

INTERPRETACIÓN DEL DERECHO

1. GENERALIDADES

Interpretación. Interpretación del derecho. Aplicación e interpretación del derecho. Normas jurídicas y lenguaje. Palabras y definiciones. La interpretación jurídica: ¿interpretación de normas o interpretación de textos? Interpretación jurídica, razonamiento jurídico y argumentación jurídica. Razonamiento judicial y posibilidad de una única respuesta correcta. Imponer, explicar, justificar y probar decisiones judiciales.

Interpretación. Interpretar es una actividad humana que tiene que ver con los significados. Con los significados no sólo de textos escritos, sino de cualquier otro signo o símbolo, como también de hechos, fórmulas, comportamientos, hábitos, costumbres, gestos, silencios. Son muchos, pues, los objetos o cosas que se interpretan y que todas las personas interpretan a diario, donde interpretar quiere decir dar significado al objeto interpretado. El objeto interpretado es aquello –lo que sea– a lo cual se atribuye un significado, de manera que a tal objeto puede llamársele también “objeto significado”.

Una pregunta importante es la de si el sentido o significado se encuentra en el mismo objeto interpretado (por ejemplo, una novela, un Código) y la labor del intérprete consiste en buscarlo, hallarlo y explicitarlo, o si lo que ocurre es que el intérprete asigna o atribuye un significado al objeto interpretado. En el primer caso puede decirse que el intérprete “capta” el sentido del objeto



significado, mientras que en el segundo “atribuye” un sentido a ese objeto. Esto, como se comprenderá, tiene importancia en la interpretación de textos jurídicos, un campo en el que se utiliza una buena cantidad de verbos para aludir a la exacta acción que se realiza por el intérprete en relación con el sentido de tales textos: “determinar”, “fijar”, “inferir”, “deducir”, “constatar”, “atribuir”, “captar”, “establecer”, etc. Más adelante –en el acápite titulado **Meta a propósito de la interpretación**– vamos a volver sobre este punto.

Si nos fijamos en distintas e importantes actividades humanas (el arte, la religión, la ciencia, la filosofía), descubriremos –como advierten Francesco Viola y Guiseppe Zaccaria– que cada una de ellas se vale de diversos lenguajes y constituyen ámbitos que tienen sus propias reglas de pertinencia y de plausibilidad. “A la pluralidad de mundos –escriben los autores– le corresponde una pluralidad de tipos de discurso (jurídico, teológico, literario, histórico, artístico, etc.) y de diversos tipos de lenguaje, de cada uno de los cuales es legítimo investigar sus específicos cánones interpretativos. Cada intérprete se mueve de hecho dentro de un específico espacio ‘regional’, que no obstante lo coloca en la dimensión más amplia y universal del comprender”.

Entonces, lo que cabría preguntarse es si la interpretación jurídica es una simple especie del más amplio género de la *interpretación* o si, por el contrario, aquella tiene características propias que la hacen distinta de cualquier otra interpretación, ante lo cual parece razonable admitir la tesis de los autores italianos recién mencionados, a saber, que “la existencia de estrechos ligámenes entre los diversos tipos de interpretación no renuncia por ello a subrayar los aspectos específicos y peculiares que son indudablemente propios de la interpretación jurídica”. Son esos ligámenes los que aconsejan tener presente cómo otros ámbitos de interpretación (el literario, por ejemplo) pueden aprender de lo que ocurre en el mundo de la interpretación jurídica y, a la vez, cómo ésta puede aprender de aquellos. Respecto de lo cual podríamos distinguir el derecho *de la* literatura, es decir, las normas jurídicas que regulan materias literarias o que tienen una dimensión literaria, tales como la libertad de expresión, los derechos de autor, la tributación de la compraventa de libros, etc.; el

derecho *como* literatura, es decir, como texto a ser interpretado; y el derecho *en* la literatura, o sea, la existencia de obras literarias que presentan problemas de interés jurídico, como sería el caso de *Hamlet* y la cuestión de la venganza versus la justicia, y el de *Antígona* y la existencia del derecho natural.

En materia e interpretación es preciso distinguir entre la interpretación como *actividad* y como *resultado*, puesto que, en efecto, utilizamos la misma palabra para aludir tanto a lo que hace el intérprete (su actividad) como a lo que consigue de esa actividad (el resultado al cual llega).

Al hilo de cuanto venimos diciendo puede entenderse la distinción de Jerzy Wroblewski entre interpretación en sentido *amplísimo*, en sentido *amplio* y en sentido *estricto*. En sentido *amplísimo*, interpretación es una actividad destinada a comprender cualquier objeto producido por el hombre. En este sentido *amplísimo*, es posible interpretar desde una escultura antigua hasta un texto escrito recientemente, desde un libro de la Biblia hasta una película, desde utensilios empleados en sociedades primitivas hasta los actuales computadores.

En sentido *amplio* ahora, interpretación es una actividad centrada sólo en el lenguaje, escrito o hablado y, en especial, en el lenguaje de textos jurídicos. En este significado del término, cualquier texto, jurídico o no, requiere ser interpretado en el conjunto de palabras y de frases que lo sustentan. Lo que llamamos “derecho” se presenta usualmente como texto, como mensajes lingüísticos a los que es preciso atribuir sentido, de manera que –según explica Roberto Vernengo– podemos acreditar que interpretamos un texto –de la Constitución, de un Código, de una ley, por ejemplo– “cuando, al captar alguno de sus sentidos, somos capaces de producir otro texto que expresa el sentido que atribuimos al primero, de manera que la interpretación de un texto desemboca en otro texto”. En sentido *estricto*, en fin, interpretación es aquella actividad que se realiza solo en el caso de que un determinado texto jurídico ofrezca dudas en cuanto a su significado.

En el caso de la interpretación de textos jurídicos se distingue también entre interpretación *operativa* e interpretación *teórica*. La segunda es la que recae sobre textos jurídicos normativos y que



no está ligada a la necesidad de dar solución a un caso concreto de la vida social, como es la que llevan a cabo los juristas en sus explicaciones orales o escritas acerca del derecho vigente. En cambio, la primera es aquella que se realiza para resolver un caso concreto de la vida social, como la que realizan los jueces, o para adoptar una decisión normativa cualquiera en el marco del texto interpretado, como la que ponen en práctica los legisladores cuando aprueban una ley en el marco de la Constitución correspondiente.

Ahora bien, si la interpretación es siempre de algo –el objeto interpretado–, y si se trata de una actividad realizada por alguien –es decir, todos, porque todos interpretamos–, interpretar es una acción tan habitual como relevante, siéndolo en especial en el caso del derecho, puesto que acompaña de manera inseparable a las operaciones de producirlo y de aplicarlo, constituyendo incluso el presupuesto necesario de toda decisión jurídica, lo cual es particularmente visible en aquellas que adoptan los jueces.

Hablar de interpretación es en verdad hablar de interpretaciones, en plural, puesto que en toda interpretación como actividad, cualquiera sea el objeto interpretado, está implicada la posibilidad de varias interpretaciones como resultado de dicha actividad. Un mismo objeto, en consecuencia, consiente interpretaciones diversas, y la misma actividad interpretativa se encamina, precisamente, a hacer comprensible lo que de ordinario no es unívoco. Y aquello que de ordinario no es unívoco no por ello pierde valor o interés; por el contrario –como dice Herman Petzold Pernia–, “sólo permanece lo que se puede interpretar de varias maneras”.

Lo que tenemos, en suma, es “pluralismo interpretativo”, y ello no sólo por la infinidad de objetos a interpretar, por la multiplicidad de intérpretes, y por la variedad de posibles interpretaciones que entran en competencia unas con otras –todas las cuales, como señala Raz, pueden ser “buenas interpretaciones”–, sino porque las interpretaciones son también objeto de “interpretación”, produciéndose así una cadena de interpretaciones. Sin embargo, y aunque todo lo que es objeto de interpretación –como escriben Viola y Zaccaria– “consiente distintas interpretaciones, esas interpretaciones han de ser *razonablemente* diversas, con lo

cual se quiere decir que siempre hay algún límite que respetar y que, por lo mismo, el intérprete no debe introducir, ni explícita ni subrepticamente, un sentido arbitrario o completamente ajeno al texto u otro objeto interpretado. Algo puede admitir *varias* interpretaciones, y de hecho así ocurre cualquiera sea el objeto interpretado, pero no puede admitir *cualquier* interpretación. Por tanto, si bien atractivas y sugerentes, no habría que tomarse literalmente advertencias como la del filósofo italiano Gianni Vattino –“no hay hechos, sólo hay interpretaciones”– o la del novelista norteamericano Tobías Wolff –“la verdad muestra su rostro por un instante antes de desvanecerse en un nuevo significado posible”. Al contrario, habría que tomar en serio las advertencias de Umberto Eco y Jean Claude Carrière. En el diálogo que protagonizan en *Nadie acabará con los libros*, Carrière dice: “Si hoy hago un grafiti que no tiene ningún sentido en una pared, mañana llegará alguien diciendo que lo ha descifrado. Me he divertido durante un año inventando escrituras. Estoy seguro de que algunas personas le atribuirán un sentido algún día”. A lo cual Eco responde: “Naturalmente, porque nada es más poderoso que la insensatez para producir interpretaciones”. O, como remata Carrière, “nada hay más poderoso que la interpretación para producir consideraciones insensatas”.

La interpretación –y continuamos examinando la interpretación en general, no la de carácter específicamente jurídico, aunque no pocas de las aseveraciones hechas aquí respecto de la primera valen también para la segunda– es un acto de *intermediación*. Esta última palabra proviene de la locución latina *inter-pres*, la que procede a su vez de la expresión griega *meta fraxtes*, con lo cual –como dice Luis Diez Picazo– se quiere indicar “al que se coloca entre dos que hablan para hacer conocer a cada uno de ellos lo que el otro ha dicho o está diciendo”.

En cierto modo, todo intérprete es un intermediario, lo cual explica que a los traductores de idiomas se les llame también de ese modo.

“Interpretación” es también el nombre que damos a la ejecución de una obra de teatro o de una composición musical. Así, de un actor o de un violinista decimos que es un *intérprete*. Un intérprete que es asimismo un intermediario entre el autor de la



obra teatral o musical y el público. Pero en esta intermediación entre autor y público, ambos se comportan como intérpretes en otro sentido, puesto que no se limitan a repetir en forma mecánica algo previamente dado –los parlamentos de la obra de teatro y las notas de la composición musical–, sino que significan, esto es, interpretan una y otras. En consecuencia, el actor y el violinista son intérpretes en un doble sentido: *intermedian* entre el autor de la obra y el público y, además, *significan* la obra que transmiten al público. Y al significar o dar determinado sentido a la obra pueden tanto coincidir o no con el que le atribuya el director de ésta.

A la vez, el autor de la obra puede ser considerado él mismo un *intérprete* de las realidades objetivas o subjetivas que se encuentran en el origen de su obra.

Por último, el receptor final de la obra, esto es, el público, lleva también a cabo una interpretación de lo visto y oído, o sea, atribuye algún significado a la obra en cuestión.

Interpretación del derecho. Interpretar es una acción que consiste en establecer el *significado* de algo.

Por lo mismo, interpretar el derecho es la acción que ejecutan determinadas personas con el fin de establecer el significado del derecho.

Ahora bien, si entendemos al derecho como una realidad normativa, esto es, como algo que contiene normas o que tiene que ver preferentemente con normas, interpretar el derecho equivale a establecer el significado de las normas y otros estándares en que el derecho consiste.

Por otra parte, tales normas, como fue mostrado en el capítulo sobre fuentes del derecho, se hallan repartidas en distintos continentes normativos, cada uno de los cuales recibe esa misma denominación: “fuentes del derecho”. De este modo, cuando hablamos de interpretación del derecho hablamos de la acción que consiste en establecer el significado de las normas y otros estándares jurídicos de cualquiera de las fuentes formales del respectivo ordenamiento jurídico, lo cual trae consigo que exista una interpretación de la ley –en el sentido amplio de este último término–, una interpretación de los tratados internacionales –que si bien siguen internamente el proceso de formación de las leyes

tienen reglas propias de interpretación—, una interpretación de la costumbre jurídica, una interpretación de los contratos, e, incluso, una interpretación de las sentencias judiciales.

Todavía más, la interpretación del derecho es una actividad que consiste en establecer el significado no sólo de las normas jurídicas, sino también, como fue indicado recién, de los demás estándares que es posible encontrar en todo ordenamiento jurídico y que no son normas, como es el caso de los principios explícitos que es posible encontrar en todo ordenamiento.

Interesa destacar, por lo mismo, que la interpretación jurídica no puede ser circunscrita únicamente a las normas escritas del derecho legislado. La interpretación jurídica tiene un campo más amplio y concierne a todo lo que tiene “valor normativo”, criterio bajo el cual —como propone Luis Diez Picazo— “cabe situar no sólo la interpretación de la ley, sino también una función de interpretación de las normas consuetudinarias y de los principios generales del derecho”.

En suma, cada vez que hablamos de interpretación del derecho nos referimos a una actividad que concierne a todas las normas jurídicas, cualquiera sea la fuente formal por cuyo intermedio haya sido producida e incorporada al ordenamiento jurídico, y no solo a las normas legales que produce el órgano legislativo. Dicho de otro modo: cada vez que hablamos de interpretación del derecho aludimos a una actividad que se realiza por referencia a las normas jurídicas sustentadas en un enunciado lingüístico proveniente de cualquiera de los órganos, autoridades o sujetos autorizados para producir normas jurídicas, y no sólo a las normas sancionadas por medio de enunciados lingüísticos de los poderes que intervienen en la formación de las leyes. En consecuencia, la expresión “interpretación del derecho” tiene obviamente un alcance más amplio que la expresión “interpretación de la ley”. Del mismo modo, y como no sólo las normas jurídicas son objeto de interpretación, sino también otros estándares del derecho, la operación de interpretación del derecho es más amplia que la de interpretación de normas jurídicas.

Aplicación e interpretación del derecho. Si en su teoría acerca del ordenamiento jurídico Kelsen llama la atención acerca de la



conexión que existe entre *creación* y *aplicación* del derecho como dos funciones que se combinan y que no se excluyen entre sí, lo cual permite afirmar que toda creación de derecho es también aplicación de derecho, en su teoría sobre la interpretación jurídica el mismo autor pone de manifiesto la relación que existe entre la *aplicación* de las normas jurídicas y la *interpretación* de éstas.

En efecto, cada vez que el derecho tiene que ser aplicado por un órgano jurídico, éste tiene que establecer el sentido de las normas jurídicas que aplicará, o sea, tiene que interpretar esas normas. En este sentido, la interpretación tiene ese carácter de *inevitabilidad* que desarrolla Pablo Navarro, y que se expresa no sólo en la *aplicación* de las normas (el modo en que normas generales resuelven situaciones individuales), sino también en la *identificación* de ellas (la relación entre los textos formulados por las autoridades y las normas que esos expresan) y en el *alcance* de las normas (la correlación entre normas complejas y casos que ellas regulan).

“La interpretación –escribe Kelsen– es un procedimiento espiritual que acompaña al proceso de aplicación del derecho, en su tránsito de una grada superior a una inferior”.

El caso en el que más se piensa cuando se habla de interpretación jurídica es el de la interpretación de la ley por parte de los jueces, quienes, en aplicación de las normas del derecho legislado, deben dar solución a los casos que se les presentan. En efecto, los jueces deben resolver los casos en aplicación de las normas legales que los regulan, de modo que tienen que interpretar esas normas, o sea, tienen que acordarles algún significado.

Pero el legislador, que produce leyes en aplicación de la Constitución que regula el proceso de formación de las leyes y establece ciertos límites en relación con el contenido de éstas, interpreta también dicha Constitución, esto es, acuerda algún significado a las normas constitucionales dentro de cuyo marco lleva a cabo su tarea de discusión y aprobación de las leyes.

Por su parte, un órgano administrativo o un tribunal, sean de carácter nacional o internacional, deben hacer muchas veces aplicación no de una ley en sentido estricto, sino de un tratado internacional, lo cual exige también que lleven a cabo una interpretación de ese tratado.

Pero la interpretación jurídica no se circunscribe a las normas abstractas y generales de la Constitución, los tratados, las leyes y las manifestaciones de la potestad reglamentaria, sino que alcanza también a las normas particulares, por ejemplo, a las que se contienen en las sentencias judiciales y en los actos jurídicos. Esto es así desde el momento en que también las normas individuales deben ser aplicadas, de donde se sigue que tienen que ser interpretadas.

Para Kelsen, en suma, la interpretación es una actividad que tiene lugar cada vez que un órgano jurídico aplica una o más normas jurídicas, cualquiera sea la fuente formal por medio de la cual estas normas hayan sido producidas.

A esta interpretación Kelsen la llama “interpretación auténtica”, a fin de diferenciarla de aquella que no se efectúa por un órgano jurídico, si no por una persona privada o por la ciencia del derecho.

Kelsen es consciente de que individuos que no tienen que aplicar el derecho, sino acatarlo, llevan a cabo una interpretación de las normas jurídicas cada vez que intentan comprender qué es lo que dichas normas establecen y qué es lo que ellos deben hacer para evitar las correspondientes sanciones. En consecuencia, los propios sujetos normativos pueden establecer el significado de las normas jurídicas que regulan su comportamiento.

Por otra parte, los juristas, a quienes tampoco corresponde aplicar el derecho, sino meramente identificarlo y presentarlo con fines de conocimiento, formación jurídica y difusión, llevan a cabo una interpretación de las normas jurídicas cuando hacen ciencia del derecho o dogmática jurídica.

Esas dos modalidades de interpretación –la que efectúan los *sujetos normativos* y la que corre por cuenta de los *juristas*–, en la medida en que no son hechas por órganos de aplicación del derecho, constituyen una “interpretación no auténtica”, denominación de la que se vale Kelsen para diferenciarla de la interpretación auténtica, esto es, la que llevan a cabo los órganos jurídicos cuando aplican el derecho.

Como dice a este respecto el autor mexicano Rolando Tamayo Salmorán, quien denomina a la interpretación auténtica “interpretación orgánica” y “no orgánica” a la no auténtica, “si en la interpretación orgánica el lenguaje en que se expresa el



derecho (Constitución, ley, etc.) es interpretado por los órganos encargados de su aplicación a fin de crear los materiales jurídicos que los completan (decisión administrativa, sentencias, etc.), en el caso de la interpretación no orgánica el intérprete es *prima facie* ajeno a la creación jurídica”. Por lo mismo, y puesto que en la interpretación no orgánica el intérprete no tiene la posibilidad de aplicar el derecho que interpreta, “entonces la interpretación no orgánica se agota, en principio, con la sola significación dada al lenguaje jurídico”.

Por lo mismo, la interpretación auténtica del derecho produce nuevo derecho, esto es, la interpretación auténtica de normas jurídicas de jerarquía superior por un órgano de aplicación de las mismas –la Constitución por parte del legislador, la ley por parte de los jueces– conduce a la creación de nuevas normas jurídicas, a saber, las leyes en el caso del legislador y las sentencias en el de los jueces, cosa que no ocurre tratándose de la interpretación cognoscitiva que lleva a cabo la ciencia del derecho, puesto que ésta no conduce a la creación de nuevo derecho y se reduce a exponer los posibles significados de las normas jurídicas. Los juristas, como dice Kelsen, “no pueden adoptar ninguna decisión entre las posibilidades expuestas, teniendo que dejar esa decisión al órgano jurídico competente para aplicar el derecho”. A lo cual cabría agregar que si los juristas no pueden tomar una decisión respecto de las posibilidades de interpretación que admitan una o más normas jurídicas, sí pueden expresar una preferencia a favor de alguna de ellas.

Por lo mismo, es frecuente que un jurista presente una determinada interpretación como la *única correcta*, como también lo es que un abogado invoque ante el juez sólo una de las varias interpretaciones posibles de una norma jurídica. Sin embargo, en tales casos el jurista y el abogado cumplen según Kelsen una tarea *jurídico-política*, y no una función *científico-jurídica*, puesto que lo que persiguen es “ganar influencia sobre la producción del derecho”, esto es, persuadir a los órganos jurídicos que aplican normas jurídicas con miras a producir nuevas normas.

Por eso es que Rolando Tamayo, al referirse a la interpretación no orgánica, dice que ésta se agota, *en principio*, con la sola significación dada al lenguaje jurídico.

Naturalmente que lo anterior no puede ser negado a los juristas y a los abogados, esto es, no se les puede privar de su derecho o pretensión de influir en la producción jurídica, sobre todo en la que corresponde llevar a cabo a los jueces. “Sólo que no deben hacerlo en nombre de la ciencia del derecho, como suele suceder con harta frecuencia”, acota finalmente Kelsen, “sino en nombre de los intereses de sus clientes o en el de los que suscriban más ampliamente acerca de la dirección que a su juicio deban adoptar las decisiones jurídicas que toman los órganos de aplicación y producción del derecho”.

Normas jurídicas y lenguaje. Las normas jurídicas se sustentan en el lenguaje, por lo general escrito, y es esa base de sustentación que ellas tienen lo que permite que las normas puedan ser comunicadas por la autoridad normativa que las dicta a los sujetos normativos que deben obedecerlas. Como suele decirse, la finalidad que persigue toda autoridad normativa es influir en el comportamiento de los correspondientes sujetos normativos, lo cual supone que las normas tengan que ser comunicadas a éstos. Ahora bien, la comunicación supone el uso de un lenguaje compartido tanto por el que establece la norma como por los destinatarios de ésta. En términos de Carlos Alchourrón y Eugenio Bulygin, “dictar normas supone la existencia de una comunidad lingüística a la que pertenecen todos los involucrados en la actividad normativa. Toda norma se formula o puede ser formulada en un lenguaje, pero la norma no es un conjunto de signos lingüísticos, sino el sentido que esos signos expresan”. Esta última afirmación debe ser concordada con la distinción que hemos hecho en este libro –hoy común en la teoría del derecho– entre *enunciados normativos* y *normas*, o, lo que es lo mismo, entre *disposiciones* y *normas propiamente tales*. Los enunciados normativos, o disposiciones, forman parte de los textos normativos del derecho y constituyen el objeto o materia de la interpretación jurídica, mientras que las normas, o normas propiamente tales, son el resultado de dicha interpretación.

En consecuencia, trabajar con normas es trabajar con palabras, a saber, con las palabras de que se valió quien produjo la norma, o, mejor, el enunciado normativo. Esto es bien patente



en el caso del legislador y de las normas del derecho legislado, puesto que resulta indispensable que aquél se valga de un acto lingüístico al momento de aprobar y promulgar una determinada ley. Como escribe Carlos Nino, “los legisladores utilizan un lenguaje natural, como el castellano, hablado por sus súbditos, ya que generalmente están interesados en comunicar sus directivas en la forma más eficaz, lo cual obviamente no conseguirían si emplearan un idioma extranjero o un lenguaje privado”.

Ahora bien, las palabras –y esto vale también para las palabras de la ley o para las de cualquier otra norma jurídica– son *símbolos*, no *signos*. Los signos tienen una relación *natural* o *causal* con los objetos que representan, de modo que el humo puede ser considerado un signo del fuego y la alta temperatura del organismo de una persona como signo de una enfermedad. En cambio, los símbolos tienen una relación *convencional* con los objetos que representan, lo cual significa que provienen de convenciones establecidas por los hombres.

Las palabras son símbolos, aunque no faltan quienes las tratan como si fueran signos, esto es, como representaciones que tendrían una relación natural con los objetos a que se refieren, que es lo que ponen de manifiesto, por ejemplo, las siguientes expresiones de Jorge Luis Borges: “Si el nombre es el reflejo de la cosa, en las letras de ‘rosa’ está la rosa y todo el Nilo en la palabra ‘Nilo’. Como contrapunto, Umberto Eco sostiene que “la rosa está primera en el nombre; no tenemos más que puros nombres”.

Como las palabras son símbolos, ellas no tienen un único significado que pueda ser considerado como el verdadero significado. Por la inversa, las palabras tienen múltiples significados. Así, por ejemplo, una palabra tan sencilla como “mesa” tiene los varios significados o usos que identifica el diccionario oficial de nuestra lengua.

A propósito de lo anterior, y siguiendo en esto a Carrió, es preciso distinguir la *ambigüedad* del lenguaje de la *vaguedad* de éste.

La *ambigüedad* se produce cuando una misma palabra tiene distintos significados, que es lo que acontece con “radio”, expresión ésta que sirve para designar un aparato eléctrico, un metal descu-

bierto por los esposos Curie, la mitad del diámetro, e, incluso, el ámbito de acción o de influencia de algo o alguien. De este modo, para aclarar el significado de esa palabra, o de cualquier otra, es preciso atender al contexto lingüístico en que ella aparece y a la determinada situación dentro de la cual se la emplea.

También acusan ambigüedad aquellas palabras que se aplican a varios objetos que no presentan propiedades comunes y donde, a pesar de ello, se tiene la impresión de que el uso de una misma palabra no es un mero accidente, sino algo justificado. Tomando sobre el particular el ejemplo de Wittgenstein, hablamos de “juego” para aludir al fútbol, a la rayuela, a los juegos de palabras, al rugby, al malabarismo, al polo, a los solitarios, al ajedrez, a la lotería, a la ruleta, a las rondas infantiles y al bridge. Pues bien, ¿qué tienen en común todas esas cosas? O sea, ¿cuál es la propiedad común a todas ellas que justifique el empleo de la palabra “juego” para aludir a actividades humanas tan disímiles como esas? Se podría decir que en todos esos casos se trata de actividades humanas guiadas por un fin de diversión o entretenimiento. Pero, ¿quién compra un boleto de lotería para entretenerse? Se podría decir, entonces, que la nota común es que se trata de actividades humanas que son todas guiadas por reglas y en las que, de algún modo, se gana o se pierde. Pero, ¿quién podría decir que ciertos juegos infantiles están guiados por reglas y que se les practica siempre con el fin de ganar o perder?

Tratándose ahora de la *vaguedad*, la incertidumbre en la interpretación de ciertos términos no se produce por el hecho de no saber en qué sentido han sido ellos empleados, sino porque se trata de términos respecto de los cuales se ignora dónde comienza y termina el campo de su aplicación. Palabras como “joven”, “adulto”, “anciano”, “calvo”, son términos cuyo significado no ignoramos, aunque tenemos dudas sobre su exacto campo de aplicación. No tiene sentido preguntarse a qué precisa edad se deja de ser joven, o a qué precisa edad se empieza a ser un anciano, o cuántos cabellos es preciso perder para ser calvo. Todo cuanto podemos decir es que hay casos típicos frente a los cuales nadie vacilaría en aplicar palabras como esas y casos claramente excluidos de su aplicación. Pero, entre unos y otros, queda una zona bastante extendida de casos posibles frente a los cuales,



cuando se presentan, tenemos dudas de si es o no adecuado cubrirlos con tales palabras.

La vaguedad está bastante presente en el lenguaje jurídico, por ejemplo, cuando se habla de “buenas costumbres”, “orden público”, “culpa grave”, “interés superior”, “peligro inminente”, “velocidad excesiva”, etc.

Por lo mismo, como dice nuevamente Nino, “las condiciones para el uso de una palabra no están determinadas por la realidad”, si no por “ciertas reglas del lenguaje convenidas por la gente”, de donde se sigue que al querer elucidar lo que decimos con la palabra “hombre” no procuramos identificar determinadas propiedades de los hombres, sino establecer los distintos usos que tiene dicha palabra, o sea, se trata de llevar a cabo “un relevamiento de los casos en que se aplica la palabra hombre”.

Ciertas preguntas acerca de palabras importantes, como ¿qué es el *derecho*? o ¿qué es *justicia*? o ¿qué es *democracia*? suelen sumirnos en hondas perplejidades, porque, a diferencia de otros tipos de preguntas, como ¿qué temperatura tenemos hoy? o ¿cuál es la raíz cuadrada de 749?, ignoramos lo que tenemos que hacer para encontrar las correspondientes respuestas. Se trata, como dice Isaiah Berlin, de “preguntas filosóficas”, cuya particularidad consiste en que se trata de preguntas respecto de las cuales no disponemos de métodos ciertos ni convenidos acerca de dónde y cómo buscar las correspondientes respuestas ni acerca de que es lo que hace que una respuesta sea verdadera o más plausible que otras.

Sin embargo, tales preguntas pierden buena parte de su dramatismo si es que procuramos responderlas precisando los usos más frecuentes que se hace de las palabras a que las preguntas se refieren. Por lo mismo, no pocos filósofos convienen en que el cometido de la filosofía no es descubrir verdades, sino establecer significados, concretamente, los significados de las palabras que utiliza la ciencia para describir una determinada zona de la realidad. Es por esta razón que un filósofo como Ortega pudo decir que la filosofía es “la inmersión en el pequeño abismo que es cada palabra”, y que el propio Berlin haya considerado que la filosofía presta uno de sus mejores servicios a la humanidad cada vez que consigue aclarar el o los significados en que empleamos determinadas palabras consideradas importantes. Siguiendo esta

línea de pensamiento, el papel de la filosofía del derecho no consistiría en descubrir verdades –por ejemplo, dar una única y verdadera respuesta a preguntas tales como ¿qué es el *derecho*? o ¿qué es *justicia*?–, sino en aclarar los distintos usos que de tales palabras hacen los juristas.

Este giro de la filosofía general, consistente en pasar de los problemas filosóficos a las palabras, concentrando en éstas su atención, se debió al así llamado “positivismo lógico”, una corriente que surgió en Viena en la década de 1920 y que tuvo luego un fuerte desarrollo en Inglaterra, sobre todo al influjo de las ideas de Ludwig Wittgenstein. Para este autor, el papel de la ciencia consistía en la búsqueda de la *verdad*, mientras que el de la filosofía era la búsqueda del *significado*, de modo que el procedimiento de la filosofía es la *clarificación* y su resultado la *claridad*.

A eso, repetimos, se le llamó el *giro* o la *reorientación* de la filosofía, puesto que se abandona la idea de que la filosofía sea propiamente un modo de saber, esto es, un cierto tipo de conocimiento que nos lleva a descubrir nuevas verdades acerca de algún elenco de problemas identificados en forma previa como los *problemas filosóficos*.

Podría pensarse que hay algo trivial en esa idea que atribuye a la filosofía antes una preocupación por el lenguaje que por los así llamados problemas filosóficos, como son, por ejemplo, el problema del ser, el problema del conocer, o el problema del actuar correcto, que han dado lugar, respectivamente, a esas partes o capítulos de la filosofía tradicional que se llaman Ontología, Gnoseología y Ética. Pero descontado que las palabras también constituyen problemas, lo cierto es que pensamos con palabras, de modo que el examen de éstas es, a fin de cuentas, el examen del propio pensamiento.

Palabras y definiciones. Siguiendo nuevamente a Nino, la acción y el resultado de establecer el significado de una palabra se llama “definición”. Por su parte, las definiciones admiten las siguientes clasificaciones:

a) *definiciones lexicográficas*, que son aquellas que proporcionan una determinada información y que pueden ser tenidas

por verdaderas o falsas según si se corresponden o no con el uso de que pretenden dar cuenta. Por ejemplo, “En Chile se usa la expresión *ambo* para hacer referencia a una vestimenta masculina que consta de una chaqueta y de un pantalón fabricados de géneros diversos”.

b) *definiciones estipulativas*, que son aquellas que expresan una decisión o acuerdo acerca del uso que habrá de darse a una palabra. De estas definiciones no puede decirse que sean verdaderas o falsas, puesto que no pretenden describir el uso lingüístico de un término, sino expresar una directiva acerca del significado que se dará a una determinada palabra en un cierto contexto. Por ejemplo, las definiciones que de ciertas palabras de uso corriente en las leyes hace nuestro Código Civil.

Desde el punto de vista del método que emplean para transmitir los criterios acerca del uso de las palabras, las definiciones admiten las siguientes clasificaciones:

a) definiciones que establecen el significado de una palabra enunciando las propiedades definitorias de la expresión que se pretende definir. Por ejemplo, “El hombre es un animal racional”.

b) definiciones que para establecer el significado de una palabra mencionan algunos miembros de la denotación de ésta. Por ejemplo, “Son profesionales los abogados, los médicos, los dentistas, etc.”.

c) definiciones ostensivas, que son aquellas que procuran definir una palabra pronunciándola y señalando al mismo tiempo algún objeto denotado por ella. Por ejemplo, cuando se le enseña a un niño qué es un caballo pronunciando la palabra “caballo” y mostrándole el determinado finasangre que avanza en ese momento por la pista de carreras de un hipódromo.

d) definiciones contextuales, que son aquellas por medio de las cuales se comunica el significado de una palabra incluyéndola en un contexto característico, de modo tal que la comprensión del conjunto de la frase de que se trate permite identificar el significado de ésta. Por ejemplo, “Interpusieron amparo a favor

de Juan Pérez”, o “Interpusieron protección a favor de Luis Pérez”, donde las palabras “amparo” y “protección”, como unos recursos o acciones que nuestra Constitución autoriza en ciertas circunstancias, surge del mismo contexto en que esas palabras se encuentran en la frase correspondiente.

Por otra parte, es un hecho que por lo común tratamos con las palabras no aisladamente, sino formando esos conjuntos que llamamos frases. Recuérdese a este respecto lo que se dijo en el Capítulo II acerca de los diferentes usos del lenguaje, puesto que las frases o oraciones que componemos con las palabras pueden emitirse con fines tan distintos como informar sobre la realidad, expresar emociones, establecer directivas para motivar determinados comportamientos, etc.

Por lo mismo, cuando se trata de la interpretación jurídica lo que se interpreta son propiamente *textos*, no *normas*, puesto que las normas son fijadas como resultado de la interpretación que se hace de los textos jurídicos que tienen significación normativa.

En consecuencia, lo que encara el intérprete en el ámbito del derecho son textos –el texto de una ley, el texto de un tratado, el texto de un contrato–, de modo que las normas sólo quedan fijadas una vez que se ha efectuado la interpretación del texto correspondiente, o sea, una vez que el intérprete ha establecido los significados y alcances que pueden darse al texto de que se trate. Esto último previene también acerca del error de creer que la interpretación de los textos jurídicos con significación normativa, en especial tratándose de textos legales, conduce siempre a un único y verdadero sentido de los mismos, en circunstancias de que, frecuentemente, todo lo más que puede establecer el intérprete son los distintos sentidos y alcances que es posible dar al texto interpretado.

Lo anterior ha sido bien explicado por Kelsen, al advertir que la interpretación del derecho, y en particular la interpretación de la ley, no consiste en una tarea cuyo resultado sea la determinación del *único o verdadero significado* del texto interpretado, sino que se trata de una operación que tiene por finalidad determinar el marco de *posibles significados* de ese texto, y, consiguientemente, las varias posibilidades de aplicación que él tiene. Por ello, dice



Kelsen, “la interpretación de una ley no conduce necesariamente a una decisión única, como si se tratara de la única correcta, sino posiblemente a varias decisiones, todas las cuales, en la medida en que quepan dentro del marco de posibles interpretaciones, tienen en principio el mismo valor”.

La interpretación jurídica: ¿interpretación de normas o interpretación de textos? De acuerdo a lo expresado previamente, conviene tener presente la distinción entre *textos* y *normas*, o, lo que es lo mismo, entre los enunciados normativos que aparecen en los textos y las normas que resultan luego de interpretar éstos.

Los primeros –los textos– están constituidos por enunciados con significación normativa, mientras que las segundas –las normas– constituyen el sentido o el significado que se establece para tales enunciados. Como escribe Rolando Tamayo, “la interpretación jurídica muestra una característica específica: supone reglas exclusivas de interpretación. Esto último conduce a la tesis de que el derecho, o mejor, el lenguaje en el que el derecho se formula, se distingue claramente del lenguaje común (del cual toma su vocabulario) en la medida en que se interpreta y se reformula según un metalenguaje diferente al del lenguaje común”. O, como señala Roberto Vernengo, en el ámbito del derecho siempre hay, por una parte, uno o más enunciados con significación normativa que son interpretados y, por la otra, uno o más enunciados interpretativos acerca de aquéllos. En consecuencia, lo que persigue toda interpretación de textos jurídicos es llegar a “disponer de una traducción aceptable” del texto de que se trate, por lo que “entender un enunciado es disponer de otro enunciado que pueda traducir al primero”.

Reforzando la distinción precedente entre textos y normas, o entre enunciados normativos y normas, o entre disposiciones y normas –según el lenguaje que indistintamente hemos empleado a lo largo de este libro–, podríamos decir, con Luis Prieto Sanchís, que “el producto de la interpretación es un significado al que podemos denominar ‘norma-producto’, concretamente el significado atribuido a la ‘norma-dato’. Las ‘normas-dato’ son producidas por el constituyente, por el legislador, por autoridades administrativas, en los textos normativos que establecen, mientras que las

‘normas-producto’ son fijadas por los intérpretes, especialmente por los jueces, lo cual en modo alguno equivale a sostener que las leyes o ‘normas-dato’ sean creadas por el intérprete”.

Sin embargo, es preciso advertir que en el modo de hablar habitual de los juristas, sean éstos profesores de derecho, abogados o jueces, está siempre presente la idea de la interpretación del derecho como una actividad referida a normas y no a los textos que, una vez interpretados, permiten llegar a las normas. Por esta razón, puede justificarse que se continúe hablando de la interpretación del derecho como una interpretación de normas –lo cual se hará a veces más adelante en este mismo libro–, pero a condición de que no se pierda de vista de que se trata únicamente de una manera de hablar y de que se mantenga en claro la distinción entre las normas como significado de los enunciados que aparecen en los textos jurídicos y los textos jurídicos en que tales enunciados se contienen.

Por lo demás, si bien la interpretación jurídica es una interpretación de textos, la interpretación de textos en general reconoce algunas diferencias con la interpretación de textos jurídicos en particular. Tal como han puesto de manifiesto autores como Aarnio y Stromholm, la interpretación jurídica, entendiéndola por tal la que recae sobre textos jurídicos –por ejemplo, leyes–, presenta cuatro aspectos relevantes que le son propios:

a) la interpretación jurídica tiene una conexión más amplia e importante con el contexto social que otras formas de interpretación de textos; b) existe una división jerárquica de papeles entre los intérpretes; c) la interpretación jurídica aspira a satisfacer ciertos fines, tales como la seguridad jurídica o la justicia, y d) el ámbito al que se circunscribe la interpretación jurídica, esto es, las normas jurídicas forman un ordenamiento, tal como tuvimos ocasión de analizar en el capítulo anterior de este manual.

Interpretación jurídica, razonamiento jurídico y argumentación jurídica. Podemos decir que cuando un agente cualquiera interpreta el derecho –por ejemplo, un juez o un jurista– y termina ofreciendo un producto o resultado de su actividad interpretativa, esto es, una traducción del texto interpretado, procura siempre que dicha traducción sea plausible, esto es, que aparezca ante



sí y ante los ojos de los demás operadores jurídicos como algo razonable, o sea, como algo que se encuentra suficientemente justificado, todo lo cual supone de parte de ese agente un esfuerzo argumentativo en favor de la interpretación escogida.

Si argumentar, como dice Manuel Atienza, es una actividad compleja que consiste en “producir razones a favor de lo que decimos, en mostrar qué razones son pertinentes y por qué, y en rebatir otras posibles razones que justificarían una conclusión distinta a la nuestra”, es evidente que existe lo que podríamos llamar “argumentación jurídica”, que sería toda aquella destinada a justificar determinadas posiciones como decisiones que se adoptan en asuntos o problemas de interés para el derecho.

En consecuencia, la argumentación *jurídica* es más amplia que la argumentación *interpretativa*, y, a su vez, la argumentación interpretativa es más amplia que la argumentación *judicial*. Puesto de otro modo, la argumentación jurídica no se agota en la argumentación interpretativa y ésta no se agota tampoco en la argumentación judicial.

La argumentación *jurídica* –así, en general– es toda aquella que se produce en contextos jurídicos, ya sea que esos contextos se refieran a la producción de normas jurídicas (legislador), a la interpretación de normas con fines de conocimiento, difusión y facilitación de la solución de casos (juristas) o la interpretación y aplicación de normas con miras a dar solución a casos concretos de la vida social (jueces). En otras palabras, argumentan jurídicamente los legisladores, los juristas y también los jueces cada vez que estas distintas categorías de agentes llevan a cabo las funciones que les son propias. Así, por ejemplo, el legislador razona jurídicamente a favor de una determinada ley que va a ser votada en el Congreso Nacional. Un jurista razona jurídicamente cuando analiza el texto de esa ley y trata de explicarla por medio de una exposición oral o escrita. En fin, un juez razona jurídicamente cada vez que, analizados los hechos del caso e interpretadas las normas correspondientes, funda de alguna manera la decisión que adopta frente al caso.

Sin embargo, es preciso advertir que la mayoría de las teorías acerca del razonamiento y la argumentación jurídicas han dirigido su atención al ámbito de los jueces y han descuidado un tanto los

otros dos contextos en los que también se produce razonamiento y argumentación jurídica. Quizás si el menos explorado de estos otros dos contextos sea el del legislador, al considerarse que se trata de una argumentación más política que jurídica.

Al hilo de lo dicho con anterioridad, quizás convenga distinguir entre *razonar* jurídicamente y *argumentar* jurídicamente, porque la expresión “razonar” alude más bien a los procesos interiores que tienen lugar cuando se piensa jurídicamente, en tanto que el verbo “argumentar” se refiere a la exteriorización, verbal o escrita, que hace el que ha razonado en forma previa desde un punto de vista jurídico. Tanto es así que no puede descartarse que los *razonamientos* jurídicos de una persona no coincidan con las *argumentaciones* jurídicas que esa misma persona comparte con otros miembros de la comunidad jurídica. Y si bien razonar jurídicamente equivale a *formarse* o *llegar a tener* razones en una materia o asunto jurídico determinado, mientras que argumentar es *aducir* o *expresar* razones, lo cierto, es que cuando se habla de razonamiento jurídico, como también de argumentación jurídica, se suelen incluir ambas dimensiones o aspectos, a saber, la de *formarse* razones y la de *aducir* éstas, entendiendo que todo aquel que razona jurídicamente (para formarse razones) expresa también éstas, y que todo aquel que argumenta jurídicamente (para comunicar razones) es porque antes se ha formado esas razones. De esta manera, argumentación jurídica es una expresión que puede presentarse como sinónima de razonamiento jurídico.

Por otra parte, y en lo que al razonamiento jurídico se refiere, éste tiene un distinto carácter según se oriente sólo al conocimiento o a la toma de decisiones. El razonamiento jurídico de los juristas tiene en este sentido un carácter *teórico*, en cuanto su finalidad es, ante todo, aumentar el conocimiento que se tiene acerca del derecho y facilitar la difusión de ese mismo conocimiento, y sólo secundariamente se dirige a influir en los órganos de aplicación y creación del derecho. En cambio, el razonamiento jurídico de legisladores y de jueces tiene un carácter *práctico*, puesto que está orientado a la toma de decisiones que a tales autoridades corresponde adoptar en el campo de sus respectivas funciones y competencias.



En cuanto a la argumentación interpretativa, es naturalmente más restringida que la argumentación jurídica, puesto que se trata de aquella que tiene lugar sólo cuando se trata de interpretar el derecho, esto es, de acordar significado a determinadas normas jurídicas o, como hemos dicho antes, a los enunciados lingüísticos en que tales normas se expresan. Esto quiere decir que toda argumentación jurídica incluye argumentaciones interpretativas, tanto de hechos como de normas, aunque el razonamiento o la argumentación jurídicas constituyen algo más que argumentación interpretativa.

Por su parte, la argumentación judicial es aun más restringida que la argumentación interpretativa, puesto que la primera tiene lugar únicamente cuando un determinado caso de la vida social es resuelto por los órganos jurisdiccionales. Esto quiere decir que la argumentación judicial es aquella que ofrecen los jueces en el ejercicio de la función jurisdiccional, en concreto aquella que ofrecen para justificar las decisiones que adoptan.

Sin embargo, debe advertirse que la argumentación judicial no se reduce a una modalidad de la argumentación interpretativa, puesto que los jueces no argumentan sólo sobre *normas*, o no sólo sobre el sentido de las normas que aplican, sino también sobre los *hechos* que conciernen al caso que deban resolver.

En efecto, se sobrevalora comúnmente la importancia que tienen las normas en la argumentación judicial y en las decisiones que tales argumentaciones apoyan, en circunstancias de que la prueba de los *hechos* es lo que muchas veces decide la suerte de un litigio. El derecho, en medida importante, es lo que los jueces declaran como tal, es lo que los jueces deciden en los casos concretos de que conocen. Por lo mismo, los abogados de las partes deben procurar la predicción de ese comportamiento. Esto es lo que explica la idea de Oliver Wendell Holmes en el sentido de que el derecho no es otra cosa que las predicciones acerca de cómo se comportarán los tribunales. Sin embargo, tales predicciones no se refieren sólo a las normas que los jueces aplicarán ni a la interpretación más probable que harán de ellas. Se refieren también a la actitud que los jueces tendrán ante los hechos de la causa y ante la prueba que se rinda para acreditarlos. En consecuencia, en las controversias que se llevan ante los tribunales muchas de



las discusiones de las partes se concentran en los hechos, en la prueba de éstos y en la ponderación que haya de hacerse de la prueba rendida, antes que en las normas aplicables a los hechos y en las consecuencias que deban seguirse de su aplicación.

Como dice sobre el particular otro jurista norteamericano –Jerome Frank–, “en la gran mayoría de los pleitos los abogados no tienen la menor dificultad en anticipar qué normas jurídicas aplicarán los tribunales, desde que la mayoría de estas normas son precisas y bien asentadas, y ni las partes ni los jueces se molestan por ellas, porque los únicos problemas son problemas de hecho, tales como si Ding estaba conduciendo su automóvil a 80 millas por hora cuando atropelló a Dong, o si Nervous disparó contra High y lo mató, o si Sydney entregó el título de dominio de su granja a Simón”.

En cuanto a los hechos de los casos conocidos por los jueces se dice que ellos también son susceptibles de ser interpretados, aunque lo que más propiamente acontece con ellos es que deben ser *probados*. Los hechos de un caso cualquiera no pueden conocerse en forma directa, puesto que pertenecen al pasado, y de ellos lo que se tiene son las versiones que sustentan las partes o interesados: la versión del demandante y la del demandado, la versión del querellante y la del querellado, la versión del Fiscal y la del Defensor. Todas versiones que cada cual procura acreditar con pruebas que el juez tiene que ponderar.

En rigor, los hechos de un proceso no se interpretan, puesto que lo que se interpreta propiamente son las normas que los califican jurídicamente, así como las que regulan la prueba de los hechos. En un proceso lo que se enfrentan son distintas versiones, relatos o narraciones de los hechos, y a esto se le suele llamar “la controversia fáctica”, la *quaestio facti*, como parte pero a la vez como algo distinto de “la controversia jurídica”, o *quaestio iuris*, y de lo que se trata en materia de hechos es de fijarlos, de constituirlos, sobre la base de la prueba que se rinda acerca de ellos, aunque lo que se pretende en un juicio no es determinar los hechos en sí mismos, sino en cuanto son el presupuesto para la aplicación de normas al caso de que se trate. Por lo mismo, de los hechos suele decirse que se “determinan”, se “establecen”, se “fijan”, se “definen”, se “constituyen”, se “definen”, se “constitu-



yen”, se “prueban”, aunque es este último verbo el que con mayor propiedad les corresponde.

Quedándonos un tanto más con el razonamiento jurídico, el que incluye razonamientos interpretativos, según dijimos, pero que es más que éstos, podríamos señalar que razonar jurídicamente es hacerlo en contextos de derecho, mejor aun, en el contexto de un derecho válido cualquiera. Razonamos, de hecho, en múltiples contextos –por ejemplo, en el de la política, la economía, el arte– y eso explica que exista un razonamiento político, un razonamiento económico y un razonamiento artístico. También razonamos en contextos de derecho, y lo que tenemos en este caso es razonamiento jurídico. Ahora bien, el razonamiento jurídico es llevado a cabo por distintos agentes y en diferentes sedes, por ejemplo, por el legislador en sede legislativa, caso en el cual hablamos de razonamiento legislativo, y por los jueces en sede jurisdiccional, caso en el cual hablamos de razonamiento judicial. Pero razonan también los abogados en sede forense y los juristas en sede académica. Del mismo modo, los funcionarios de la Administración, cuando producen y aplican derecho, también razonan jurídicamente, como lo hacen igualmente quienes en condición de mediadores intervienen en instancias de mediación como forma alternativa de solución de conflictos. En consecuencia, el razonamiento jurídico, es decir, aquel que tiene lugar en contextos de derecho, se despliega en distintos tipos o modalidades, según sean los agentes que lo realizan y las sedes en que se lo lleva a cabo. Sin perjuicio de lo cual, es el razonamiento judicial el que de hecho ha sido más estudiado y el que resulta también más visible para cualquiera que procure identificar los distintos agentes u operadores que razonan jurídicamente en las diferentes sedes en que éste tiene lugar.

Lo anteriormente expresado –que el razonamiento judicial sea el más visible y el más estudiado de los distintos tipos de razonamiento jurídico, hasta el punto de que no pocas veces se identifica incluso “razonamiento jurídico” con “razonamiento judicial”– es producto de que los jueces, al momento de dictar sus fallos, están obligados a justificar éstos, o sea, están obligados a enunciar las razones que los conducen a la determinada solución que administran a un caso dado, razones que, de manera por lo

demás explícita, ocupan un lugar también muy visible y destacado en las sentencias que los jueces dictan, y la parte resolutive de éstas aparece nítidamente conectada con las argumentaciones que conducen a ella. Y sin llegar a suscribir la posición algo extrema de que el derecho es lo que los jueces declaran bajo ese nombre, de manera que hablar de derecho es hacer predicciones acerca de cómo se comportarán los tribunales frente a un caso determinado, lo cierto es que son éstos los que dicen la última palabra a propósito de los asuntos o materias jurídicamente relevantes que en otras sedes –forense, por ejemplo, o académica– dividen las opiniones de los operadores jurídicos y pueden continuar dividiéndolas por tiempo indefinido. A todo lo anterior que explica la mayor visibilidad e interés del razonamiento judicial respecto de otros razonamientos jurídicos, se suma el hecho de un evidente debilitamiento de la figura del legislador como autoridad normativa y un robustecimiento de la del juez en ese mismo carácter. Pero ni la importancia que tiene, ni la visibilidad que alcanza, ni la mayor atención y estudio que se dispensan al razonamiento judicial, pueden conducir al error de creer que todo razonamiento jurídico es razonamiento judicial, o que aquel se agota en éste, o que las expresiones “razonamiento jurídico” y “razonamiento judicial” son equivalentes.

Con el solo propósito de ordenar de manera resumida lo que hemos señalado sobre razonamiento jurídico y razonamiento judicial, podríamos expresar ahora lo que sigue:

Llamamos aquí *razón* a la capacidad humana para discurrir, o sea, para desarrollar un estado mental que pueda explicar una creencia, apoyar una verdad, dar sustento a una preferencia o justificar una acción o una decisión. Llamamos también “razón”, o “razones”, al resultado de poner en marcha esa capacidad de discurrir. Esto quiere decir que llamamos “razón” tanto a la capacidad de producir argumentos o demostraciones como a los propios argumentos y demostraciones que resultan o luego de haber utilizado esa capacidad. Así, en el primero de tales sentidos aparece empleada la palabra “razón” si decimos “El hombre es un ser dotado de razón”, mientras que lo es en el segundo si expresamos “Pedro tuvo razón para actuar del modo que lo hizo”.



Razonar es el verbo que designa una acción que es algo más que discurrir: razonar es discurrir, sí, pero manifestando o comunicando lo que se discurre.

En el campo del derecho se habla de *razonar* y de *argumentar* como si ambas expresiones significaran lo mismo, o, puesto de otra manera, como si razonar incluyera argumentar, y viceversa.

Razonamiento es la acción y el efecto de razonar, esto es, se trata de una operación que consiste en discurrir y dar razones. Más precisamente, se trata de un encadenamiento de proposiciones que, puestas de una determinada manera, de algunas de ellas, que podemos llamar premisas, se siguen otras que solemos denominar conclusiones.

Razonamiento teórico es aquel que demuestra la verdad de algo y que, por tal motivo, aumenta nuestro conocimiento. Así, por ejemplo, cuando decimos “Todos los hombres son mortales; Sócrates es hombre; luego, Sócrates es mortal”. *Razonamiento práctico* es aquel que no demuestra la verdad de algo, sino que apoya o justifica una preferencia, una decisión o un curso de acción determinado. Así, por ejemplo, “Los frutos secos son buenos para la salud humana; éstos son frutos secos y yo soy humano; luego, debo ingerir estos alimentos”. Además de que uno, el teórico, está dirigido a la *demostración*, y otro, el práctico, a la *acción*, razonamiento teórico y práctico se diferencian también en que, tratándose del segundo, la conclusión procede de las premisas y está incluso entrañada en éstas, pero no es hecha inevitable por las premisas. Así, en el ejemplo antes señalado bien puede ocurrir que tanto ingiera como no ingiera los alimentos secos que convienen a la salud.

Razonamiento jurídico es el que concierne al derecho, es decir, aquel que se produce en contextos jurídicos, y, más precisamente, aquel que se produce en el contexto de un derecho válido determinado.

El razonamiento jurídico es llevado a cabo por diferentes agentes –en general, por operadores jurídicos diversos e incluso por los propios sujetos normativos–, y tiene carácter teórico o práctico según la sede en que se lo realiza. Así, el razonamiento jurídico que tiene lugar en sede legislativa o jurisdiccional, es de tipo práctico, mientras que el que discurre en sede académica

es de tipo teórico. Con todo, el razonamiento teórico de los juristas influye en el razonamiento práctico de legisladores y de jueces –quienes al tomar decisiones normativas pueden tomar en cuenta las opiniones de los juristas–, al paso que el razonamiento práctico de los jueces influye también en el razonamiento teórico de los juristas, quienes, a su vez, pueden modificar sus enfoques doctrinarios sobre el derecho vigente en un lugar y tiempo dados al tenor del desarrollo que experimente la jurisprudencia de los tribunales. Por otra parte, que el razonamiento jurídico tenga en determinados casos o sedes carácter práctico, ello no lo transforma en razonamiento moral. Una cosa es razonar en contextos de derecho y otra es hacerlo en contextos de moral. Además, la moral no es un ámbito unitario, sino diferenciado, por ejemplo, en moral personal, moral social y moral crítica, de manera que se puede razonar moralmente en cada uno de esos ámbitos de la moral. Pero que el razonamiento jurídico de carácter práctico no equivalga a razonamiento moral no quiere decir que esté enteramente desligado de la moral, puesto que a veces un derecho, aquel en cuyo contexto se razona jurídicamente, remite a la moral o tiene incluso componentes morales. Es por eso que para un autor como José Juan Moreso, el razonamiento jurídico no es *insular* (enteramente desligado de la moral) ni tampoco *continental* (en el campo de la moral), sino *peninsular* (tiene autonomía respecto de la moral, pero, a la vez, remite en ocasiones a ésta).

En fin, *razonamiento judicial* es una clase de razonamiento jurídico, concretamente aquel que llevan a cabo los jueces con motivo de ejercer la función jurisdiccional que por mandato constitucional les está encomendada, y consiste en que, a partir de determinadas premisas normativas y fácticas, se infiere o concluye una decisión por parte de los jueces para los casos jurídicamente relevantes que se someten a su conocimiento y fallo. Y si fuera necesario identificar las características propias del razonamiento judicial, o “restricciones” como las llama Paul Ricoeur, apuntaríamos las siguientes: la discusión se desarrolla en un recinto institucional bien delimitado, a saber, juzgados y cortes; en ese recinto no todas las preguntas están abiertas, sino sólo aquellas que conciernen al respectivo proceso; en el proceso los papeles se distribuyen en forma desigual, puesto que de un lado están las partes con sus



pretensiones y, del otro, el juez del caso que toma las decisiones; la deliberación por parte del juez se sujeta a reglas procesales previamente establecidas; la deliberación acontece en un tiempo limitado y no puede prolongarse indefinidamente; la discusión en sede judicial no termina comúnmente por un acuerdo entre las partes, de manera que el papel del juez es zanjar o decidir la cuestión controvertida; y, por último, de la deliberación del juez tiene éste dejar constancia explícita en el fallo que dicte, el cual debe estar siempre justificado.

Entre otras operaciones que los jueces realizan con motivo del razonamiento judicial se encuentra la de interpretar las normas u otros estándares atinentes al caso de que se trate, de manera que si al razonar jurídicamente siempre se interpreta jurídicamente, razonar jurídicamente es más amplio que interpretar jurídicamente.

Razonamiento judicial y posibilidad de una única respuesta correcta. Respecto ahora del encabezamiento de este nuevo acápite, conviene hacerse cargo de la cuestión de si el razonamiento judicial, que incluye según hemos señalado razonamientos interpretativos tanto sobre normas como sobre hechos y que conduce a las decisiones que los jueces adoptan en sus fallos, permite o no identificar en el derecho preexistente a los casos de que los jueces conocen algo que pudiera ser considerado como “la única respuesta correcta” que tales casos admitan. Una cuestión que se plantea, sobre todo, en los llamados casos difíciles, que son aquellos que tuvimos oportunidad de identificar en su momento: lagunas, esto es, ausencia de regulación para un caso en el que cabría razonablemente esperarla; indeterminación normativa derivada por lo común de la equivocidad o vaguedad de los textos normativos; conflictos o antinomias normativas o de otros estándares jurídicos que se advierten respecto del caso que un juez debe resolver; convicción del juez en orden a que al resolver un determinado caso tiene que apartarse de un precedente que ha observado antes respecto de casos similares; y consecuencias notoriamente injustas o inconvenientes que puedan derivarse de la aplicación de una ley a un caso y que al juez parece conveniente evitar que se produzcan.

Un autor como Dworkin, por ejemplo, sostiene que en situaciones como esas, y ni qué decir en los casos fáciles o rutinarios de que conocen los jueces, éstos siempre pueden encontrar la única respuesta correcta que el caso de que se trate admite, y ello, principalmente, puesto que si dicha respuesta no es dada por las normas del derecho –o *reglas* en la terminología de Dworkin–, lo será por esos otros estándares que forman también parte de él: los principios.

Una postura como la de Dworkin supone no pocas cosas, a saber, que el derecho previo al caso provee siempre solución o respuesta, que es posible conocer la solución, y, por último, que se puede saber con certeza cuándo se la ha encontrado.

Auslis Aarnio distingue entre la *versión fuerte* y la *versión débil* de la doctrina de la única respuesta correcta. Para la primera, la única respuesta correcta siempre existe, siempre puede ser detectada, y siempre puede saberse que la respuesta detectada es efectivamente la única correcta. Por lo mismo, la versión fuerte de esta doctrina entraña tres tesis: una *ontológica* (la única respuesta correcta existe), *metodológica* (la única respuesta correcta puede ser detectada) y la tesis *epistemológica* (es posible saber con seguridad que se ha detectado la única respuesta correcta). Y en cuanto a la versión débil antes apuntada, lo que ella afirma es que la respuesta correcta siempre existe en el ordenamiento jurídico, aunque no siempre puede ser detectada ni tampoco saberse con certeza que se la ha encontrado. Por tanto, la versión débil entraña sólo la primera de las tres tesis previamente señaladas.

Aarnio niega tanto la versión fuerte como débil de la doctrina de la única respuesta correcta, aunque sí admite la existencia en el ámbito del derecho de lo que él llama “respuesta definitiva”. Esta última, en rigor, es condición necesaria de cualquier ordenamiento jurídico, e incluso del propio Estado de Derecho, puesto que algún órgano de los que producen, aplican e interpretan derecho tiene que estar facultado para decir la última palabra en relación con los casos jurídicamente relevantes que se puedan haber controvertido en instancia anteriores. Sin embargo, la respuesta definitiva de que provea un ordenamiento jurídico a través de cualquiera de sus órganos “no es necesariamente la correcta y mucho menos la única correcta”, como escribe el propio Aarnio.



Las cosas se complican todavía más si la doctrina de la única respuesta correcta se aplica no ya en el ámbito jurídico, sino en el terreno moral. Así lo hace el propio Dworkin, según comenta César Rodríguez en su estudio acerca del debate Hart-Dworkin, y también Habermas, de quien puede leerse el siguiente párrafo: “es cierto que las normas válidas conforman una estructura relacional, flexible, en la que las relaciones pueden variar de un caso a otro; pero esta variación está sujeta a la exigencia de la coherencia que garantiza que todas las normas encajen en un sistema unificado, diseñado para admitir exactamente una solución correcta para cada caso”.

Incluso si uno se queda con la versión débil de la doctrina que estamos examinando, ella parece presuponer demasiadas cosas, a saber, que siempre *hay* respuesta, que la hay *única*, y que la hay *única correcta*, lo cual parece no corresponderse con lo que acontece en la práctica judicial. Lo que la experiencia de la función jurisdiccional parece enseñar es que con frecuencia los jueces detectan más de una posible respuesta para los casos de los cuales conocen y que, sin ser igualmente correctas, todas ellas son a lo menos plausibles y podrían ser adoptadas y argumentadas sin que los respectivos fallos vulneren el derecho previo a los casos; y todo ello sin olvidar la hipótesis de las lagunas, esto es, de la falta de respuesta para un determinado caso que deba ser fallado por un juez.

Todo lo cual confirmaría el siguiente principio regulativo que deberían seguir los prácticos y los teóricos del derecho, según expresiones de Aarnio: “Frente a un caso difícil, trata de alcanzar una solución y una justificación tal que la mayoría de los miembros de una comunidad jurídica que piensen racionalmente pueda aceptar tu punto de vista y tu justificación”. Sin olvidar tampoco el consejo que Alexy da a los jueces en orden a justificar sus fallos *como si* éstos contuvieran en su parte resolutive la única respuesta correcta, aunque no para engañar a las partes ni a las demás audiencias interesadas en su fallo, sino para que los jueces tomen mayor conciencia acerca no sólo del deber de justificar sus sentencias, sino de hacerlo bien y de la manera más convincente posible. No hay contradicción, en consecuencia, entre el hecho de que un juez admita que la solución que administra frente a un

caso dado no es *necesariamente* la única correcta, y la disposición de ese mismo juez a argumentar en su fallo *como si* se tratara de la única respuesta correcta.

Una visión crítica de la posición asumida por Aarnio en cuanto a ofrecer “la mejor respuesta posible” como alternativa más realista a la de “la única respuesta correcta” es la que tiene Manuel Atienza, quien lleva a cabo un bien logrado ejercicio a la vez analítico y crítico del filósofo finlandés del derecho en su trabajo *Sobre la única respuesta correcta*, que es una réplica al que Aarnio firmó con el título *¿Una única respuesta correcta?* Lo que concluye Atienza en aquel texto es que “tiene sentido erigir una pretensión de corrección y asumir que existe una sola respuesta correcta, por muchas que sean las dificultades para llegar a ella. Naturalmente, la pretensión de corrección no supone que quien la erige parte de la idea de que sus juicios son de valor absoluto y, por tanto, inmodificables. Lo que pretende es que tienen un valor objetivo y que, por ello, está dispuesto a modificarlos si resultan derrotados por argumentos más fuertes que los suyos”.

Por nuestra parte, apuntaríamos que erigir una pretensión de corrección tratándose de una sentencia judicial parece no sólo razonable, sino también obvio, aunque proceder de esa manera –como hace cualquier juez en sus fallos– no presupone necesariamente que exista una única respuesta correcta.

La creciente mayor cantidad y densidad de estándares que forman parte del derecho –reglas, principios, valores superiores del ordenamiento, derechos fundamentales– alientan la hipótesis de que el ordenamiento provee siempre *respuesta*, o casi siempre, pero no se ve cómo podría adjudicarse la condición de *única respuesta* y, sobre todo, de *única respuesta correcta*.

Por tanto, estaríamos de acuerdo con la crítica que Neil McCormick hace a la tesis dworkiana de la única respuesta correcta, a saber, que si en casos difíciles los jueces valoran las consecuencias que puedan seguirse de sus decisiones, lo hacen mediante referencias a conceptos tales como “justicia”, “sentido común”, “directriz pública”, aunque, claro, se trata de referencias a sus concepciones de “justicia”, “sentido común” y “directriz pública”, lo cual significa que atribuyen valor a este o a aquel principio en



juego, “decidiendo cuál ha de tener prioridad en una situación como las que se le presentan”.

Por cierto que los jueces, al proceder de esa manera, advierten que otros jueces y operadores jurídicos tienen otras concepciones y, desde luego, pueden juzgar éstas desde la perspectiva de las propias, pero “la postura que no puede mantenerse –escribe MacCormick– es que, además de las diferentes teorías prácticas que podamos construir, existe cierto criterio independiente de todas ellas mediante el cual podemos juzgar que una teoría o sistema es mejor que otro”, o sea, no hay un criterio independiente acerca de “cuál es realmente la mejor entre las teorías que la gente considera mejores”.

Imponer, explicar, justificar y probar decisiones judiciales. Según fue analizado en el capítulo relativo a las fuentes formales del derecho, los jueces aplican y crean derecho, o, mejor aún, aplican derecho con vistas a producir derecho. Por lo mismo, los jueces deben establecer el sentido de las normas que aplican, o sea, deben interpretarlas, lo cual da lugar a lo que se conoce con el nombre de “interpretación judicial del derecho” y, en particular, “interpretación judicial de la ley”.

La afirmación de que los jueces aplican determinadas normas jurídicas de carácter abstracto y general con miras a crear nuevas normas jurídicas de índole concreta y singular refuerza la idea de que los jueces toman finalmente decisiones respecto de los casos de que conocen, la más importante de las cuales es la sentencia con que ponen término a los juicios que ante ellos se promueven.

Por lo mismo, interesa destacar ahora qué es lo que se espera de los jueces, en términos de argumentación, cuando, una vez interpretado el derecho aplicable al caso, adoptan una determinada decisión.

Tratándose en general de decisiones, es conveniente advertir que éstas pueden ser *explicadas* o *justificadas*.

Se *explica* una decisión cuando se mencionan a su respecto las razones que permiten *entenderla*. Así, si alguien dice que Juan mató a su mujer Luisa porque ésta le arrebató permanentemente el control del televisor, lo que está haciendo es explicar la decisión

de Juan. Por tanto, cuando esa misma persona dice: “La razón por la que Juan mató a Luisa fue que ésta le arrebató el control del televisor”, la palabra “razón” viene aplicada en un sentido *débil* o impropio, esto es, como sinónimo de “motivo”.

En cambio, se *justifica* una decisión cuando se ofrecen a su respecto razones que permiten *aceptarla*, esto es, tenerla por adecuada o correcta, de modo que la decisión pueda ser aprobada no sólo por quien la adoptó, si no por cualquier otra persona que se informe de ella. Si la misma persona de nuestro ejemplo dice ahora que “Juan no tuvo razón al matar a Luisa porque ésta le arrebató el control del televisor”, la palabra “razón” viene utilizada ahora en un sentido *fuerte* o propio, esto es, como algo cuya ausencia permite reprobar el comportamiento de Juan.

Pues bien, de quienes toman decisiones jurídicas, en especial de los jueces, se espera que justifiquen sus decisiones, no que meramente las expliquen, lo cual supone que esos operadores jurídicos deban respaldar sus decisiones con razones en un sentido fuerte del término, o sea, con razones que permitan que ellos mismos, así como los restantes operadores jurídicos, puedan no sólo entender tales decisiones, sino, más que eso, aprobarlas, lo cual supone un esfuerzo argumentativo de parte de tales operadores a favor de las decisiones que adoptan. La de juzgar es una función *poder* y está expuesta “al doble riesgo del error y del abuso”, como señala Perfecto Andrés Ibáñez. Pero, como señala por su parte Luigi Ferrajoli, la de juzgar es una función *saber-poder*, donde la palabra que se antepone ahora a “poder” refiere al fundamento cognoscitivo de las decisiones judiciales, en especial tratándose de la sentencia definitiva, un fundamento que tiene que ver tanto con el establecimiento de los hechos como del derecho, de la *quaesto facti* como de la *quaesro iuris*. “La legitimidad de la decisión judicial no se presume –escribe Ibáñez–, no es meramente formal, o por razón de investidura; tiene que acreditarse mediante la incorporación de una *ratio decidendi* de calidad; y como no podría ser de otro modo, la carga de hacerlo pesa directamente sobre el juez”. Una *ratio decidendi*, esto es, una justificación basada en los hechos y en el derecho del caso que es exigible no sólo en la sentencia definitiva del



juez, sino también en otras decisiones relevantes que él pueda adoptar y que no sean de mero trámite.

En cualquier caso, y si tuviéramos que precisar ahora el conjunto de los principales deberes de un juez, ellos son: conocer; decidir; decidir conforme a derecho; justificar sus decisiones; y, por último, hacer cumplir éstas.

Tratándose siempre de los jueces y de las decisiones que ellos adoptan en el ejercicio de la función jurisdiccional, otras dos alternativas son también posibles, además de *explicar* y *justificar* tales decisiones. Nos referimos a las actitudes que consisten en *imponer* y en *probar* decisiones, situándose la de imponer por debajo de la de explicar, y la de probar por encima de la de justificar. Así, un juez impone una decisión cuando la adopta y comunica sin ofrecer para ello ningún tipo de razones, ni siquiera en el sentido débil del término, que es lo que ocurriría, por ejemplo, si un juez, luego de escuchar al querellante y al querellado en una causa por homicidio, dijera simplemente, aludiendo al segundo de aquellos, “Mátenlo”. Un tribunal impone también una decisión si al fallar un recurso de apelación dijera simplemente, “Visto: se confirma la resolución apelada”. Pero si el mismo tribunal dijera “Visto lo establecido en el artículo X del Código X, se confirma la resolución apelada”, estaría haciendo ahora algo más que imponiendo su decisión, estaría en verdad explicándola.

Como se ve, imponer una decisión es menos que explicarla, y, a su turno, explicarla es menos que justificarla.

Por su parte, probar una decisión es más que justificarla, puesto que podría decirse que un juez prueba una decisión cuando ofrece en favor de ésta razones en un sentido *fortísimo* del término, esto es, razones de tal modo concluyentes que sean capaces de dar no sólo plausibilidad a la decisión de que se trate, sino de demostrar que se trata de la única decisión posible, e, incluso, de una decisión que debe ser tenida como la *verdadera* solución.

En nuestra opinión, lo que cabe esperar de los jueces, en especial cuando se trata de las decisiones más importantes que deben adoptar –las sentencias– es *justificar* tales decisiones y no imponerlas o explicarlas, aunque tampoco probarlas. En otras palabras, si no es aceptable que un juez imponga ni tampoco explique sus decisiones más importantes, tampoco es exigible que

las pruebe como únicas o verdaderas. Otra cosa, sin embargo, es que un juez, aunque no pueda presentar la decisión que adopta como verdadera, o como la única correcta, sí puede argumentar en su fallo *como si* fuera la única solución correcta. Esto último quiere decir que aunque no haya una única respuesta correcta al caso que un juez deba decidir, o que el juez dude o derechamente no crea que la haya, su esfuerzo argumentativo, desde un punto de vista metodológico, tendría que ser siempre tan prolijo, exhaustivo y convincente como si tratara de presentar la única respuesta posible para el caso de que se trate. Esto último, por cierto, no debe entenderse como un llamado a la insinceridad, sino a un mejor y más riguroso trabajo de fundamentación de las decisiones judiciales.

En las decisiones jurídicas, en especial en el caso de los jueces, todas las cuales deben ser fundadas, debe distinguirse la justificación *interna* de la *externa*. En la justificación interna se trata de ver si la decisión del juez se sigue o no de las premisas normativas y fácticas que se aducen como fundamentación de lo resuelto, mientras que en la externa lo que se trata de determinar es la corrección de las propias premisas. Ello porque una cosa es que la decisión del juez se infiera de las premisas que él aduce en la parte considerativa de su fallo (justificación interna) y otra cosa es que las premisas aducidas sean correctas (justificación externa). De esta manera, por ejemplo, si un juez estableciera en su fallo que forma parte del derecho vigente la norma que dispone “El que difama a otro será castigado con la pena *P*”, que Juan difamó efectivamente a Pedro, y que, en consecuencia, a Juan debe aplicársele *P*, podríamos decir que su argumentación está justificada internamente, puesto que la decisión que adopta –condenar a Juan a la pena *P*– se sigue o puede ser inferida de las premisas que conducen a ella. Pero para que ese mismo fallo esté justificado ahora *externamente*, se requiere que pueda darse una respuesta afirmativa a las dos siguientes preguntas: ¿Es una norma válida del derecho vigente la que dispone: “El que difama a otro será castigado con la pena *P*”? y ¿Está probado en el respectivo proceso que Juan difamó a Pedro? Como se ve, la corrección de la primera de tales premisas depende del resultado a que conduzca la aplicación de los criterios de validez que



contemple el ordenamiento jurídico de que se trate, mientras que la de la segunda depende de la prueba rendida y de que la ponderación de ésta haya sido efectuada por el juez de acuerdo con las reglas que acerca de la prueba formen también parte del ordenamiento jurídico del caso.

Por lo mismo, para que un fallo judicial esté externamente justificado, el sentenciador, además de razonar a favor de la interpretación hecha de la norma que hace las veces de premisa mayor, tendrá que hacerlo también a favor de la validez de esa norma, al paso que, junto con argumentar para dar por establecido el hecho, deberá hacerlo igualmente en relación con la o las reglas relativas a la carga y valor de la prueba que hubiere sido rendida en el juicio respectivo. Y ello porque, tal como previene Robert Alexy, de la interpretación de una norma pueden seguirse efectos para la misma validez de ésta, así como de la interpretación de una regla sobre la prueba puede depender el establecimiento de un hecho determinado.

Concentrándonos siempre en el razonamiento judicial y en la necesidad que tienen los jueces de justificar interna y externamente sus decisiones, cabe preguntarse –tratándose de la primera de esas justificaciones– cuál es el papel de la *deducción* en dicho razonamiento.

Una posición extrema consiste en considerar que las decisiones judiciales no se obtienen a partir de premisas normativas y fácticas, sino que surgen de manera espontánea o intuitiva desde la subjetividad de un juzgador que da luego a su fallo sólo la apariencia de un razonamiento deductivo. Para un punto de vista como éste, la colocación de tales premisas es un recurso *ex post* de que se vale el juzgador para hacer como si justificara su decisión a partir de ellas y de nada más que ellas.

En el extremo opuesto se ubica la afirmación de que todo fallo judicial es siempre estructural y exclusivamente deductivo. Para un punto de vista como éste, la parte resolutive de un fallo judicial no es más que la conclusión que se infiere a partir de las premisas normativas y fácticas de cada caso.

Como señala Juan Antonio García Amado, “el péndulo se ha movido permanentemente entre el extremo de pensar que la lógica podía ser garantía única y cierta de racionalidad en la

decisión jurídica y de incontaminada pureza del razonamiento que lleva a ella, y el extremo de creer que la materia práctica con que el jurista opera nada tiene que ver con el frío formalismo lógico”.

Por su parte, Neil MacCormick, adoptando en esto una sensata posición intermedia, reconoce que “la deducción es importante en el derecho”, aunque no cree que el razonamiento deductivo sea una forma “autosustentable de justificación jurídica”. A veces –escribe– “es posible mostrar conclusivamente que una decisión jurídica dada es jurídicamente justificada a través de un razonamiento *puramente* deductivo”, lo cual acontece, sobre todo en los llamados “casos fáciles”, aunque ello no significa que la justificación se base siempre y exclusivamente en operaciones deductivas. En consecuencia, la lógica deductiva, que permite obtener conclusiones a partir de premisas, es relevante para la argumentación jurídica, y en particular para la argumentación judicial, puesto que ésta, dentro de ciertos límites, deja espacio para ella, aunque no puede decirse –por ello– que la argumentación judicial sea siempre y en todo caso deductiva. Como señala García Amado, “podemos asumir que el razonamiento jurídico decisorio de los jueces tiene una estructura deductiva, aunque ello no quiere decir que el juez no haga más que deducciones”.

Decidir no es deducir, aunque las deducciones juegan un papel importante en las decisiones normativas de los jueces, en especial cuando se trata de casos fáciles o rutinarios.

Por todo ello es que MacCormick puede decir que el razonamiento jurídico no puede ser catalogado ni como deductivo ni como inductivo, en el sentido ordinario de esos dos términos, puesto que se trata de un razonamiento *sui generis*. El razonamiento jurídico no es como una cadena de razonamiento matemático, donde cada paso se sigue del anterior y donde cualquier error a cualquier nivel vicia o invalida lo que sigue. Más bien, el razonamiento jurídico es un asunto de pesar y considerar todos los factores que “variadamente cooperan” a favor de una conclusión determinada, y balancearlos con los factores que apoyan la conclusión contraria. Y concluye de esta elocuente manera: “al final se llega a la conclusión sobre un balance de razones antes que por inferencias desde premisas a conclusiones. Estas razones por una



conclusión son mutuamente independientes, ofreciendo cada una un conjunto de fundamentos para la conclusión, de modo que un error en una de ellas no deja a la conclusión sin apoyo; esas razones son, en la vívida frase de John Wisdom, como las patas de una silla, no como los eslabones de una cadena”.

2. INTERPRETACIÓN DE LA LEY

Concepto y clasificaciones. Meta o propósito de la interpretación de la ley. Métodos o elementos de interpretación de la ley. Los elementos de interpretación de la ley en el derecho chileno. Interpretación de las normas del Código Civil sobre interpretación de la ley. Criterios de interpretación de la ley en otras ramas del derecho, especialmente en Derecho Constitucional y Derecho Penal. Los razonamientos interpretativos. La interpretación judicial de la ley como interpretación operativa. La interpretación judicial: ¿qué es interpretar, qué interpretar, por qué interpretar, cómo interpretar y para qué interpretar?

Concepto y clasificaciones. La interpretación de la ley es la operación que consiste en establecer algún significado de las normas jurídicas que forman el derecho legislado o, si se prefiere, la operación destinada a establecer el o los significados posibles que tienen los enunciados lingüísticos de que se ha valido el autor de las leyes para establecer y comunicar su mensaje normativo

Ese modo doble de definir la interpretación de la ley se explica porque en el lenguaje habitual de los juristas dicha interpretación es una actividad que recae directamente sobre las normas legales, en circunstancias de que, en rigor, la interpretación de la ley fija o establece las normas legales como resultado de atribuir significado no a las propias normas legales, sino a los enunciados lingüísticos que expresan y comunican el acto normativo que lleva a cabo la autoridad legislativa. De acuerdo a este segundo punto de vista, la interpretación de la ley es una interpretación de textos, no de normas, tal como fue explicado previamente.

Por otra parte, hablamos aquí de interpretación de la ley empleando la palabra “ley” en el sentido de ese término, o sea,

comprendiendo todas las distintas clases de leyes, desde la Constitución hasta las manifestaciones de la potestad reglamentaria, con exclusión únicamente de los tratados internacionales, los cuales tienen un estatuto propio en cuanto a su interpretación, según se mostrará más adelante.

En cuanto a las clasificaciones más frecuentes de la interpretación de la ley, ellas se hacen desde el punto de vista del *agente* que la lleva a cabo, desde el punto de vista del *resultado* a que conduce, y desde el punto de vista de si la actividad interpretativa, en especial en el caso de la que llevan a cabo los jueces, se encuentra o no *reglada* por el respectivo ordenamiento jurídico.

Desde el punto de vista del *agente* que la lleva a cabo, es posible distinguir entre *interpretación pública*, o por vía de autoridad, e *interpretación privada*.

La interpretación pública, a su vez, se clasifica en *interpretación legal*, *interpretación judicial* e *interpretación administrativa*.

La *interpretación legal*, llamada también *auténtica*, es la que de la ley lleva a cabo el propio órgano productor de las leyes, esto es, el órgano o Poder Legislativo, ya sea que lo haga en el propio texto de la ley interpretada o valiéndose de una ley posterior que toma por ello el nombre de ley interpretativa. Esta ley interpretativa se entiende incorporada a la ley interpretada, según lo establece el art. 9º del Código Civil. En cuanto a la *interpretación judicial de la ley*, es aquella que llevan a cabo los jueces en el ejercicio de la función jurisdiccional que les está encomendada, en virtud de la cual deben conocer y resolver los casos jurídicamente relevantes que se les someten en aplicación de las leyes que regulan tales casos. Por su parte, *interpretación administrativa* es la que realizan determinados órganos y servicios públicos que cumplen funciones fiscalizadoras de diversa naturaleza, tales como Contraloría, Servicio de Impuestos Internos, Dirección del Trabajo, etc., y suele ella expresarse en dictámenes que emanan del jefe superior del órgano o servicio de que se trate, dictámenes que tienen por finalidad hacer aplicación de normas legales que rigen en el ámbito de competencia del respectivo órgano o servicio.

Descontada la interpretación que el legislador hace siempre de las normas constitucionales que regulan la actividad legislativa –como resultado de que el legislador aplica esas normas cada vez



que estudia, discute y aprueba una ley o cumple cualquiera de las otras funciones que la Constitución le asigna—, lo cierto es que el órgano legislativo no está obligado a establecer el significado que habrá de darse a las leyes que aprueba y despacha, es decir, no está obligado a interpretar de modo auténtico las normas legales que produce. Por ello es que la interpretación legal o auténtica es más bien escasa y tiene un carácter excepcional.

Los jueces son los llamados a interpretar las normas legales, puesto que deben hacer aplicación de éstas en relación con los casos de que conocen. Es más, tal como indicamos antes en este mismo capítulo, cada vez que se habla de interpretación jurídica, y en particular de interpretación de la ley, en lo que se piensa comúnmente es en la interpretación judicial, esto es, en la atribución de significado que los jueces hacen a las normas abstractas y generales de las leyes al hacer aplicación de éstas a los casos concretos de que conocen y al establecer, en fin, la norma jurídica individual para el caso de que se trate. Es por esta razón que más adelante vamos a volver sobre la interpretación judicial.

Una diferencia importante entre interpretación legal e interpretación judicial es que la primera tiene obligatoriedad *general*, tal como lo establece el art. 3º del Código Civil —que dice que “sólo toca al legislador explicar o interpretar la ley de un modo generalmente obligatorio”—, mientras que la interpretación judicial tiene obligatoriedad sólo en relación al caso de que se trate, como indica a continuación esa misma disposición del Código Civil: “Las sentencias judiciales no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que actualmente se pronunciaren”.

En cuanto a la interpretación privada, se trata de la que llevan a cabo los propios *sujetos de derecho*, la que realizan los *juristas* y, asimismo, la que llevan a cabo los *abogados* en su condición de expertos en derecho.

En primer lugar, los propios sujetos normativos, que deben acatar y obedecer las leyes, llevan a cabo una interpretación de éstas, o sea, atribuyen algún significado a las normas legales que regulan su comportamiento. Esto es lo que ocurre, por ejemplo, cuando un individuo revisa y trata de comprender la legislación del tránsito antes de presentarse a rendir el examen que le permitirá obtener licencia para conducir vehículos motorizados.

En segundo lugar, tenemos la interpretación privada que de las leyes llevan a cabo los juristas cuando hacen ciencia del derecho, actividad que expresan en sus explicaciones verbales y en las obras escritas de que son autores.

Seguidamente está la interpretación que de las leyes hacen los abogados en las contiendas y demás gestiones que realizan ante los tribunales y los órganos de la Administración en representación de partes o de personas interesadas en determinado asunto jurídico.

Diferenciamos la interpretación privada de los abogados de la de los juristas, porque nos parece que la primera está más directamente vinculada a la aplicación de las normas legales por parte del determinado tribunal u órgano de la administración ante el cual actúan dichos profesionales. Se trata, por lo mismo, de una interpretación más circunstancial que aquella que realizan los juristas, y, asimismo, más interferida por los intereses de la parte que el abogado representa ante tales instancias judiciales o administrativas.

Con lo anterior no se quiere sugerir que la interpretación *doctrinal* de las leyes que llevan a cabo los juristas no esté ligada en absoluto a la aplicación de las normas o que se encuentre libre de toda interferencia, sino que en el caso de la interpretación *profesional* que hacen los abogados esa vinculación e interferencia son más marcadas y directas. Si lo ponemos en el lenguaje de Kelsen, tanto el jurista como el abogado, cuando establecen, promueven o invocan una determinada interpretación de un texto legal, buscan influir en la producción jurídica que está confiada a los órganos que deben hacer aplicación de los textos legales, es decir, buscan persuadir, especialmente a los jueces, de que la interpretación que ellos han establecido, o que promueven e invocan, es la correcta. Sin embargo, ese deseo de ganar influencia es más fuerte, más directo y está también más interferido por intereses en el caso del abogado que en el del jurista.

La interpretación doctrinal que los juristas llevan a cabo de las leyes se expresa, oralmente o por escrito, en un lenguaje jurídico *cognoscitivo* que recae sobre el lenguaje jurídico *prescriptivo* de los textos legales. Esto significa que las proposiciones que enuncia la ciencia jurídica recaen sobre las normas jurídicas, o bien sobre



los textos legales, de manera que puede decirse que el lenguaje de los textos legales es objeto del lenguaje compuesto por las proposiciones de la ciencia del derecho. En consecuencia, como observa Rolando Tamayo, “las normas jurídicas serían, en relación con los enunciados jurídicos, un lenguaje objeto”, mientras que estos últimos constituirían, en relación con las normas jurídicas, un metalenguaje, es decir, un lenguaje que se utiliza para hablar acerca de otro lenguaje previamente dado.

Desde el punto de vista del *resultado* a que conduce, la interpretación legal se clasifica en *estricta*, *extensiva* y *restrictiva*.

Se llama *interpretación estricta* a aquella que, una vez efectuada por el intérprete, conduce a la conclusión de que el texto legal interpretado debe ser aplicado sólo a los casos que él expresamente menciona, sin extender por tanto la aplicación del texto a más casos de los que éste contempla y sin restringirlo tampoco a menos casos de los que el propio texto interpretado señala. Se la llama también *interpretación declarativa*.

Interpretación extensiva es aquella en la que como resultado de la misma se concluye que la ley interpretada debe aplicarse a más casos o situaciones de los que ella expresamente menciona.

Interpretación restrictiva, por su parte, es aquella que como resultado de la misma se concluye que la ley interpretada debe aplicarse a menos casos o situaciones de las que ella menciona expresamente.

Así las cosas, si en la interpretación estricta el alcance que se da a la ley interpretada es el mismo que se desprende de las palabras empleadas por el texto correspondiente, en la interpretación restrictiva el alcance que se da a la ley se limita a menos casos de los que el texto indica, mientras que la interpretación extensiva es aquella que se produce cuando el alcance que se da a la ley interpretada cubre más casos o situaciones de las que su texto indica.

No es posible establecer una regla acerca de si la interpretación de las leyes debe ser estricta, restrictiva o extensiva. Sólo el resultado de la actividad interpretativa podrá decir cuándo estamos en presencia de una u otra de estas tres clases de interpretación. Sin embargo, el art. 23 del Código Civil chileno se inclina por la primera de esas tres modalidades de la interpretación.

El ejemplo de Gustav Radbruch a este respecto es ya clásico, aunque lo vamos a retocar un tanto en las siguientes explicaciones.

Una norma comunicada por medio de un aviso a la entrada de una estación de ferrocarriles dispone “Prohibido el ingreso con perros”. ¿Qué acontecería, sin embargo, si un campesino intenta ingresar al andén con una cabra? ¿Deberá el jefe de estación correspondiente interpretar esa norma en forma estricta y permitir el ingreso del campesino con su cabra o deberá dar a la norma en cuestión una interpretación extensiva e impedir el ingreso de la cabra? Nos parece que lo que el jefe de estación debe hacer es lo segundo y, basado en que la finalidad de la norma es prohibir el ingreso a los andenes de cualquier animal que pueda perturbar a los pasajeros, sean o no perros, tendría que impedir el ingreso de la cabra.

Pero supongamos que, cansado de discutir con quienes pretenden ingresar a los andenes con cabras y otros animales distintos de los perros, el jefe de estación cambia el enunciado de la norma por el siguiente: “Prohibido ingresar con animales”. Imaginemos a continuación que un campesino pretende entrar al andén con una mariposa posada en su hombro y preguntémosnos cuál tendría que ser en este caso la actitud del intérprete, porque si se da una interpretación estricta a la nueva norma tendría que impedirse el ingreso del campesino y su mariposa. Sin embargo, todos coincidiremos –salvo tal vez los alérgicos a las mariposas– que la norma será interpretada restrictivamente, por entender que al decir “animales” no quiso incluir a aquellos que por su tamaño y demás características no están en condiciones de molestar a los pasajeros.

Se podría admitir que, en principio, toda interpretación de la ley debe ser estricta y que tanto la interpretación restrictiva como extensiva sólo pueden ser adoptadas –como en el ejemplo anterior– en caso de que el intérprete pueda ofrecer buenas razones para ello.

Otros ejemplos sobre el particular podrían enunciarse de la siguiente manera: ¿Era correcto eximir de responsabilidad al propietario de una avestruz traída a Roma desde África que había causado daños en la propiedad de un tercero sólo porque



la Ley de las Doce Tablas concedía una acción semejante ante los deterioros causados por cuadrúpedos? ¿Resultaba adecuado, en el siglo X, impedir la entrada al monasterio benedictino de St. Gall a la Duquesa de Hadwig, protectora del lugar, sólo porque existía la regla de San Benito que prohibía a las mujeres pisar el umbral del monasterio?

Respecto del segundo de esos ejemplos, cuenta Luis Diez Picazo que planteado el problema, esto es, habiendo manifestado la duquesa su intención de visitar la abadía, el abad convocó a una reunión de todos los monjes, porque si bien la aplicación estricta de la regla debía conducir a impedir la entrada de la duquesa por razón de su sexo, la interdicción de la entrada a quien era patrona y protectora de la abadía podía ocasionar funestas consecuencias y poner en riesgo el futuro de aquella casa de Dios. Por lo mismo, la solución adoptada fue la que propuso uno de los monjes: “La duquesa es el patrono de nuestra abadía y en esta calidad debe ser considerada como un hombre; y si nuestra regla es estricta, que entre sin poner los pies en el umbral”.

Asumo que todos estaremos de acuerdo con la solución que se administró en ese caso, esto es, que todos habríamos hecho una interpretación de la regla que permitiera el ingreso de la duquesa a la abadía, aunque no tenemos por qué compartir la argumentación que fundó la decisión de los monjes. En rigor, la duquesa no podía ser considerada como un hombre y parece extremadamente formal creer que la regla no se vulneraba porque ella ingresaba sin poner los pies en el umbral, por ejemplo, subida en una especie de andarilla. Por lo mismo, lo que los monjes debieron concluir fue que era preciso hacer una interpretación no estricta de la norma, sino una de carácter restrictivo, en atención a las consecuencias notoriamente inconvenientes, no queridas por el que promulgó la regla, que se habrían seguido en caso de impedir el ingreso de la patrona y protectora del convento. La duquesa no era un hombre ni tenía por qué ingresar en andas. Simplemente, la norma, en el tenor literal de su enunciado, no le era aplicable en atención a razones bastante atendibles que cualquier observador razonable habría podido compartir.

Una última clasificación de la interpretación legal es aquella que distingue entre *interpretación reglada* e *interpretación no reglada*.

Interpretación reglada es aquella que en cuanto al método que debe seguir el intérprete para establecer el o los significados de las normas legales interpretadas se encuentra normado por el respectivo ordenamiento jurídico. Es lo que ocurre, sin ir más lejos, en el caso del ordenamiento jurídico chileno, que regula el modo de llevar a cabo la interpretación de la ley en el título preliminar del Código Civil. En cambio, *interpretación no reglada* es aquella que no se encuentra normada por el ordenamiento jurídico de que se trate, de modo que el intérprete de la ley puede llevar a cabo la atribución de significado a ésta de manera más libre que en el caso de la interpretación reglada.

Meta o propósito de la interpretación de la ley. Es claro que la interpretación de la ley busca establecer un significado para ésta, aunque uno de los problemas centrales que plantea la teoría de la interpretación jurídica es el de si tal significado debe ser establecido sobre la base de determinar cuál fue la voluntad histórica que como creador de la ley el legislador depositó en ésta, o cuál es la voluntad que vive actualmente en la ley, con independencia de cuál haya podido ser la que tuvo quien produjo la ley en un momento determinado.

Dicho problema es el que ha dado lugar a una *teoría subjetiva* y a una *teoría objetiva* de la interpretación de la ley.

Para la primera de esas teorías, toda ley es portadora del sentido subjetivo que imprimió en ella el legislador que la produjo, de modo que la meta del intérprete no puede ser otra que la de reconstruir la voluntad histórica que tuvo el legislador al momento de aprobar la ley que se trata de interpretar. De acuerdo con este punto de vista, como explica Karl Engisch, el intérprete tiene que “penetrar en el alma del legislador”, esto es, tiene que “colocarse mentalmente en el punto de vista del legislador y repetir artificialmente en sí mismo su actividad”.

La teoría subjetiva parte de la base de que toda ley es expresión de la voluntad de quien la dictó, de modo que lo decisivo al momento de interpretar una ley es descubrir esa voluntad, para lo cual el intérprete cuenta, ante todo, con las palabras de la ley, esto es, con las palabras mediante las cuales el legislador expresó



su pensamiento normativo, las cuales pueden conducirlo al sentido que el propio legislador vinculó a tales palabras.

Para la teoría objetiva, en cambio, toda ley, si bien emana de un acto deliberado y consciente de producción normativa por parte del legislador, se desprende de la voluntad de éste y, merced a su inserción en el ordenamiento jurídico y a su incorporación a lo que podríamos llamar el tráfico jurídico, y, sobre todo, como resultado del cambio de las circunstancias que pueda haberse producido entre el momento en que fue aprobada y el instante posterior en que ella es interpretada, la ley adquiere un sentido objetivo propio que es el que el intérprete debe establecer.

La teoría objetiva, en consecuencia, parte de la base de que toda ley es portadora de un sentido propio, sentido que la ley adquiere con independencia de aquel que el legislador quiso imprimirle al momento de su creación, de modo que la tarea del intérprete tiene que consistir en fijar ese sentido y no en retroceder años, y posiblemente decenios, si no siglos, en busca del alma de un legislador que ya no existe. La tarea del intérprete –como explica nuevamente Engisch– “consiste en interpretar de acuerdo con los tiempos, contemporáneamente”, y dirigir su mirada no hacia el pasado, sino hacia el presente y el futuro. Y refiriéndose en particular a la interpretación judicial de la ley, añade todavía el mismo autor: “Transformar a quien aplica la ley en el fiel sirviente del legislador significaría degradarlo en su función. Por lo pronto, el juez, en tanto depositario del ‘tercer poder’ del Estado, está situado en un plano de igualdad con respecto al legislador. Cuando mediante la interpretación objetiva de la ley la hace valer como tal, defiende su propia independencia”. Por lo demás, “el legislador moderno es un ser anónimo formado por una pluralidad de direcciones de voluntad”, en tanto que “el sentido de la ley sólo puede ser su sentido único y no contradictorio”.

Puesta la distinción entre subjetivistas y objetivistas en otros términos, la interpretación subjetiva sería una interpretación *conservante*, con carácter cognoscitivo, mientras que la interpretación objetiva sería una interpretación *innovadora*, con carácter modificadorio, aunque no faltan autores que se niegan a calificar como interpretativas las decisiones innovadoras de los intérpretes cuando éstas no están basadas en el respeto a la autoridad de la

ley y de quien la produjo –en particular tratándose de decisiones innovadoras de los jueces–, y sostienen, en consecuencia, que la llamada interpretación objetiva, más que un método para identificar el sentido que tiene un determinado texto legal, es una manera de cambiar simplemente el sentido de ese texto. Según expresan Carlos Alchourrón y Eugenio Bulygin, esto último demuestra que la palabra “interpretación” es peligrosamente ambigua, puesto que se la usa para describir tanto la actividad tendiente a *descubrir* el sentido como la que consiste en *modificar* el sentido.

Por su parte, Alf Ross, quien relativiza la oposición entre interpretación subjetiva y objetiva, entendiéndolas antes como dos *estilos* que como dos auténticos *métodos* de interpretación, sostiene que por medio de lo que se llama interpretación objetiva se produce no una *modificación* de los textos legales interpretados, sino una *metamorfosis* de éstos que les permite no permanecer estáticos mientras las condiciones de vida de la sociedad continúan evolucionando.

La diferencia entre la teoría subjetiva y la teoría objetiva es ilustrada por Radbruch con la imagen de un barco que sale de las aguas del puerto bajo la dirección de un práctico, pero que busca luego su propio curso en el mar libre bajo el mando del capitán. Engisch, por su parte, se vale de otro paralelo para ilustrar tal diferencia, al señalar que al referirse a las relaciones del legislador con la ley uno se siente tentado a pensar en las de los padres con sus hijos, “a quienes en un primer momento se les infunde el espíritu de la casa paterna, pero que luego se vuelven cada vez más independientes, hasta llegar a oponerse a los padres con sus propias concepciones y decisiones”.

Por otra parte, es preciso observar que subjetivismo y objetivismo no agotan todas las posibles formas de interpretación, o, puesto de otro modo, es preciso advertir que tanto una como otra teoría plantean interrogantes que de alguna manera las aproximan entre sí. De este modo, cuando la teoría subjetiva llama a desentrañar la voluntad del legislador, ¿se refiere a los antecedentes de hecho que el legislador tuvo a la vista al momento de aprobar la ley que se trata de interpretar o a los objetivos que buscó con el establecimiento de la ley? De la misma manera, cuando la teoría objetiva propicia la búsqueda de un sentido actualizado de la



ley, ¿no debe acaso tener en cuenta cuál es el probable sentido histórico de la ley que ahora debe ser actualizado?

Es por ello que no faltan autores, como es el caso de Karl Larenz y Luis Recasens Siches, que si bien se muestran partidarios de que el intérprete busque ante todo el sentido normativo propio de la ley y no el que está ligado a la voluntad histórico-psicológica del legislador, porque –según argumentan– “la ley es más sabia que el legislador”, se inclinan finalmente por una *síntesis* entre ambos puntos de vista, lo cual no significa colocar una teoría al lado de la otra, sino combinarlas de algún modo que permita pasar desde lo simple a lo complejo. Por lo mismo, tales autores, conscientes de que toda ley es portadora de la memoria personal del legislador que la produjo, aunque conscientes también de que en ella se va acumulando una memoria más amplia y profunda como consecuencia de que una ley no puede conservar indefinidamente el mismo sentido y alcance que tuvo cuando fue dictada, propugnan la búsqueda del sentido normativo propio de la ley, sin perjuicio de considerar que la investigación acerca de la voluntad del legislador que la dictó no resulta irrelevante a la hora de determinar cuál puede ser ese sentido normativo propio de la ley.

La siguiente cita de Larenz pone de manifiesto el intento del autor por conseguir la síntesis antes aludida: “la cuestión de si la meta de la interpretación es el conocimiento de la voluntad del legislador, en sentido de un *factum* histórico, o el sentido normativo de la ley, considerando a éste entonces como regulativo, ha de ser resuelto claramente, en principio, en el segundo sentido. Pues el mero *factum* de lo que realmente se ha querido no tiene por sí solo fuerza normativa; ésta sólo le corresponde a la ley como la voluntad jurídica general objetivizada. Con ello no se quiere decir, sin embargo, que el *factum* de la voluntad histórica carezca de significación para el contenido de este sentido legal normativo. Antes bien, actúa sobre él como impulso creador. La ley, como voluntad expresada del legislador, lleva en sí los caracteres de ‘su’ tiempo; pero como ley ahora vigente, se transforma ‘con’ el tiempo. Ambos ‘elementos’ tienen la misma gran significación; ambos han de ser tenidos en cuenta por la interpretación”.

Cabe señalar, por último, que existe un aspecto político evidente que subyace la discusión entre subjetivistas y objetivistas.

Al propiciar que el intérprete debe buscar la voluntad de quien produjo la ley y plegarse a ella, lo que se pretende en el plano político es una mejor realización de los propósitos de la autoridad legislativa, lo cual cuadra muy bien con los postulados de un gobierno que quisiera dejar reducidos a los intérpretes –y en especial a los jueces– a la condición de esclavos de la ley, o sea, a la boca por la que habla el legislador. “El intérprete –escribe Luiz Diez Picazo–, como servidor de un príncipe o de un jefe, debe tratar de averiguar qué es lo que éste ha querido y complacerle”, sin perjuicio de que cuando el Poder Legislativo está constituido por un órgano colegiado y no por uno de carácter unipersonal, esto es, cuando el Poder Legislativo encarna en un congreso o en un Parlamento, y no en un príncipe, hablar de voluntad del legislador no pasa de ser una auténtica ficción.

Sin embargo, un argumento como el antes expuesto puede ser revertido cuando los integrantes del órgano legislativo son elegidos democráticamente, mientras los del Poder Judicial no lo son. De acuerdo con este punto de vista –señala ahora Joseph Raz– “la teoría democrática requiere que la ley sea determinada por la voluntad del pueblo tal como es expresada por sus representantes elegidos democráticamente. Por lo tanto, puesto que el derecho legislado es el derecho tal como es establecido mediante la interpretación de las leyes, la teoría democrática requiere que las leyes sean interpretadas de acuerdo con las intenciones de los miembros de la legislatura elegidos democráticamente”.

Ampliando en cierta medida la distinción entre interpretación objetiva e interpretación subjetiva, Carlos Peña, preguntándose “qué cosa sea interpretar”, o, mejor, cuál es la meta de la interpretación jurídica referida a normas y otros estándares del derecho, identifica tres tipos de respuestas. Para la primera de esas respuestas, interpretar equivale a *descubrir* o develar el sentido que la norma tiene y que a veces oculta o no nos resulta manifiesto; para la segunda respuesta, interpretar quiere decir *atribuir* un sentido a la norma por parte del intérprete de ésta; y para la tercera, interpretar significa *fijar* un sentido a la norma o estándar de que se trate de entre los varios posibles que aquella o éste admitan.



La diferencia entre tales respuestas es evidente: para la primera –razona Peña– la norma es portadora de un sentido único que el intérprete debe *desocultar*; para la segunda, la norma carece por sí misma de un sentido, o no es posible conocerlo, de manera que lo que corresponde al intérprete es *dotarla* de un sentido; para la tercera, en fin, las normas y otros estándares del derecho tienen, pueden tener, e incluso suelen tener, varios sentidos posibles, sobre todo cuando se las pone en relación con un caso concreto de la vida social que un juez deba resolver, de modo que el intérprete está llamado a *escoger* uno de tales sentidos. En cualquiera de estas hipótesis –agregaríamos por nuestra cuenta– el intérprete, particularmente en el caso de los jueces, tiene que justificar, o sea, dar razones a favor del sentido que *descubre, atribuye o fija*, un deber que parece todavía más exigible en el caso de la segunda y tercera de tales hipótesis.

En la primera de tales situaciones, la interpretación es un acto puramente cognoscitivo que devela el sentido ínsito en la norma interpretada y que exime de toda responsabilidad al juez que, al aplicar la norma de un caso dado, adopta o simplemente explicita el único sentido que ella tiene. En las dos otras situaciones, en cambio, el juez es responsable del sentido que atribuye o fija. En la primera situación, se entiende que la norma es portadora de un sentido que se impone heterónomamente al juzgador, mientras ejercita su autonomía. Autonomía que es mayor en la segunda de las situaciones, esto es, cuando el intérprete atribuye sentido a la norma, y menor en la tercera, o sea, cuando, establecidos los varios sentidos que la norma admite, escoge y fija uno de ellos para operar, tratándose de los jueces, en la construcción de la decisión normativa del caso que les corresponda resolver.

Según se verá más adelante a propósito de las doctrinas en materia de interpretación por parte de los jueces, la así denominada doctrina o escuela de la exégesis adopta la primera de las tres respuestas analizadas por Peña, mientras que el realismo jurídico norteamericano, y en alguna medida Alf Ross, se inclinan por la segunda, al paso que autores como Hans Kelsen y Herbert Hart proponen teorías de la interpretación que funcionan sobre la base de la tercera de las respuestas. Por su parte, Ronald Dworkin va más lejos aun que la exégesis en la adopción de la primera de

las alternativas antes explicadas, aunque valiéndose de una elaboración teórica distinta y bastante más sofisticada que la de la exégesis, inclinándose por su conocida doctrina de la “única respuesta correcta”. Porque si la exégesis es objetivista y cognocitivista (todo está regido por la ley, la ley es portadora del sentido que el legislador depositó en ella, y ese sentido, además de vinculante para el intérprete, puede ser conocido por éste, utilizando preferentemente el método gramatical de interpretación), Dworkin también lo es, aunque sobre bases menos ingenuas: el derecho es un fenómeno complejo desde el punto de vista de los estándares que lo componen (reglas, políticas y principios propiamente tales), donde la palabra “principios” abre la aplicación e interpretación del derecho a dimensiones de la moralidad.

Métodos o elementos de interpretación de la ley. Se entiende por tales los distintos medios de que dispone el intérprete para establecer el o los posibles sentidos y alcances de la ley interpretada, los cuales son comúnmente aceptados por la doctrina y en ocasiones consagrados expresamente por los propios ordenamientos jurídicos.

Por lo mismo, los llamados elementos de la interpretación de la ley serían, a la vez, *métodos* mediante los cuales se lograría un conocimiento adecuado del derecho legislado; *procedimientos* para esclarecer los mensajes normativos del legislador; *técnicas* socialmente prestigiosas para orientar en especial a los órganos jurisdiccionales en su tarea de especificación y concretización de las normas abstractas y generales de las leyes; y, en ocasiones, *prescripciones* dirigidas a los intérpretes en general y, en particular, a los órganos que cumplen funciones de aplicación y producción de derecho.

Sin embargo, y establecido que se trata de elementos en los que se apoya la interpretación de la ley que llevan a cabo tanto los juristas como los abogados y los jueces, vamos a dar cuenta ahora de ellos y no cuando tratemos en particular de la interpretación judicial de la ley.

Los elementos de interpretación de la ley son el elemento *gramatical*, el *histórico*, el *lógico*, el *sistemático* y el *teleológico*.



El *elemento gramatical* es aquel que permite establecer el o los posibles sentidos y alcances de la ley atendiendo para ello al tenor de las palabras de la ley, es decir, al significado de los términos y frases de que se valió el legislador para expresar y comunicar su pensamiento normativo.

Este primer elemento parte de la base de que la ley es expresión de la voluntad e intención del legislador que la crea, y puesto que las leyes se escrituran, esto es, se revisten por el legislador de los símbolos del lenguaje, el medio más confiable y seguro para establecer la voluntad e intención del legislador tiene que consistir en la consideración de las palabras y frases que éste utilizó al momento de producir la ley que se trata de interpretar.

Con todo, con la utilización o consideración del elemento gramatical no se trata de conseguir una determinación lingüística del sentido de los enunciados normativos, sino, como dice Vernengo, de recurrir a ciertos patrones culturales que puedan refrendar, como lingüísticamente legítimo, alguno de los sentidos de un término que convenga a la norma que el órgano se propone establecer, de todo lo cual se sigue que “la interpretación literal es básicamente un procedimiento destinado a determinar un sentido, socialmente admisible, de ciertas palabras”.

El *elemento histórico* es aquel que permite establecer el o los sentidos y alcances posibles de una ley atendiendo para ello a la historia del texto legal que se trata de interpretar. Dicha historia se ve reflejada, documentalmente, en cada una de las fases o etapas del proceso de formación de la ley, en especial en el texto del correspondiente mensaje o moción y en las actas en que se hubiere dejado constancia de las discusiones habidas al interior del órgano legislativo con ocasión de la tramitación del respectivo proyecto de ley.

A lo anterior se puede llamar elemento histórico en *sentido estricto*, puesto que en *sentido amplio* este elemento alcanzaría también a la identificación y ponderación de las circunstancias políticas, económicas, sociales, o de cualquier otro orden, que existían al momento de aprobarse la ley y que puedan haber ejercido influencia en el contenido y objetivos de ésta.

El elemento histórico en sentido estricto parte de la base de que toda ley tiene una historia que es posible de ser reconstruida a

partir de los distintos documentos que dan cuenta de su respectivo proceso de formación. Por su parte, el elemento histórico en sentido amplio opera sobre la base de reconocer que el estado general del derecho al momento de aprobarse la ley que se trata de interpretar, así como las fuentes materiales que sea posible identificar en el origen de ésta, constituyen datos relevantes al momento de tener que acordar a dicha ley un determinado sentido y alcance.

El *elemento lógico* es aquel que para establecer el o los posibles sentidos y alcances de una ley se vale del análisis intelectual de las conexiones que las normas de una misma ley guardan entre sí, esto es, entendidas en el contexto que ellas forman y no de manera aislada, así como de las conexiones que las normas de la ley que se trata de interpretar puedan reconocer con las de otras leyes que versen sobre la misma materia.

El elemento lógico parte de la base de que las normas de una ley hacen un conjunto y que deben ser interpretadas no en forma aislada o desvinculada unas de otras, sino en el contexto del mensaje normativo del cual forman parte, y asume, del mismo modo, que las normas de una ley hacen también un conjunto con las de otras leyes que versen sobre una materia similar.

En cuanto al *elemento sistemático*, no difiere sustancialmente del elemento lógico y representa sólo un grado más avanzado de éste, puesto que consiste en establecer el o los posibles sentidos y alcances de una ley atendiendo ahora a las conexiones que la ley que se trata de interpretar pueda guardar con la totalidad del ordenamiento jurídico del cual forma parte, incluidos los principios generales del derecho, y no solamente con las normas de otras leyes que versen sobre la misma materia de la ley interpretada.

El elemento sistemático asume que las normas de una ley guardan relaciones no sólo entre sí y con las de otras leyes que versen sobre la misma materia, sino que tales relaciones se dan por referencia a todo el ordenamiento jurídico, de modo que su interpretación tiene que ser efectuada en el contexto más amplio de este último.

El *elemento teleológico*, en fin, es aquel que permite establecer el o los sentidos y alcances posibles de una ley atendiendo al fin de



ésta, o sea, a los determinados objetivos que se buscó conseguir por medio de su establecimiento.

Este último elemento parte de la base que el legislador dicta leyes animado de ciertos propósitos cuya identificación debe jugar un papel importante al momento de interpretar dichas leyes, sobre todo cuando la interpretación se realiza para aplicar las leyes a los casos concretos de la vida social que caen bajo el ámbito de su regulación.

A los métodos o elementos antes señalados algunas legislaciones y autores agregan a veces el *criterio de la realidad social*, según el cual la interpretación de la ley debe hacerse atendiendo a las circunstancias sociales y económicas del momento en que tiene lugar la aplicación de las normas de que se trata de interpretar. Es un criterio importante en la adaptación del derecho al cambio social, aunque se trata de un criterio de interpretación que, lejos de sustituir a los cinco antes indicados, debe operar junto con ellos. Un ejemplo a este respecto lo constituye el Código Civil de España, que en una de sus disposiciones establece que “Las normas se interpretarán según el sentido de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas”. Por su parte, el Tribunal Supremo español señaló en una de sus sentencias que “los factores sociológicos no autorizan para modificar o no aplicar la ley y sí solo para suavizarla, debiendo ser aplicado con mucho tino y prudencia”.

Cabe señalar, por último, que los elementos de interpretación de la ley no deben ser vistos como si se tratara de caminos alternativos o excluyentes de que dispone el intérprete a fin de acordar sentido y alcance al derecho legislado. Por el contrario, deben ser considerados como técnicas complementarias que colaboran todas a esa misma finalidad.

Los elementos de interpretación de la ley en el derecho chileno. El párrafo 4 del Título Preliminar de nuestro Código Civil trata de la interpretación de la ley y establece los elementos que deben ser considerados por el intérprete. Por lo mismo, en Chile tenemos un sistema de interpretación reglado.

El inciso primero del art. 19 del Código Civil consagra el método o *elemento gramatical* de interpretación al disponer que “cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu”. En consecuencia, y salvo que el tenor literal del texto legal que se trata de interpretar merezca dudas al intérprete, éste debe fijar su atención únicamente en las palabras de la ley.

Respecto de cómo debe entender el intérprete las palabras de la ley, los arts. 20 y 21 establecen una *regla general* y dos *excepciones*.

La *regla general* está establecida en la parte inicial de la primera de tales disposiciones, donde se dice que “las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras”. En cuanto a qué debe tenerse por uso general de una palabra, se ha entendido que es el que fija el diccionario de nuestra lengua.

La *primera excepción* a dicha regla general está contemplada en el mismo art. 20, que advierte que cuando el legislador haya definido expresamente las palabras para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal. Un ejemplo de ello lo constituye el párrafo siguiente del propio Código Civil, en el que se definen varias palabras de uso frecuente en las leyes. En cuanto a la *segunda excepción*, está consagrada en el art. 21 y se refiere a las palabras técnicas de toda ciencia o arte, las cuales “se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte, a menos que aparezca claramente que se han tomado en sentido diverso”.

Tocante ahora al *elemento histórico*, aparece aludido en el inciso 2 del art. 19, en los siguientes términos: “Pero bien se puede, para interpretar una expresión obscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento”. Es preciso advertir que esta disposición consagra el *elemento histórico en sentido estricto*, puesto que remite al intérprete a la historia *fidedigna* del *establecimiento* de la ley que se trata de interpretar. Por otra parte, la entrada del elemento histórico aparece condicionada a la presencia de una expresión oscura de la ley y únicamente como un método adecuado para fijar la intención o el espíritu de la ley que se trata de interpretar.



En cuanto al *elemento lógico*, aparece consagrado en el art. 22, disposición que establece que “el contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía”, a lo cual se agrega, en el inciso 2 de la misma disposición, que “los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto”.

El *elemento sistemático*, por su parte, tal como lo definimos en su momento, encuentra en nuestro Código Civil una consagración bastante poco explícita. Sin embargo, hay dos disposiciones que interesan a este respecto. Primero, la del art. 22, en la parte que dice que los pasajes oscuros de una ley podrán ser ilustrados por medio de otras leyes, *particularmente* si versan sobre el mismo asunto, puesto que la presencia de ese adverbio es indicativa de que los pasajes oscuros de una ley pueden también ser ilustrados por medio de otras leyes, aunque éstas no versen sobre la misma materia o asunto de la ley que se trata de interpretar. Y, segundo, la del art. 24, en la parte en que remite al intérprete al espíritu general de la legislación.

En cuanto al *elemento teleológico*, se le puede entender consagrado, aunque débilmente, en el inciso segundo del art. 19, concretamente en la parte en que esa disposición autoriza al intérprete a recurrir al “espíritu” de la ley.

Cabe señalar, asimismo, que el art. 23 refuerza la preeminencia que al elemento gramatical da nuestro Código Civil, puesto que dispone, tal como vimos en su momento, que “lo favorable u odioso de una disposición no se tomará en cuenta para ampliar o restringir su interpretación”, agregando, todavía, que “la extensión que deba darse a toda ley se determinará por su genuino sentido y según las reglas de interpretación precedentes”.

En cuanto al art. 24, y tal como se comentó al tratar de los principios generales y de la equidad como fuentes del derecho, se trata de una norma restrictiva a lo menos en tres sentidos, puesto que autoriza la entrada de los principios generales y de la equidad sólo en los casos a que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación de los arts. 19 al 23, únicamente con el fin de interpretar pasajes oscuros o contradictorios, y adjudicando a estas fuentes supletorias del derecho unas denominaciones que

limitan la conceptualización que pueda hacerse de ambas y el alcance que haya de dárseles.

Interpretación de las normas del Código Civil sobre interpretación de la ley. Una lectura más atenta de los artículos de nuestro Código Civil que tratan de la interpretación de la ley, como la que lleva a cabo Alejandro Guzmán Brito, permite una mejor comprensión acerca del sentido y alcance de cada una de esas disposiciones, puesto que las normas del párrafo cuarto del Título Preliminar de nuestro Código Civil, si bien tratan de la interpretación de la ley, son igualmente, ellas mismas, susceptibles de ser interpretadas y, por consiguiente, de tener más de un sentido y alcance.

Tiene razón el autor antes citado cuando dice que la principal de las reglas aludidas es la del art. 23, cuyo texto recordamos hace un instante. En esta norma se encuentran presentes tanto el *principio* que según nuestro Código debe guiar al intérprete de la ley como la principal *consecuencia* que se sigue de ese principio. El *principio* consiste en que la meta del intérprete es captar el verdadero sentido de la ley, al que el mencionado artículo se refiere como “genuino sentido” de la ley, en tanto que la *consecuencia* se refiere a que ese genuino sentido de la ley determina la extensión que deba darse a ésta.

Para fijar ese genuino sentido de la ley es preciso fijarse en el texto de ésta, motivo por el cual el inciso primero del art. 19 establece que “cuando el sentido de una ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu”. Esta regla no quiere sugerir que la interpretación está de más o que deba dejarse de lado cada vez que el sentido de una ley sea claro, esto es, cada vez que el sentido coincida con el texto de la ley. Ello, en primer lugar, porque sólo como resultado de la acción de interpretar una ley puede concluirse si su sentido es claro o no; y, segundo, porque lo que el aludido inciso prescribe no es evitar la interpretación de las leyes cuyo sentido sea claro, sino impedir que se amplíe o restrinja el campo de aplicación que ese mismo texto delimita con claridad.

Sin embargo, el inciso segundo del art. 19 admite que la ley pueda ser portadora de alguna expresión oscura, debiendo entenderse por “expresión” no sólo una o más palabras aisladas de



la ley, sino las frases que fueron formadas por el autor de la ley al momento de aprobarla y promulgarla como tal.

Ahora bien, ¿qué hacer en presencia de una expresión oscura de la ley?

El mismo inciso segundo del art. 19 dispone que en tal caso debe recurrirse a la “intención o espíritu de la ley, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento”. De este modo, el art. 19 inciso primero, que se coloca en el caso de que el sentido de la ley sea claro, impide consultar la intención o espíritu de la ley, en circunstancias de que, todo lo contrario, esa intención o espíritu es lo que debe ser consultado en la hipótesis de que la ley interpretada tenga alguna expresión oscura.

Pero el inciso segundo del art. 19, tal como se ha visto, habla de “intención o espíritu”, como si se tratara de términos sinónimos. Sin embargo, por “espíritu” de la ley habría que entender la “razón” de la ley, esto es, el fin objetivo que ésta tiene, con lo cual se podría sostener, tal como adelantamos en su momento, que tal inciso acoge o da cabida al método o elemento teleológico de la interpretación de la ley. Por su parte, “intención” no puede significar otra cosa que voluntad del legislador que estableció la ley.

En todo caso, es evidente que el inciso segundo del art. 19 acoge el elemento histórico de interpretación, aunque en el sentido estricto y no amplio que ese elemento posee, puesto que para fijar la intención o espíritu de la ley se remite al intérprete a la historia *fidedigna* del establecimiento de aquélla, con lo cual se parte de la base de que toda ley, como producto humano que es, tiene una historia, normalmente documentada, que el intérprete puede reconstruir al momento de tener que establecer el o los sentidos posibles que la ley interpretada pueda tener.

Concordando ahora el primer inciso del art. 19 con las disposiciones de los arts. 20 y 21, es preciso reiterar que lo que hacen estas dos últimas disposiciones es establecer el modo en que deben ser entendidas las palabras de la ley. Esto significa que si nuestro sistema reglado de interpretación vincula al intérprete a las palabras de la ley, lo cierto es que tampoco lo deja libre a la hora de responder a la pregunta acerca de cuál es el sentido que

deba acordar a las palabras de la ley. Con todo, la alusión explícita del art. 20 a un “sentido natural” de las palabras, si bien puede ser entendida como relativa al uso común o general de las mismas, resulta enteramente inadecuada, puesto que, tal como hemos señalado antes, las palabras tienen una relación convencional, no natural, con los objetos que designan.

Retomando ahora el art. 23, esta disposición importa una toma de posición adversa tanto frente a las interpretaciones extensivas como restrictivas. Al presentar del modo como lo hizo el mencionado art. 23, Bello se apartó de la doctrina que sobre la materia había defendido en su obra *Principios de derecho de gentes*, donde escribió lo siguiente: “En caso de duda, si se trata de cosas favorables, es más seguro ampliar la significación; y si se trata de cosas odiosas, es más seguro restringirlas”.

Por su lado, tiene razón Alejandro Guzmán cuando dice que el art. 23 no impide del todo que el intérprete lleve a cabo una interpretación extensiva o restrictiva. Lo que la citada disposición le impide es tan sólo fundar una interpretación de cualquiera de esos dos tipos en lo favorable u odioso que pueda existir en una determinada norma legal que se trata de interpretar. Por lo demás, y tal como fue advertido al tratar de las distintas clasificaciones de la interpretación de la ley, no es posible tomar un partido a priori por la interpretación estricta, por la extensiva o por la restrictiva, o sea, no es posible predeterminar cómo haya de ser siempre la interpretación de las leyes, puesto que la extensión razonable que deba darse a la ley es algo que el intérprete sólo puede saber como resultado de la interpretación, esto es, una vez efectuada la interpretación de la ley de que se trate y una vez fijados los distintos sentidos y alcances de ésta y las diversas alternativas de aplicación que ella presente.

En cuanto al art. 24, cabe recordar lo que se dijo a propósito de la equidad y los principios generales como fuentes supletorias del derecho, en especial el carácter restrictivo que tiene esa disposición en los tres sentidos que fueron explicados también en esa parte. Precisamente, una de tales restricciones se produce en la medida en que esa disposición se refiere a los principios generales del derecho con la expresión “espíritu general de la legislación”.



Sin embargo, Alejandro Guzmán interpreta de forma distinta esa manera de expresarse del art. 24 y considera que “espíritu general de la legislación” no alude a los “principios generales del derecho”, sino a la razón o finalidad de la ley, aunque en el caso del art. 24 no se trataría ya de la razón o finalidad de la concreta disposición legal que se trata de interpretar, sino de la razón o finalidad que conciernen al conjunto de la legislación de la cual dicha disposición forma parte.

En cuanto a “equidad natural”, se trata de una expresión más amplia que la de “espíritu general de la legislación”, puesto que aquélla, a diferencia de ésta, no sería propia de un determinado ordenamiento jurídico, sino de todo derecho.

En todo caso, es indudable que el art. 24, al adjetivar el sustantivo “equidad” con la palabra “natural”, restringió deliberadamente el campo de juego de la equidad, sin perjuicio de introducir la dificultad que significa acordar algún sentido y alcance a la palabra “natural”.

Según Alejandro Guzmán, la equidad natural no se refiere a la idea de lo justo que el juzgador puede hacerse frente a un caso dado y frente a las normas que corresponda aplicar en ese mismo caso. Tampoco se refiere a una solución que podría provenir directamente del derecho natural. Equidad natural, para el autor recién citado, remite aquí a los textos producto de la reflexión y discusión de los juristas, con el agregado de que, en su opinión, el *Corpus Iuris* constituye el texto en el que la equidad está inscrita por antonomasia.

Se puede estar de acuerdo con Alejandro Guzmán cuando dice que la equidad no puede ser invocada sólo como la opinión individual y puramente subjetiva del juez al momento de fundar su fallo y que siempre es preciso tener y ofrecer razones que justifiquen las decisiones judiciales dadas en nombre de la equidad, aunque nos parece excesivo que dichas razones deban tener por base “premisas objetivas, ciertas y verificables, probadas por la ciencia y aprobadas por la más autorizada doctrina”. Hablar de equidad, quíerese o no, es hablar del sentido de lo justo que se forma el juzgador frente a un caso dado. Y si bien nadie podría negar la importancia que para el juez pueden tener la ciencia y la doctrina al momento de formar su convicción acerca de lo justo,

es evidente que para la formación de una convicción como esa concurren también otros factores, tal como tuvimos oportunidad de analizar al tratar la equidad como fuente del derecho.

Criterios de interpretación de la ley en otras ramas del derecho, especialmente en Derecho Constitucional y Derecho Penal. Antes de concluir los análisis sobre el sistema reglado de interpretación que establece nuestro Código Civil, conviene preguntarse si las reglas de interpretación que consagra ese Código valen sólo para el Derecho Civil o si tienen aplicación, además, cuando se trata de interpretar normas de otras ramas del derecho, especialmente del derecho público.

Por lo pronto, la sola ubicación de tales reglas en el Título Preliminar del Código Civil no restringe su ámbito de aplicación. Dicho título contiene también normas sobre fuentes del derecho en general, así como sobre interpretación de la ley en general, que trascienden el campo del derecho civil y que tienen aplicación, en consecuencia, respecto de todo el ordenamiento jurídico nacional.

Por lo mismo, tratándose de normas sobre interpretación de la ley, las que establece nuestro Código Civil pueden tener aplicación en cualquier otra rama del derecho. Tales reglas están dadas para la interpretación de la ley en general, no sólo de la ley civil, de modo que las pautas, criterios y jerarquías de interpretación que ellas establecen pueden recibir aplicación cada vez que se trata de establecer el o los posibles sentidos y alcances de normas pertenecientes a otras ramas del derecho chileno.

Sin perjuicio de lo anterior, es preciso advertir que algunas ramas del derecho –en especial del Derecho Constitucional y del Derecho Penal– adoptan algunos criterios de interpretación que les son propias. En otras palabras, tratándose de algunas ramas que forman parte del derecho público es posible encontrar pautas de interpretación de la ley no establecidas en el Título Preliminar del Código Civil y otras que modifican las reglas de interpretación de ese Código o que alteran el orden o la jerarquía que el Código Civil les acuerda.

El caso de la hermenéutica constitucional, esto es, de la interpretación de la ley fundamental, es uno de ellos. Es más, si,



como sostiene Manuel Atienza, en los últimos años el problema de la interpretación ha estado en el centro de la teoría jurídica, el problema de la interpretación constitucional lo ha estado de manera muy especial, y ello por varias razones: la constitucionalización del derecho, en el sentido de que más y más derecho es llevado a la Constitución; la diversidad de estándares jurídicos que acogen las Constituciones de nuestro tiempo; el principio de supremacía constitucional, que obliga no sólo a interpretar constitucionalmente las leyes y otros textos normativos subordinados a aquella, sino a interpretar la propia Constitución de una manera “constitucionalmente adecuada”; la directa aplicación de algunos preceptos constitucionales por jueces y Cortes; y la entronización de una justicia constitucional a cargo de un tribunal especializado.

La interpretación de la Constitución corresponde al Tribunal Constitucional, cuya competencia sobre cuestiones de constitucionalidad está fijada por el art. 93 de nuestra Constitución.

La Corte Suprema está también llamada a interpretar la Constitución con ocasión de acciones y recursos que son de su competencia.

El Congreso Nacional interpreta también la Constitución a través de las llamadas leyes interpretativas, que fueron estudiadas a propósito de los distintos tipos de leyes que existen en el derecho legislado nacional, sin perjuicio de que en el cumplimiento de sus demás funciones, al tener que hacer aplicación de las disposiciones constitucionales que las rigen, el órgano legislativo tenga que acordar también algún sentido y alcance a tales disposiciones.

La Contraloría General de la República interpreta igualmente la Constitución con motivo del trámite de toma de razón que le está confiado y que tiene por finalidad velar tanto por la legalidad como por la constitucionalidad de los decretos.

Del mismo modo, los tribunales encargados de administrar justicia electoral interpretan la Constitución a propósito de los asuntos especializados de que conocen.

Por su parte, las Cortes de Apelaciones, cuando conocen del recurso de protección, del recurso de amparo y del recurso de amparo económico que consagra la propia Carta Fundamental, interpretan asimismo la Constitución.

Por último, los demás jueces letrados, tanto civiles como penales y otros, interpretan asimismo la Constitución. Uno de los casos más frecuentes en que ello ocurre se relaciona con la libertad provisional. Esta última es un derecho de toda persona detenida o sujeta a prisión preventiva para ser juzgada en libertad, de manera que el juez penal debe conceder esa libertad siempre que no considere que la prisión es necesaria para la investigación que lleva a cabo o para la seguridad del ofendido por el delito o de la sociedad en general, según lo dispone la letra e) del N° 6 del art. 19 de la Constitución, disposición que deja entregada a la ley el establecimiento de los requisitos y modalidades para obtener la libertad del imputado.

Además de los cuatro métodos tradicionales de interpretación –gramatical, histórico, lógico y sistemático–, en materia de interpretación constitucional cobra particular importancia el método o elemento *teleológico*. Esto quiere decir que las normas constitucionales han de interpretarse ajustándose ante todo a la finalidad que ellas persiguen y en el marco de los valores y principios constitucionalmente consagrados.

Tratándose de los métodos tradicionales, se acepta también la preeminencia del elemento lógico sobre el de carácter gramatical.

Del mismo modo, si los principios generales ocupan una posición más bien disminuida en el art. 24 del Código Civil, en materia de interpretación constitucional juegan un papel de mucha mayor relevancia. Esto ocurre también en los ámbitos del Derecho Administrativo, del Derecho Penal, del Derecho del Trabajo, del Derecho Tributario, y, en general, en todas las ramas del derecho dotadas de autonomía y capaces de producir algunos principios, criterios y prácticas que pueden llegar a tener gran importancia al momento de interpretar, comprender y aplicar las normas e instituciones jurídicas propias de cada uno de esos distintos ámbitos de regulación jurídica.

Todavía más, al incrementarse progresivamente la densidad de la Constitución Política y al aumentar también la complejidad de ésta en cuanto a la diversidad de estándares que es posible encontrar en ella –normas (tanto programáticas como de directa aplicación), principios, valores superiores del ordenamiento, y



derechos fundamentales–, interpretar la Constitución supone hoy acordar sentido y alcance a todos esos diferentes tipos de estándares, algunos de los cuales tienen esa mayor “abertura” que menciona Francisco Zúñiga y que exige una operación de concreción que reconoce al intérprete “un espacio de conformación más o menos amplio”. Como indica el autor, al tener la Constitución una “vocación pluralista”, nunca hay en ella “una solución única, una sola solución constitucional a los problemas que se presenten”.

Además de los métodos ya conocidos de interpretación de la ley que pueden ser aplicados a la Constitución, y sin perjuicio de los criterios adicionales o más bien correctivos de tales métodos que son admitidos en el caso de la interpretación constitucional, cobran en ésta gran importancia las prácticas y pautas que sobre la materia observa y va estableciendo el Tribunal Constitucional. Esto quiere decir que para saber de interpretación constitucional es indispensable revisar la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En el caso chileno, Francisco Zapata señala los siguientes criterios de interpretación que, según dice, “ha ido esbozando la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”. Tale criterios confirman a) que la interpretación constitucional posee una especificidad propia y que, por ende, no puede quedar sujeta únicamente a las reglas de interpretación que fija el Código Civil; b) que las palabras que utiliza la Constitución, al tener quizás con mayor frecuencia varios significados posibles, debe elegirse entre éstos teniendo en cuenta el contexto en que se emplean los términos y el objetivo o *ratio legis* de la norma constitucional; c) que existen situaciones en que se puede y debe recurrir a la historia fidedigna como un elemento interpretativo auxiliar que permita discernir con mayor precisión el sentido objetivo de la norma constitucional en examen; y d) la Constitución debe ser interpretada de manera sistemática, de modo que cada una de sus partes sea entendida como un elemento útil y relevante dentro de un sistema coherente. En apoyo y clarificación de todos esos criterios, Zapata, en su libro *Justicia constitucional. Teoría y práctica en el derecho chileno y comparado*, menciona y analiza diversos fallos de nuestro Tribunal Constitucional.

Tratándose del Derecho Penal, la interpretación de sus normas no puede perder de vista que el fin de toda ley penal es proteger

determinados bienes jurídicos, tales como la vida, la libertad, la integridad física, la propiedad, la honra, etc., de modo que la correcta identificación y delimitación de tales bienes constituye siempre un apoyo indispensable para el intérprete. Además, determinados principios que rigen en el Derecho Penal moderno, en especial los de legalidad e irretroactividad, tienen importantes efectos en todo lo que concierne a la interpretación de las leyes penales.

Sobre el particular, y siguiendo en esto a José Luis Guzmán, en el Derecho Penal, atendida su naturaleza garantizadora, todo el sentido de sus disposiciones se orienta teleológicamente hacia la protección que brinda a bienes jurídicos, de manera que “la determinación de éstos viene a ser el camino y la receta más seguros para individuar la *mens legis* que preside cada tipo en particular”. Por lo mismo, en un sistema teleológico de interpretación, es decir, que busca el fin para el cual fue creada la ley, y en el que, como es el caso del Derecho Penal, “esa finalidad consiste, generalmente, en la tutela de un bien jurídico” –según palabras ahora de Luis Jiménez de Asúa–, resulta forzoso desentrañar ese fin “para conseguir una correcta interpretación de la ley”.

De allí, entonces, que José Luis Guzmán proponga considerar a los así llamados “métodos de interpretación (gramatical, histórico, lógico y sistemático) como “elementos” de un único sistema de interpretación finalista. Esos cuatro elementos, así como el teleológico en sentido estricto que podría estimarse consagrado en el inciso 2º del art. 19 de nuestro Código Civil, tendrían que ser vistos articuladamente y contribuyendo todos, de manera armónica, “a un solo designio: identificar el fin del precepto penal en el momento de su aplicación”, configurándose de ese modo, más que un *método o elemento* teleológico en particular que cohabita con los demás que aparecen consagrados en los arts. 19 al 24 del Código Civil, un auténtico e integrado sistema de interpretación teleológico, anclado en el concepto de bien jurídico.

Tratándose del Derecho Tributario, corresponde mencionar la facultad que tiene el Director Nacional de Impuestos Internos para interpretar administrativamente las leyes tributarias, así como para fijar normas, impartir instrucciones y dictar órdenes para la aplicación y fiscalización de los impuestos, según lo establece



el art. 6º del Código Tributario. Por su parte, el art. 2º establece que las normas de ese Código sólo rigen para la aplicación e interpretación del mismo y de las demás disposiciones legales relativas a las materias de tributación fiscal interna que sean de la competencia del Servicio de Impuestos Internos, y que “de ellas no se podrán inferir, salvo disposición expresa en contrario, consecuencias para la aplicación, interpretación o validez de otros actos, contratos o leyes”. Cabe señalar que la actividad interpretativa del Director Nacional no es auténtica, puesto que no se trata de un legislador. Tampoco su interpretación obliga a los tribunales de justicia y ni siquiera a los Directores Regionales del Servicio, quienes, actuando en calidad de jueces tributarios, pueden apartarse de las interpretaciones efectuadas por el Director Nacional.

En el caso del Derecho del Trabajo, por último, cabe señalar que la fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y su interpretación corresponde a la Dirección del Trabajo. Esta interpretación, como la que llevan también a cabo otros servicios públicos, se llama “interpretación administrativa”, y constituye una interpretación por vía de autoridad que es distinta de aquella que llevan a cabo el legislador y los jueces.

En lo que se refiere a otras ramas del derecho, las normas que guían la interpretación, así como los criterios aportados por la doctrina y por la práctica jurisprudencial, serán estudiadas al momento de cursar los estudiantes tales asignaturas. Del mismo modo, lo que sucintamente hemos expuesto aquí sobre interpretación constitucional, penal, tributaria y del trabajo, será desarrollado con mucha mayor amplitud en las correspondientes asignaturas, en especial en el caso de las dos primeras, atendidos los mayores y más sofisticados desarrollos doctrinarios y jurisprudenciales en materia tanto de interpretación constitucional como penal.

Los razonamientos interpretativos. Los intérpretes de la ley, en particular los jueces, se valen también, comúnmente, de determinados argumentos que les permiten dar una justificación a las conclusiones a que llegan en su labor interpretativa. Siguiendo en esto a Jerzy Wroblewski y Francisco Javier Ezquiaga, podríamos presentar tales argumentos de la siguiente manera:

a) *argumento por analogía*, que es aquel por medio del cual la solución dada por la ley para un caso determinado se traslada a otro caso no previsto por la ley, aunque semejante a aquel que sí se encuentra previsto por ella.

La analogía jurídica es propiamente un método de integración del derecho y a ella nos referiremos más en extenso en la segunda parte de este capítulo;

b) *argumento a fortiori*, que es aquel en virtud del cual, dada una norma jurídica que establece una calificación normativa de un sujeto o de una clase de sujetos, se concluye que tal calificación vale también para otro sujeto o clase de sujetos que merecen esa calificación con mayor razón que el primer sujeto o clase de sujetos.

Por lo mismo, puede decirse que el argumento a fortiori es un procedimiento discursivo para justificar interpretaciones extensivas de una norma legal.

Ahora bien, el argumento a fortiori se manifiesta bajo dos formas: *ad maiori* y *ad minori*. El primero es el argumento a fortiori aplicable a las calificaciones jurídicas ventajosas, como los derechos y las autorizaciones, mientras que el segundo es el argumento a fortiori aplicable a las calificaciones desventajosas, como los deberes.

c) *argumento a contrario*, que es aquel por el que, dada una norma que establece una calificación normativa de un sujeto o de una clase de sujetos, se concluye que tal calificación no vale para otro sujeto o clase de sujetos no expresamente mencionados o incluidos en la norma de que se trate.

Por lo mismo, puede afirmarse que el argumento a contrario es un procedimiento justificatorio de interpretaciones estrictas.

d) *argumento de principios*, que es aquel que procura justificar una determinada interpretación de un texto legal, o la solución dada a un caso no regulado por la ley, invocando principios jurídicos que puedan informar el respectivo ordenamiento jurídico, o bien principios de otro orden, por ejemplo, morales, que puedan resultar pertinentes en relación con el caso de que se trate.

Por lo mismo, el argumento de principios puede ser utilizado tanto para interpretar la ley como para integrarla.



e) *argumento de autoridad*, que es aquel que justifica la interpretación dada a un texto legal invocando el prestigio del autor o autores que la hacen suya o apoyándose en el hecho de que se trata de la interpretación aceptada por los tribunales superiores de justicia.

f) *argumento de coherencia*, que se vincula al elemento lógico y al elemento sistemático de interpretación, y que es aquel que asume que debe ser desechada toda interpretación de una norma que provoque su incompatibilidad con otras normas de la misma ley a que pertenece la primera o con otras normas del respectivo ordenamiento jurídico visto éste en su conjunto.

g) *argumento material*, vinculado también a los dos elementos antes mencionados, y que es aquel que considera que la localización o ubicación de una norma dentro del articulado del que forma parte proporciona información útil acerca de su contenido y del sentido y alcance que el intérprete haya de darle.

h) *argumento a rúbrica*, vinculado asimismo al elemento lógico, y que es aquel que asume que no sólo la ubicación de una norma legal dentro del articulado proporciona la información útil antes aludida, sino también el párrafo, título o rúbrica que encabeza el conjunto de normas de las que la norma que se trata de interpretar forma parte.

i) *argumento de la no redundancia*, que es aquel que concluye que entre dos o más significados posibles de una norma ha de rechazarse el que constituya una mera repetición de lo establecido por otra norma del mismo ordenamiento jurídico.

j) *argumento pragmático*, en un sentido amplio, es aquel que consiste en dar por justificada aquella interpretación de una norma legal que produce determinadas consecuencias que el intérprete considera favorables. En un sentido estricto, sin embargo, el argumento pragmático es aquel que en presencia de dos significados posibles de una norma, uno de los cuales le da efectividad y el otro la convierte en inútil, prefiere u opta por el primero de ellos.

k) *argumento por el absurdo*, que es aquel que justifica el rechazo de cualquier interpretación de una norma legal que conduzca a adjudicar a ésta consecuencias absurdas.

La interpretación judicial de la ley como interpretación operativa. En cuanto a la interpretación judicial de la ley, ya sabemos que se trata de aquella que llevan a cabo los jueces en el ejercicio de la función jurisdiccional que les está encomendada por mandato constitucional, y en virtud de la cual deben conocer y fallar los casos jurídicamente relevantes que se les someten en aplicación de las normas que el derecho legislado hubiere establecido sobre el asunto de que se trate.

Tal como convivimos en el capítulo sobre fuentes del derecho, los órganos jurisdiccionales *aplican* y a la vez *producen* derecho, puesto que, por una parte, hacen aplicación de la legislación que concierne a los casos de que conocen, y, por la otra, al adoptar una determinada decisión sobre tales casos, establecen una norma jurídica de carácter individual. Sin embargo, si la función de producción de derecho es la que aparece enfatizada en el caso del legislador, tratándose de los jueces es la dimensión de aplicación la que en cierto modo predomina sobre la de creación jurídica. Por lo mismo, los órganos jurisdiccionales son vistos habitualmente como órganos de aplicación del derecho, un punto de vista que puede ser compartido, a condición de que no se pierda de vista que se trata también de órganos que continúan el proceso de producción jurídica que a nivel del legislador discurre en un nivel más general.

En consecuencia, la interpretación que de las leyes hacen los jueces es una típica *interpretación operativa*, esto es, una interpretación que se efectúa para aplicar normas jurídicas preexistentes y para producir una nueva norma jurídica, aunque de carácter individual, que da solución al caso o asunto sometido a consideración del tribunal correspondiente.

De este modo, los materiales jurídicos previos al caso (Constitución, leyes, reglamentos, etc.) que han de aplicarse por los jueces, o, más exactamente, el lenguaje en que esos materiales vienen expresados (lenguaje del constituyente, lenguaje del legislador, lenguaje de la autoridad ejecutiva o administrativa) reciben



por parte del órgano aplicador una determinada interpretación que conduce al establecimiento de nuevos materiales jurídicos. En efecto, como advierte Rolando Tamayo, “el órgano aplicador, al decidir el sentido que guarda el lenguaje jurídico elaborado, decide, a su vez, el curso de la creación jurídica subsecuente del derecho”. Por lo mismo, la interpretación judicial de la ley “se traduce en actos o voliciones cuyo resultado son los materiales jurídicos que completan un cierto sistema de normas jurídicas”.

En ello radica toda la importancia que tiene la interpretación judicial de la ley, porque si bien ella es una exigencia del proceso de aplicación de ésta, conduce también a la producción de nuevas normas jurídicas.

Ello explica, asimismo, que las decisiones judiciales, en especial aquellas de mayor relevancia, como es el caso de las sentencias, tengan que ser justificadas por el juez que las dicta, justificación que debe alcanzar también al sentido y alcance que el juez de la causa fije para las normas aplicables al caso como resultado de la interpretación de éstas.

Los argumentos que justifican una decisión judicial relevante conciernen a algo más que al modo como el juez interpreta las normas legales en juego. Dicha interpretación, como es obvio, alcanza también a los hechos de la causa y a la prueba de éstos. Sin embargo, una parte importante de los argumentos judiciales se refieren comúnmente al modo como el juez ha interpretado las normas aplicables al caso. Por lo mismo, y tal como dijimos antes, la *argumentación jurídica* es más amplia que la *argumentación interpretativa* relativa a las normas, aunque ésta ocupa un lugar muy destacado en aquélla, en especial cuando se trata de la argumentación interpretativa que de las normas del caso llevan a cabo los jueces.

En ocasiones la o las normas aplicables, como asimismo la comprobación de los hechos del caso, no merecen al juez ninguna duda, de modo que su labor resulta tan fácil como dar por establecidas las premisas normativas del caso, comprobar que éste cabe en el marco de tales premisas y trasladar al caso de que se trate la conclusión prevista en las correspondientes premisas normativas. En otras palabras, establecida con claridad tanto la premisa fáctica como la premisa normativa, la conclusión se ob-

tiene por medio de un simple proceso de tipo deductivo. A este tipo de justificación, como fue explicado antes en este mismo capítulo, se la suele llamar *justificación interna*, porque está relacionada, precisamente, con la racionalidad interna de la decisión jurídica. Por tanto, como dice Wroblewski, “una decisión está internamente justificada si se infiere de sus premisas según las reglas de inferencia aceptadas, dándose en tal caso por supuesta la validez de las premisas utilizadas”.

Dicho tipo de justificación –razona ahora Atienza– “sólo es suficiente cuando ni la norma o normas aplicables ni la comprobación de los hechos suscitan dudas razonables”, lo cual quiere decir que “la lógica deductiva resulta necesaria y suficiente como mecanismo de justificación para los casos fáciles o rutinarios”.

Sin embargo, en la vida jurídica, y sobre todo en la práctica judicial, no se dan únicamente casos fáciles o rutinarios, sino que, con cierta frecuencia, surgen los llamados “casos difíciles”, que son aquellos en los que el establecimiento de la premisa normativa y/o de la fáctica resulta una cuestión problemática para el juez, motivo por el cual éste tiene que ofrecer razones a favor de las propias premisas –premisas que no pueden ser simplemente supuestas–, razones que, además, no tendrán ya un carácter puramente deductivo. Así, a la justificación que tiene por finalidad mostrar el fundamento de las premisas se la llama *justificación externa*.

Tal como dice Wroblewski, “la justificación externa se relaciona con la racionalidad externa de la decisión”. Por tanto, “una decisión está externamente justificada cuando sus premisas están calificadas como buenas según los estándares utilizados por quienes hacen la calificación”. Y como añade por su parte Atienza, “en los así llamados ‘casos difíciles’, la tarea de argumentar a favor de una decisión se centra precisamente en la justificación externa. La justificación interna sigue siendo necesaria, pero no es ya suficiente y pasa, por así decirlo, a un segundo plano de importancia”.

En los casos difíciles, por tanto, no basta la justificación interna de la decisión judicial, es decir, no basta con mostrar coherencia entre las premisas utilizadas por el juez y la decisión adoptada finalmente por éste, sino que es preciso, además, que el juez de razones convincentes a favor de las propias premisas.



La interpretación judicial: ¿qué es interpretar, qué interpretar, por qué interpretar, cómo interpretar y para qué interpretar? A estas alturas del presente capítulo tenemos una respuesta para cada una de las preguntas recién enunciadas, aunque puede resultar útil algún tipo de síntesis al respecto.

En cuanto a *¿qué es interpretar?*, podemos remitirnos a lo que se explicó al inicio de este capítulo. Interpretar es establecer el significado o significados de algo.

Tocante a *¿qué interpretar?*, se trata obviamente del derecho, y, en el caso de la interpretación judicial, del derecho previo a las situaciones concretas que los jueces conocen y deben resolver. Y cuando decimos el *derecho* previo a tales situaciones, nos referimos no sólo a la ley, sino a todas sus fuentes, y no únicamente a las normas jurídicas, sino a todas las piezas o componentes del derecho, tales como principios, derechos fundamentales y valores superiores del ordenamiento jurídico. El derecho previo a los casos de que los jueces conocen consta de diferentes tipos de estándares y éstos se encuentran distribuidos en distintas fuentes.

Concerniente siempre a *¿qué interpretar?*, la materia u objetos interpretados son los estándares recién aludidos y, más precisamente, los textos normativos de los cuales forman parte. Sin perjuicio de la interpretación y/o determinación de los hechos de cada caso jurídicamente relevante que se resuelve en sede judicial, la interpretación jurídica es, fundamentalmente, interpretación de textos que conduce a nuevos textos que son traducciones de aquellos.

Relativo a *¿por qué interpretar?*, podríamos decir que el derecho “parece hecho para ser interpretado” –como advierten Viola y Zaccaria–, en el sentido de que tiene esa apetencia interpretativa a la que aludimos antes en este mismo capítulo. Por lo demás, el derecho está allí para ser aplicado –por el legislador cuando discute y aprueba leyes; por los jueces cuando resuelven los casos que se les someten; por las autoridades administrativas cuando gobiernan y dictan cuerpos normativos en los ámbitos de sus respectivas competencias; por los sujetos de derecho cuando celebran actos jurídicos, contratos y actos corporativos–, y ya sabemos que no puede haber aplicación de derecho sin interpretación de éste. A mayor abundamiento, el lenguaje de los textos normati-

vos adolece de indeterminación, equivocidad, vaguedad y otras situaciones que afectan a todo lenguaje natural, por técnico y compartido que éste sea, como ocurre en el caso del derecho, lo cual demanda una actividad de clarificación de sentido por parte de todos los operadores que trabajan con esos textos, en especial por aquellos que, como los jueces, están vinculados a esos textos en el ejercicio de sus funciones públicas.

Concerniente a *¿cómo interpretar?*, la pregunta remite a los métodos o elementos de interpretación, comúnmente establecidos y definidos por el propio ordenamiento jurídico, aunque también hay que tener en cuenta los *criterios doctrinarios* sobre la materia y las *prácticas* efectivas que en materia de interpretación observan los tribunales.

Por último, la pregunta *¿para qué interpretar?* tiene naturalmente diferentes respuestas según el agente que lleva a cabo la interpretación –por ejemplo, un jurista, el legislador, un juez–, aunque en el caso de la interpretación operativa que llevan a cabo los jueces la respuesta no es otra que ésta: los jueces interpretan para identificar y aplicar el derecho preexistente a los casos de los cuales conocen y para producir de ese modo las decisiones normativas con que resuelven esos mismos casos.

3. ALGUNAS DOCTRINAS Y PUNTOS DE VISTA ACERCA DE LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA

Planteamiento inicial. Glosadores y comentaristas. La Escuela de la Exégesis. François Geny y el método de la libre investigación científica. Savigny y la Escuela Histórica. Hermann Kantorowicz y la Escuela del Derecho Libre. Tópica y jurisprudencia. Hans Kelsen y su teoría de la interpretación del derecho y de la interpretación de la ley. Alf Ross y la interpretación judicial de la ley. Hart, la discreción judicial, la crítica de Dworkin, y la crítica de MacCormick a Dworkin. Jerzy Wroblewski y su idea de la interpretación judicial como interpretación operativa. Legisladores, juristas y jueces: la tesis de Aulis Aarnio acerca del trabajo en equipo. Robert Alexy, la pretensión de corrección y los cánones de la interpretación.

