas, opiniones de jusperitos, etc." ³⁹; no son jurídicamente obligatorias "en tanto no haya una norma jurídica positiva que delegue en ellas como fuentes del derecho, es decir, que les dé fuerza obligatoria. Entonces adquieren el carácter de una norma jurídica superior que determina la producción de la norma jurídica inferior" ⁴⁰.

Resulta claro entonces que —en opinión de Kelsen— éstas no son verdaderas fuentes del Derecho en el sentido jurídico de la expresión, aunque reconozca que gravitan sobre el ánimo de quienes deben dictar normas jurídicas. El uso indebido de la expresión se sana cuando el orden jurídico obliga a los órganos creadores de derecho a respetar algunos de ellos, pero ya entonces se transforman en preceptos jurídicos, en "verdaderas" fuentes del Derecho.

CONCLUSIONES

Como colofón de esta lectura de las ideas de Kelsen acerca de las fuentes del Derecho, cabe extraer algunas conclusiones que ponen de manifiesto la originalidad de su pensamiento, y en las que se revela claramente su concepción total del Derecho:

1.— A diferencia de la teoría tradicional, que circunscribe la noción de fuente a las normas de carácter general, Kelsen reconoce asimismo

³⁸ T.G.D.E., p. 156.

³⁹ *Ibidem*.

⁴⁰ T.P.D., 2da. edición, p. 243.

como tales a las normas individuales (sentencias, contratos) en virtud de que también ellas son derecho "creado" y no meramente "declarado".

2.— Las fuentes del Derecho entendidas como modos de producción normativa conducen el problema de los poderes en el Derecho; pues toda norma se crea en virtud del poder otorgado por una norma superior. Así, pues, la existencia de las normas (en otras palabras, su validez) depende de un poder, o sea, de una fuerza que las crea y las impone.

3.— El fundamento del Derecho está en el Derecho; no puede buscarse fuera de él. Exclusivamente, las normas fundan a otras normas, el fundamento de validez no trasciende el derecho mismo. Incluso, llegado a la última grada del Derecho positivo, el fundamento de validez no ha de hallarse fuera o por encima de ella sino en una suposición, hipótesis o ficción que el jurista necesita para su labor científica, sin recurrir a justificaciones suprapositivas.