

RESUMEN

INTERPRETACIÓN JURÍDICA

Rodolfo Vigo.

Bartolomé Gil, Mayo 2012

Es importante resaltar, que la teoría de la Interpretación Jurídica pasa, actualmente, por un momento de esplendor, quizás como nunca en la historia del pensamiento jurídico.

En la Interpretación Jurídica se pone en juego la estructura y validez de las diferentes fuentes del derecho, por eso compete su estudio general no al derecho civil sino a la filosofía jurídica o a la teoría general del derecho, y si eventualmente tuviera que adscribirse a alguna rama del derecho positivo, la que parece contar con mayores argumentos sería la rama Constitucional (Lucas Verdú).

Vamos a analizar en este abstracto, la teoría jurídica predominante en materia de Interpretación Jurídica, en nuestro continente, es decir, EL MODELO “DOGMÁTICO” constituido básicamente por las escuelas exegetica, histórica, representadas entre otros por Ihering y Kelsen. Y nos daremos cuenta que a pesar de su agonizante deceso en el plano teórico, la Dogmática no deja de sorprender en su sobrevida que aún conserva en la praxis jurídica.

III.- Insuficiencia del modelo dogmático. Nuevos problemas y propuestas

La caracterización anterior nos permite ver de manera fácil cuan alejado está el modelo dogmático de la realidad jurídica actual. La quiebra del descripto modelo dogmático, el que ha dejado de responder a lo que efectivamente es el derecho. Si bien no se observa un modelo canónico que aparezca con la fuerza y el consenso suficiente que permita reconocerlo como el sustituto del dogmático, este Autor, propone señalar ejemplos, síntomas o reclamos teóricos que hablan a las claras de la fractura del modelo dogmático.

1. Materia de la interpretación jurídica

En la dogmatica se reducía el objeto de la interpretación a las normas jurídicas; como dijimos el intérprete debía “concebir pura y completamente el pensamiento del legislador” (Savigny). Esa visión unidimensional aparece fuertemente impugnada. Apreciamos que pueden llegar a descubrirse hasta cinco dimensiones en la interpretación jurídica, a saber: a) La propiamente jurídica o regulatoria; b) La fáctica; c) La axiológica; d) La lingüística o semiótica, y e) La lógica.

a) Dimensión propiamente jurídica o regulatoria:

En nuestros días el intérprete a la hora de buscar la regla o medida jurídica conforme a la cual solucionar un problema, no sólo puede recurrir a normas propiamente dichas, sino también tiene a su disposición a los principios jurídicos. Precisamente, reconoce Perelman que una de las notas más distintivas que permite hablar de una nueva etapa en la interpretación después de la Segunda Guerra Mundial, lo constituye el recurso a

los principios generales del derecho. El gran paladín teórico actual de los principios es el profesor de Oxford R. Dworkin.

Por otra parte, recordemos también aquellos autores que amplían el ámbito regulatorio de las conductas con los valores, por eso es muy apropiada la imagen de Cossio de que el derecho al aplicarse, es como una esfera en que hay un punto en que ella se apoya, pero sobre el mismo descansa el peso de toda la esfera.

b) Dimensión fáctica:

Para el paradigma dogmático el objeto de la interpretación era la norma, y los hechos no presentaban dificultades teóricas relevantes. Hoy se insiste en que el jurista no es un descriptor de los hechos, sino un verdadero “constructor” de los mismos, según Hernández Gil. Más aun, se llega a decidir que el momento de mayor discrecionalidad judicial es el momento de la definición jurídica de los hechos.

c) Dimensión axiológica:

El juridicismo del modelo dogmático impedía incorporar a la teoría de la interpretación jurídica la dimensión axiológica; es que la inclusión de esta implicaba la renuncia a pretensiones científicas o la incorporación al reino de la subjetividad; se habla de los juicios de valores. La irrupción desbordante del tema de los derechos humanos o *moral rights* ha forzado a hacerse cargo de ese material axiológico en la interpretación, pensemos en autores como Dworkin o Nino.

d) Dimensión Lingüística:

Los problemas del lenguaje no pasaron inadvertidos a lo largo de la historia de la filosofía, es indudable que con justificación se ha denominado al siglo XX como el siglo del lenguaje. Hoy (como intérpretes) debemos tener resignación frente a los problemas que inevitablemente afronta el lenguaje jurídico, especialmente los de vaguedad, ambigüedad y textura abierta.

Esa falta de atención y precisión lingüística provoca que, particularmente los jurista, nos impliquemos en discusiones que giran más sobre palabras que sobre conceptos o realidades. Asistimos en el siglo XXI a una actitud transgresora en torno al lenguaje, la que se proyecta en una notable ignorancia, pobreza o violación de las reglas de la gramática del idioma español, todo lo que perturba el uso del lenguaje, *ejemplo de ello, en Venezuela, el TSJ en reiteradas sentencias a sancionado a los abogados con graves errores de lingüística.*

e) Dimensión Lógica:

La dogmática en su preocupación por una ciencia jurídica rigurosa pretendió someter a la interpretación a una lógica propia del mundo matemático. Desde Aristóteles la lógica incluye el estudio de las falacias, es decir, de aquellos razonamientos inválidos aunque con apariencia de correctos. Han sido variados los intentos por formular una lógica especial del mundo jurídico, ya sea entendida como “lógica del derecho” o como “lógica de los juristas”, tal como la conciben Bobbio y Comte.

2. Sujetos Interpretativos

En el modelo dogmático la tarea interpretativa era desplegada por el juez en tanto cumplía una función meramente teórica o cognoscitiva, declarando el sentido otorgado por el legislador a la ley. La interpretación quedaba tajantemente diferenciada de la creación jurídica. En definitiva, lo que queremos poner de relieve en este punto de los sujetos interpretativos es que frente al modelo dogmático donde la tarea interpretativa generaba temores por los riesgos innovadores o críticos que podían asumir los intérpretes y, por ello, se la reconocía solo al juez, vemos que contemporáneamente se han atenuado esos temores y con realismo se admite que ahí donde el derecho está en movimiento, desde la Constitución al escrito de un abogado en un juicio, se ha concretado una interpretación jurídica y corresponde su análisis dentro del marco de una teoría de la interpretación. Así se pone de relieve la existencia de la “interpretación administrativa” realizada por el Poder Administrador a través de resoluciones, decretos, circulares, etc; la “interpretación consuetudinaria” cumplida por la sociedad y la “interpretación consensuada o conmutativa” cuando es la voluntad de las partes la que determina una interpretación jurídica en una norma jurídica individual que para ellos rige (por ejemplo, en un contrato). Se puede agregar, además la “interpretación doctrinaria”, en donde se postula una interpretación por parte de los estudiosos y una “interpretación profesional o abogadil” llevada a cabo por abogados en el ejercicio de su profesión.

3. El saber jurídico como saber práctico

El modelo dogmático alentó un saber jurídico que se asimilara a los saberes matemáticos, de ese modo se pretendía que fuera meramente cognoscitivo o especulativo, desligado del campo del obrar humano, sin compromiso ético o axiológico, que suministrara saberes de certeza absoluta o sin excepciones. Esa posición extrema de la dogmática terminó generando otros extremismos.

Hoy en día al afirmarse el saber jurídico como saber integral y práctico se marginan las pretensiones juricistas que intentan explicar el derecho sólo desde el puro derecho, evitando contaminaciones políticas, éticas, etc. Al mismo tiempo, un saber práctico tiene como finalidad, más cercana o más lejana, dirigir a las conductas humanas, prefiriendo unas y desestimando a otras; es decir, la mirada del jurista deja de ser la de un espectador y de dirigirse hacia el pasado o hacia algo concluido para convertirse en una mirada de protagonista y orientada a introducir en la realidad una conducta o una norma jurídica inédita.

4. Las Fuentes del Derecho

El modelo dogmático operaba reconociendo una sola fuente del derecho: la ley; mas allá de alguna concesión teórica a favor de otras fuentes, como por ejemplo el derecho consuetudinario y el derecho científico en Savigny. La crítica de la que fue objeto la dogmática del derecho comenzó allá por los fines del siglo XIX, con algunas manifestaciones como las de Ihering en Alemania, y Geny en Francia.

El cuadro actual resulta mucho más complejo desde un punto de vista teórico.

Por empezar tenemos que recordar el ya mencionado mundo de los principios generales del derecho o principios jurídicos o teoría general del derecho. Principios éstos que se han ido consolidando debido a que un jurista hace derivar una solución

jurídica no sólo de normas sino también de principios. La aparición de esta nueva fuente genera grandes inquietudes por parte de los juristas, al mismo tiempo que amplía las facultades interpretativas. Para calmar tantas interrogantes a los abogados litigantes, quizás convenga recurrir al ejemplo del ámbito anglosajón, en donde resulta fueras de discusión el uso de los principios como fuente del derecho.

Dejando de lado los principios y manteniendo una visión de las fuentes vinculadas sola a normas, igualmente se corrobora cuan alejadas están de la realidad actual las teorías de las fuentes del derecho. La Constitución es otra de las fuentes del derecho que se ha ido consolidando y se la ha reconocido que tiene una naturaleza de una verdadera y específica norma jurídica. Así vista la Constitución, ya no cabe entenderla como un mero programa político dirigido al Poder Legislativo.

Podemos ejemplificar la ruptura de la teoría dogmática de las fuentes del derecho, con la alusión al derecho comunitario, en tanto su presencia operante dentro del ordenamiento jurídico nacional por sobre las leyes o por sobre la Constitución. Asimismo, la jurisprudencia ya no puede ser definida como la norma individual que aplica la ley al caso, porque exceden ampliamente esa caracterización ciertos tipos jurisprudenciales, como los fallos plenarios y la jurisprudencia constitucional; pues aquellos tienen un alcance general equivalente a una ley interpretativa que obliga hacia el futuro, incluso a los jueces que no comparten el criterio del fallo plenario o que no se han pronunciado, y en los fallos de control de constitucionalidad.

Al derecho consuetudinario que ignoraba el Código francés.

Esta visión renovadora de las fuentes del derecho podría también incorporar al análisis el ámbito de los convenios colectivos de trabajo o ciertas normas de alcance general dictadas por organismos o entes de la Administración centralizada o descentralizada.

Las ansias renovadoras de alguna doctrina va mucho más allá de repensar la nomina de las fuentes del derecho, e intenta reformular un nuevo concepto en gran medida tomado del derecho anglosajón, en donde se diluye la distinción entre fuentes formales y materiales.

Siguiendo a Carlos S. Nino, la ideología dogmática se ha reflejado hasta en autores muy importantes de filosofía jurídica, como Hans Kelsen, al aferrarse a la idea de que el derecho no tiene lagunas.

De esta manera, vemos manifestada en la teoría kelseniana la ideología dogmática consistente en prestar adhesión a los legisladores que tienen éxito en conseguir obediencia para sus normas.

No podemos dejar de mencionar la purificación que impulso Kelsen a la ciencia jurídica. La primera purificación Kelseniana separa el Derecho de la Moral (y, en consecuencia, los elementos dogmáticos dejan de ser expresión necesaria de la Justicia); la segunda purificación Kelseniana separa el Derecho de la realidad social (y, en consecuencia, los elementos dogmáticos dejan de ser expresión necesaria de la vida social). De este modo, el aspecto dogmático del derecho reconquista su autonomía.

RESUMEN

INTERPRETACIÓN JURÍDICA

Rodolfo Vigo.

Bartolomé Gil, Mayo 2012

Es importante resaltar, que la teoría de la Interpretación Jurídica pasa, actualmente, por un momento de esplendor, quizás como nunca en la historia del pensamiento jurídico.

En la Interpretación Jurídica se pone en juego la estructura y validez de las diferentes fuentes del derecho, por eso compete su estudio general no al derecho civil sino a la filosofía jurídica o a la teoría general del derecho, y si eventualmente tuviera que adscribirse a alguna rama del derecho positivo, la que parece contar con mayores argumentos sería la rama Constitucional (Lucas Verdú).

Vamos a analizar en este abstracto, la teoría jurídica predominante en materia de Interpretación Jurídica, en nuestro continente, es decir, EL MODELO “DOGMÁTICO” constituido básicamente por las escuelas exegetica, histórica, representadas entre otros por Ihering y Kelsen. Y nos daremos cuenta que a pesar de su agonizante deceso en el plano teórico, la Dogmática no deja de sorprender en su sobrevida que aún conserva en la praxis jurídica.

III.- Insuficiencia del modelo dogmático. Nuevos problemas y propuestas

1.- Materia de la interpretación jurídica

En la dogmática se reducía el objeto de la interpretación a las normas jurídicas; como dijimos el intérprete debía “concebir pura y completamente el pensamiento del legislador” (Savigny). Esa visión unidimensional aparece fuertemente impugnada. Apreciamos que pueden llegar a descubrirse hasta cinco dimensiones en la interpretación jurídica, a saber:

- a) Dimensión propiamente jurídica o regulatoria:
- b) Dimensión fáctica:
- c) Dimensión axiológica:
- d) Dimensión Lingüística:
- e) Dimensión Lógica:

2.- Sujetos Interpretativos

3.- El saber jurídico como saber práctico

4.- Las Fuentes del Derecho

.....

RESUMEN

INTERPRETACIÓN JURÍDICA

Rodolfo Vigo.

Bartolomé Gil, Mayo 2012

Es importante resaltar, que la teoría de la Interpretación Jurídica pasa, actualmente, por un momento de esplendor, quizás como nunca en la historia del pensamiento jurídico.

En la Interpretación Jurídica se pone en juego la estructura y validez de las diferentes fuentes del derecho, por eso compete su estudio general no al derecho civil sino a la filosofía jurídica o a la teoría general del derecho, y si eventualmente tuviera que adscribirse a alguna rama del derecho positivo, la que parece contar con mayores argumentos sería la rama Constitucional (Lucas Verdú).

Vamos a analizar en este abstracto, la teoría jurídica predominante en materia de Interpretación Jurídica, en nuestro continente, es decir, EL MODELO “DOGMÁTICO” constituido básicamente por las escuelas exegética, histórica, representadas entre otros por Ihering y Kelsen.

III.- Insuficiencia del modelo dogmático. Nuevos problemas y propuestas

La quiebra del descripto modelo dogmático, el que ha dejado de responder a lo que efectivamente es el derecho. Si bien no se observa un modelo canónico que aparezca con la fuerza y el consenso suficiente que permita reconocerlo como el sustituto del dogmático, este Autor, propone señalar ejemplos, síntomas o reclamos teóricos que hablan a las claras de la fractura del modelo dogmático.

5. Materia de la interpretación jurídica

En la dogmática se reducía el objeto de la interpretación a las normas jurídicas; como dijimos el intérprete debía “concebir pura y completamente el pensamiento del legislador” (Savigny). Esa visión unidimensional aparece fuertemente impugnada. Apreciamos que pueden llegar a descubrirse hasta cinco dimensiones en la interpretación jurídica, a saber: a) La propiamente jurídica o regulatoria; b) La fáctica; c) La axiológica; d) La lingüística o semiótica, y e) La lógica.

f) Dimensión propiamente jurídica o regulatoria:

En nuestros días el intérprete a la hora de buscar la regla o medida jurídica conforme a la cual solucionar un problema, no sólo puede recurrir a normas propiamente dichas, sino también tiene a su disposición a los principios jurídicos. Precisamente, reconoce Perelman que una de las notas más distintivas que permite hablar de una nueva etapa en la interpretación después de la Segunda Guerra Mundial, lo constituye el recurso a los principios generales del derecho. El gran paladín teórico actual de los principios es el profesor de Oxford Ronald Dworkin.

g) Dimensión fáctica:

Para el paradigma dogmático el objeto de la interpretación era la norma, y los hechos no presentaban dificultades teóricas relevantes. Hoy se insiste en que el jurista no es un descriptor de los hechos, sino un verdadero “constructor” de los mismos, según Hernández Gil. Más aun, se llega a decidir que el momento de mayor discrecionalidad judicial es el momento de la definición jurídica de los hechos.

h) Dimensión axiológica:

El juridicismo del modelo dogmático impedía incorporar a la teoría de la interpretación jurídica la dimensión axiológica; es que la inclusión de esta implicaba la renuncia a pretensiones científicas o la incorporación al reino de la subjetividad. La irrupción desbordante del tema de los derechos humanos o moral rights ha forzado a hacerse cargo de ese material axiológico en la interpretación, pensemos en autores como Dworkin o Nino.

i) Dimensión Lingüística:

Los problemas del lenguaje no pasaron inadvertidos a lo largo de la historia de la filosofía, es indudable que con justificación se ha denominado al siglo XX como el siglo del lenguaje. Hoy (como intérpretes) debemos tener resignación frente a los problemas que inevitablemente afronta el lenguaje jurídico, especialmente los de vaguedad, ambigüedad y textura abierta.

Asistimos en el siglo XXI a una actitud transgresora en torno al lenguaje, la que se proyecta en una notable ignorancia, pobreza o violación de las reglas de la gramática del idioma español, todo lo que perturba el uso del lenguaje, *ejemplo de ello, en Venezuela, el TSJ en reiteradas sentencias a sancionado a los abogados con graves errores de lingüística.*

j) Dimensión Lógica:

La dogmática en su preocupación por una ciencia jurídica rigurosa pretendió someter a la interpretación a una lógica propia del mundo matemático. Han sido variados los intentos por formular una lógica especial del mundo jurídico, ya sea entendida como “lógica del derecho” o como “lógica de los juristas”, tal como la conciben Bobbio y Comte.

6. Sujetos Interpretativos

En el modelo dogmático la tarea interpretativa era desplegada por el juez en tanto cumplía una función meramente teórica o cognoscitiva. Así se pone de relieve la existencia de la “interpretación administrativa” realizada por el Poder Administrador a través de resoluciones, decretos, circulares, etc; la “interpretación consuetudinaria” cumplida por la sociedad y la “interpretación consensuada o conmutativa” cuando es la voluntad de las partes la que determina una interpretación jurídica en una norma jurídica individual que para ellos rige (por ejemplo, en un contrato). Se puede agregar, además la “interpretación doctrinaria”, en donde se postula una interpretación por parte de los estudiosos y una “interpretación profesional o abogadil” llevada a cabo por abogados en el ejercicio de su profesión.

7. El saber jurídico como saber práctico

El modelo dogmático alentó un saber jurídico que se asimilara a los saberes matemáticos, de ese modo de pretendía que fuera meramente cognoscitivo o especulativo, desligado del campo del obrar humano, sin compromiso ético o axiológico.

Hoy en día la mirada del jurista deja de ser la de un espectador para convertirse en una mirada de protagonista, con un saber jurídico integral.

8. Las Fuentes del Derecho

El modelo dogmático operaba reconociendo una sola fuente del derecho: la ley; mas allá de alguna concesión teórica a favor de otras fuentes, como por ejemplo el derecho consuetudinario y el derecho científico en Savigny.

El cuadro actual resulta mucho más complejo desde un punto de vista teórico.

Por empezar tenemos que recordar el ya mencionado mundo de los principios generales del derecho o principios jurídicos o teoría general del derecho. La aparición de esta nueva fuente amplía las facultades interpretativas.

La Constitución es otra de las fuentes del derecho que se ha ido consolidando y se la ha reconocido que tiene una naturaleza de una verdadera y específica norma jurídica. Así vista la Constitución, ya no cabe entenderla como un mero programa político dirigido al Poder Legislativo.

El derecho comunitario, asimismo, la jurisprudencia que ya no puede ser definida como la norma individual que aplica la ley al caso, porque hay otros tipos jurisprudenciales, como los fallos plenarios y la jurisprudencia constitucional; pues aquellos tienen un alcance general y en los fallos de control de constitucionalidad.

Al derecho consuetudinario que ignoraba el Código francés.

Esta visión renovadora de las fuentes del derecho podría también incorporar al análisis el ámbito de los convenios colectivos de trabajo o ciertas normas de alcance general dictadas por organismos o entes de la Administración centralizada o descentralizada.

Siguiendo a Carlos S. Nino, la ideología dogmática se ha reflejado hasta en autores muy importantes de filosofía jurídica, como Hans Kelsen, al aferrarse a la idea de que el derecho no tiene lagunas.

De esta manera, vemos manifestada en la teoría kelseniana la ideología dogmática consistente en prestar adhesión a los legisladores que tienen éxito en conseguir obediencia para sus normas. No podemos dejar de mencionar la purificación que impulso Kelsen a la ciencia jurídica. La primera purificación Kelseniana separa el Derecho de la Moral (y, en consecuencia, los elementos dogmáticos dejan de ser expresión necesaria de la Justicia); la segunda purificación Kelseniana separa el Derecho de la realidad social (y, en consecuencia, los elementos dogmáticos dejan de ser expresión necesaria de la vida social). De este modo, el aspecto dogmático del derecho reconquista su autonomía.

