

ASPECTOS, PROBLEMAS Y LÍMITES DE LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA Y JUDICIAL*

Patricia Cuenca

Universidad Carlos III de Madrid

1. ALGUNAS PREMISAS



A interpretación jurídica se presenta como uno de los temas clásicos de permanente actualidad en la Teoría del Derecho¹. Toda reflexión teórica acerca del Derecho encuentra en la interpretación jurídica una cuestión irrenunciable sobre la que pro-

* Quisiera agradecer a Rafael de Asís, F. Javier Ansuátegui, M. Carmen Barranco y M. Ángel Ramiro que, a pesar de sus numerosas obligaciones académicas, hayan encontrado, como siempre, tiempo para leer este trabajo. Sin duda, sus sugerencias y objeciones han contribuido a mejorarlo sustancialmente.

¹ Este interés constante por el problema de la interpretación jurídica es calificado por R. VERNENGO de «fascinación secular» (*vid.* «Prefacio» en R. VERNENGO, *La interpretación jurídica*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1977). Ciertamente, «la interpretación y la aplicación de las normas ha sido objeto de análisis en casi todas las épocas pero parece que últimamente se ha convertido en el tema estrella de las reflexiones de los juristas» (*vid.* M. SEGURA ORTEGA, *Sobre la interpretación del Derecho*, Universidad de Santiago de Compostela, 2003, p. 9).

nunciarse² y debe ser consciente de la relevancia que la postura que mantenga en este ámbito reviste para el resto de su planteamiento³.

Esta preocupación recurrente por la interpretación jurídica no se ha traducido en un consenso, si no total al menos suficiente, en torno a su significado y alcance. Por el contrario, se trata de una problemática que ha suscitado y suscita aún hoy importantes controversias que revelan la existencia de diferencias de fondo en su comprensión⁴.

Tales desacuerdos se hacen especialmente patentes en el campo de la interpretación judicial del Derecho. En efecto, aunque puede afirmarse que la interpretación jurídica no es monopolio del juez, sino que atañe a todos los operadores jurídicos⁵, la práctica totalidad de los estudios sobre este tema han centrado su atención de manera preferente –cuando no exclusiva– en el contexto judicial⁶. Y ello porque de la caracterización de la tarea

² Es habitual destacar la relevancia del análisis de la interpretación jurídica. En este sentido se ha afirmado que la interpretación constituye la «cuestión central de la teoría del método jurídico» (vid. K. ENGLISH, *Introducción al pensamiento jurídico*, trad. de E. Garzón Valdés, Ediciones Guadarrama, Madrid, 1967, p. 95), o que se presenta «como la médula del quehacer jurídico» (vid. L. DIEZ-PICAZO, *Experiencias jurídicas y teoría del Derecho*, Ariel, Barcelona, 1987, p. 224).

³ La interpretación jurídica se convierte así en «el principal banco de pruebas de una teoría del Derecho», L. PRIETO SANCHÍS, *Ideología e interpretación jurídica*, Tecnos, Madrid, 1987, p. 10.

⁴ Según advierte Wroblewski, «la interpretación jurídica no es sólo el campo de batalla en el que se deciden los casos de la práctica jurídica sino también el lugar de los desacuerdos más antiguos y violentos en el ámbito de la teoría del derecho o jurisprudencia. Esto no debe maravillarse: los problemas de la interpretación jurídica están unidos a los temas más controvertidos de la filosofía (la comprensión del lenguaje), de la ética (la justicia de las decisiones) y de la jurisprudencia (la posición del juez en el cumplimiento de su función «propia»), por no mencionar las implicaciones socio-políticas (estabilidad *versus* elasticidad derecho en relación con el legislador o con el intérprete del Derecho», (J. WROBLEWSKI, «Base semántica de la teoría de la interpretación jurídica» en *Sentido y hecho en el Derecho*, trad. de Ezquiaga Gazunas, Universidad del País Vasco, San Sebastián, 1989, pp. 79-95, esp. p. 79).

⁵ En palabras de G. Lumia «la interpretación y la aplicación de la ley no son ciertamente monopolio del juez, más bien se producen en todos los niveles del Ordenamiento jurídico, en el proceso de progresiva individualización de las normas, de las generales y abstractas de la Constitución a las más particulares y concretas de la ley, hasta el mandato individual del juez o funcionario», (G. LUMIA, «In tema de interpretazione e di applicazione del diritto» en *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, núm. 63, 1966, pp. 305-313, p. 309). Esta comprensión de la interpretación jurídica es, obviamente, deudora de la construcción de H. Kelsen quien concibe la interpretación jurídica como «un procedimiento espiritual que acompaña al proceso de aplicación del derecho, en su tránsito de una grada superior a una inferior», (H. KELSEN, *Teoría pura del Derecho*, trad. de R. J. Vernengo, Porrúa, México, 1993, p. 349).

⁶ Cabe señalar que, en ocasiones, se identifica la interpretación judicial y la interpretación operativa (vid. por ejemplo R. VERNENGO, *La interpretación jurídica*, cit., p. 4, y J. WROBLEWSKI, «Lenguaje jurídico e interpretación jurídica», en *Sentido y hecho en el Derecho*, cit., pp. 97-108, esp. p. 100). Ahora bien, importa advertir que L. Ferrajoli, autor que por primera vez utiliza el adjetivo opera-

interpretativa que desempeña el juez depende, en gran medida, la definición de su actuación como creadora, o no, de Derecho⁷ y, en su caso, el sentido de los límites en los que se enmarca su producción normativa.

De acuerdo con esta tendencia, la aproximación que el presente trabajo pretende realizar al fenómeno interpretativo jurídico tiene también como punto de mira prioritario la interpretación judicial. Ahora bien, a mi modo de ver, la posición que se mantenga en este ámbito específico presupone toda una serie de opciones previas relacionadas con los principales aspectos y problemas que se plantean en la comprensión general de la interpretación jurídica.

Desde esta premisa, puede decirse que el principal objetivo de estas páginas radica en exponer las líneas básicas de una determinada caracterización general del fenómeno interpretativo jurídico y de una concreta concepción de sus rasgos específicos que permiten fundamentar la presencia de ciertas limitaciones que se proyectan sobre la interpretación que llevan a cabo los jueces en el ejercicio de su función⁸.

Se trata, en todo caso, de una cuestión compleja que no puede ser abordada en su totalidad en un trabajo de estas características. Por esta

tiva para definir un tipo de interpretación, la concibe como aquella «que llevan a cabo los operadores del Derecho, esto es, los sujetos que en el interior del ordenamiento desarrollan actividades jurídicamente relevantes». Y, aclara explícitamente que la interpretación judicial sería «sólo una subespecie, aunque privilegiada, de aquella que se denomina “interpretación operativa”» (vid. L. FERRAJOLI, «Interpretazione dottrinale e interpretazione operativa» en *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, núm. 63, 1966, pp. 290-304, p. 292). Por esta razón, y en tanto, según se ha apuntado, en este trabajo se concibe la interpretación jurídica como una tarea que llevan a cabo todos los operadores jurídicos y no sólo los jueces, he optado por no proceder a establecer esta identificación. En todo caso, y puesto que algunos de los autores que sí establecen esta equiparación, no entienden la interpretación como una tarea exclusiva del juez, esta diferencia podría entenderse como meramente terminológica y no conceptual, con lo que la anterior opción sería trivial.

⁷ Como ha destacado G. Carrió, el enunciado «los jueces crean Derecho» constituye el núcleo de una agitada polémica entre los juristas, en la que «éstos se hallan divididos en dos bandos irreconciliables: los que afirman enfáticamente que es verdadero, y los que, con igual énfasis, afirman que es falso», (G. CARRIÓ, «Los jueces crean Derecho» en *Notas sobre Derecho y lenguaje*, Abedelo-Perrot, Buenos Aires, 1990, pp. 105-114, p. 105). En todo caso, conviene tener en cuenta que en el desarrollo de la función judicial tienen lugar otras tareas que van más allá de la interpretación –y que, por tanto no van a ser analizadas en este trabajo–, pero cuya caracterización como creativas, o no, ostenta relevancia en esta discusión. En este sentido, es importante precisar que excede del objeto del este estudio presentar un modelo completo de decisión judicial. Sobre esta cuestión puede verse el trabajo de R. de ASÍS ROIG, *Jueces y normas: la decisión judicial desde el Ordenamiento*, Marcial Pons, Madrid, 1995.

⁸ Conviene adelantar que al menos algunos de estos límites operan también en relación con la actuación de otros intérpretes.

razón, las reflexiones que pueden encontrarse en estas páginas pretenden operar como una llamada de atención sobre los aspectos en los que, a mi modo de ver, debe incidir la teoría de la interpretación jurídica.

2. OBJETO, CONCEPTO Y SENTIDO DE LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA

La caracterización genérica que en las siguientes líneas se intenta ofrecer de la interpretación jurídica adopta como presupuesto básico su consideración como un tipo especial de interpretación tomando como referencia la noción general de interpretación⁹.

2.1 Objeto de la interpretación jurídica

Partiendo de la afirmación, poco controvertida, de que toda interpretación tiene como objeto las manifestaciones de un determinado lenguaje oral o escrito¹⁰, podemos sostener que la interpretación jurídica es una interpretación peculiar dentro del modelo genérico de interpretación¹¹ que se califica como «jurídica», porque tiene como objeto el lenguaje jurídico.

Ahora bien, conviene tener en cuenta que la anterior definición del objeto de la interpretación jurídica se torna problemática si tomamos en consideración la ambigüedad de la que adolece el adjetivo «jurídico».

⁹ Creo que puede sostenerse que «la interpretación jurídica si bien provista de características propias no es más que una especie de un género más amplio que comprende todas las otras formas de actividad interpretativa», (G. LUMIA, «In tema de interpretazione e di applicazione del diritto», cit., p. 305). Y, partiendo de este presupuesto resulta evidente que «para precisar el concepto de interpretación jurídica se debe tomar en cuenta el concepto de interpretación en general», (J. WROBLEWSKI, «La interpretación en el Derecho: teoría e ideología» en *Sentido y hecho en el Derecho*, cit., pp. 11-126, esp. p. 113).

¹⁰ Vid. A.E. PÉREZ LUÑO, *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Tecnos, Madrid, 6.ª edición, 1999, p. 255. En este sentido, G. Tarello afirma que en la lengua italiana y en todas las lenguas romances el término interpretación pertenece más a un uso lingüístico tecnificado que a un uso ordinario del lenguaje, de forma que cabe aludir a la interpretación propia del lenguaje jurídico, del lenguaje crítico artístico, del lenguaje lógico-matemático, del lenguaje filológico, etc. (vid. G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, Giuffrè, Milano, 1980, pp. 1-3).

¹¹ A la hora de caracterizar la interpretación jurídica suelen ensayarse definiciones *per genus et differenza*, realizándose previas distinciones o clasificaciones dentro de la interpretación en general. Así se afirma, por ejemplo, que la interpretación jurídica pertenece al género de la interpretación de textos (vid. R. GUASTINI, *Della fonti alle norme*, Giappilechi, Torino, 2.ª ed., 1992,) o al género de la interpretación normativa (Vid. G. CARRIÓ, *Notas sobre Derecho y Lenguaje*, cit., p. 238).

En efecto, como ha señalado Guastini, el adjetivo jurídico puede significar «*del Derecho, propio del Derecho, perteneciente al Derecho*» y también «*sobre el Derecho, relativo al Derecho, concerniente al Derecho*»¹². Así, en el uso común la expresión «lenguaje jurídico» se refiere confusamente «a dos tipos de discurso», aquel que Guastini denomina «discurso de las fuentes», que es un tipo de discurso «prescriptivo», y el «discurso de la doctrina», que es un tipo de discurso «descriptivo»¹³. Esta confusión no puede solucionarse recurriendo a la clasificación del lenguaje jurídico como un lenguaje normativo, pues tal adjetivación presenta similares problemas de ambigüedad¹⁴.

A partir de estas consideraciones parece plausible afirmar que, en un sentido amplio, la expresión «lenguaje jurídico» integraría tanto el denominado lenguaje *del Derecho* como el lenguaje *sobre el Derecho*. Desde esta perspectiva, el lenguaje jurídico se definiría «como un tipo de lenguaje especial, el lenguaje en el que se formulan las normas jurídicas y en el que puede hablarse de las mismas»¹⁵. En un sentido estricto, el lenguaje jurídico englobaría tan sólo el primer tipo de discurso, esto es, el lenguaje *del Derecho* como tipo de lenguaje normativo-prescriptivo.

En todo caso, el principal problema que surge a estos efectos radica en adscribir en los niveles de discurso antes señalados el lenguaje de los operadores que por excelencia son considerados como aplicadores de normas, esto es, el lenguaje de los jueces y tribunales.

Mientras que en el planteamiento de Guastini no sólo el lenguaje de los creadores de normas sino también de los operadores jurídicos aplicadores de normas integra el lenguaje *del Derecho*, otros autores, como Wroblewski¹⁶ parecen considerarlo como un tipo de discurso perteneciente al

¹² Vid. R. GUASTINI, *Della fonti alle norme*, cit., pp. 33 y 34.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ Por tanto, también con el adjetivo normativo se puede hacer referencia a un tipo de discurso productivo, expresivo de normas, en definitiva, de carácter «prescriptivo» o a un tipo de discurso «relativo a normas», es decir, de carácter descriptivo (vid. R. GUASTINI, *Della fonti alle norme*, cit. p. 34).

¹⁵ Vid. J. WROBLEWSKI, «Base semántica de la teoría de la interpretación jurídica», cit., p. 84.

¹⁶ Según este autor conviene separar dos tipos de lenguaje jurídico: el «lenguaje de la legislación», es decir, «el usado en las leyes» y en otras «fuentes del derecho» y el «lenguaje de los juristas», esto es, «el lenguaje que se usa cuando se trata de del derecho expresado en el «lenguaje legislativo» que, considera un «metalenguaje» del primero, (vid. *Ibidem*). Pues bien, dentro del denominado «lenguaje de los juristas» J. Wroblewski diferencia entre «el lenguaje de las decisiones de la aplicación del Derecho», que integrarían «el lenguaje jurídico-legal», y el «lenguaje de las ciencias jurídicas» o «lenguaje jurídico-doctrinal» (vid. *Constitución y Teoría de la interpretación jurídica*, trad. de A. Arzuza, Cuadernos Cívitas, Madrid, 1988, pp. 40 y 41).

lenguaje *sobre* el Derecho, equiparándolo al discurso de los juristas dogmáticos. En esta diferencia de criterios, como se comprobará en el siguiente epígrafe, tiene que ver, en última instancia, con el distinto concepto de interpretación y de norma jurídica que manejan ambos autores.

Finalmente, conviene resaltar que esta caracterización del objeto de la interpretación jurídica se muestra claramente insuficiente en el ámbito judicial, puesto que suele afirmarse que en este contexto la actividad interpretativa tiene que proyectarse también sobre los hechos del caso que se pretende resolver¹⁷. De cualquier forma, este déficit puede verse atemperado desde la consideración, compartida por la doctrina mayoritaria, de que la interpretación de los hechos remite, en última instancia, a la interpretación de las normas¹⁸.

¹⁷ Parece evidente «que la actividad del juez no sólo se dirige a las normas jurídicas sino también a los diferentes hechos que constituyen el sustrato de cualquier decisión. En efecto, el juez no sólo tiene que comprender y asignar un significado preciso a las normas sino que también debe comprender los hechos que concurren en un determinado caso», (M. SEGURA ORTEGA, *Sobre la interpretación del Derecho*, cit., pp. 34 y 35). Así, aunque formalmente la oposición entre «hecho» y «derecho» «está ampliamente aceptada en los escritos jurídicos» y, en este sentido, «según una antigua tradición jurisprudencial existe una distinción entre las *quaestiones iuris* y las *quaestiones facti*, lo cual constituye el presupuesto relevante de varias instituciones jurídicas, como la delimitación de las competencias entre el jurado y el juez o las competencias procesales de los tribunales de casación», desde un punto de vista material, esta dicotomía dista mucho de operar de un modo tajante, (vid. J. WROBLEWSKI, «Los hechos en el Derecho», en *Sentido y hecho en el Derecho*, cit., pp. 191-203, esp. p. 191).

¹⁸ En palabras de R. VERNENGO, *La interpretación jurídica*, cit., pp. 30 y 31: «el conocimiento de los hechos, en sus variadas versiones no es la verificación de tesis empíricas sobre la realidad sino la admisibilidad de hipótesis posibles en el marco de la articulación normativa de los datos... Irremediamente pues el problema del conocimiento de los hechos... nos lleva a la consideración del conocimiento de las normas... interpretar hechos... es también interpretar normas». De esta forma «el conocimiento de los hechos siempre implica o es consecuencia de alguna interpretación normativa. No es posible un puro conocimiento fáctico que no esté impregnado de alguna pauta normativa que dé el canon de comprensión, selección, de calificación, de categorización de esos supuestos hechos puros», (*idem*, p. 34). En la misma línea apunta A. AARNIO, *Lo racional como razonable. Un tratado sobre la justificación jurídica*, trad. E. Garzón, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991, p. 44: «el núcleo de la decisión judicial es la interconexión de las cuestiones de hecho con las cuestiones normativas. Es imposible establecer los hechos del caso sin tomar en cuenta la información de la norma». En cualquier caso, a mi modo de ver, la interpretación de «los hechos» y de «las normas» se condicionan recíprocamente de manera que «no es posible llevar a cabo una tajante escisión entre los hechos y el Derecho, pues el Derecho está predeterminado por la valoración que a los hechos se les dé y debe adaptarse a ellos» y, consecuentemente, la interpretación jurídica debe entenderse como «una operación total», (DIEZ PICAZO, L., *Experiencias jurídicas y teoría del Derecho*, cit., p. 35). En idéntico sentido, (M.C. BARRANCO AVILÉS, *Derechos y decisiones interpretativas*, Marcial Pons, Madrid, 2004, pp. 30-34).

2.2 Concepto de interpretación jurídica

Realizada esta primera aproximación al objeto de la interpretación jurídica procede ahora tratar de profundizar en su concepto. De nuevo, y siendo coherentes con la metodología adoptada, tomaremos como punto de partida la noción general de interpretación para delimitar el concepto de interpretación jurídica que en este trabajo se considera operativo.

En este ámbito constituye ya un lugar común la distinción entre un concepto restringido o estricto y un concepto amplio de interpretación¹⁹. Ambos conceptos comparten un postulado, entender la interpretación jurídica como una atribución de significado, pero difieren, como se comprobará, a la hora de determinar su alcance.

Según el concepto restringido o estricto la interpretación sólo es necesaria en supuestos de oscuridad, equivocidad o falta de claridad del lenguaje. La proyección de este concepto de interpretación en el ámbito jurídico conduce a entender la interpretación jurídica como la determinación del significado de una expresión jurídica que plantea dudas²⁰. El concepto amplio de interpretación, por el contrario, parte de la premisa de que incluso en los supuestos de claridad del lenguaje la interpretación es siempre necesaria²¹. De esta forma, la interpretación jurídica se identifica con la atribución de significado a expresiones del lenguaje jurídico independientemente de su oscuridad o claridad. La opción por un concepto estricto o amplio de interpretación jurídica influye de un modo esencial en la comprensión de su relación con la aplicación del Derecho.

¹⁹ Vid. J. WROBLEWSKI, *Sentido y hecho en el Derecho*, cit., pp. 100, 129, 130, y 157, y *Constitución y Teoría de la interpretación jurídica*, cit., pp. 21 y 22. Vid. también R. GUASTINI, *Dalle fonti alle norme*, cit., pp. 103-107, *Estudios sobre interpretación jurídica*, 3.ª edición, trad. M. Gascón y M. Carbonell, Porrúa-UNAM, México, 2001, pp. 3-8, e «Interprétation et description de normes», en AMSELEK, P., (dir.) *Interpretation et Droit*, Bruylant, Bruselas, 1995, pp. 89-101.

²⁰ Wroblewski en relación con la interpretación general, define esta «interpretación *sensu stricto*» como la «determinación de un significado de una expresión lingüística cuando existen dudas referentes a este significado en un caso concreto de comunicación», (J. WROBLEWSKI, *Constitución y Teoría de la interpretación jurídica*, cit., p. 22).

²¹ De nuevo refiriéndose a la interpretación en general, Wroblewski afirma que esta «interpretación *sensu largo*» parte de la premisa de que todo signo de un lenguaje (y por tanto también del lenguaje jurídico) debe ser interpretado «atribuyéndole un significado de acuerdo con las reglas de ese lenguaje» (vid. *idem*, pp. 21 y 22). Este autor alude también a una «interpretación más amplia» o «*sensu larguísimo*» que utiliza como sinónimo de «interpretación cultural», es decir, como «comprensión en las ciencias humanas y sociales según la metodología de las ciencias de la cultura» (vid. *Ibidem*).

Así, adherirse al concepto amplio supone entender la interpretación como un presupuesto necesario de todo acto de aplicación del Derecho de manera que el momento interpretativo forma siempre parte del proceso de aplicación de las normas²². Ahora bien, no sucede lo mismo en el sentido inverso, puesto que puede haber interpretación sin aplicación²³. Por el contrario, manejar el concepto estricto de interpretación jurídica implica sostener que la interpretación no siempre está presente en la aplicación del Derecho.

La difusión alcanzada por esta contraposición y, sobre todo, como trataremos de demostrar, el dilema al que parece conducir su entendimiento en términos excesivamente rígidos aconsejan una breve reflexión acerca de los presupuestos que subyacen tras uno y otro concepto y sobre las implicaciones que su manejo conlleva. En efecto, me parece que a menudo se incurre en una simplificación peligrosa a la hora de confrontar estos dos conceptos de interpretación que consiste en vincularlos, directamente y sin posibilidad de arbitrar excepciones, con dos teorías interpretativas radicalmente enfrentadas.

El uso del concepto estricto de interpretación se conecta con la defensa del apotegma jurídico «*in claris non fit interpretatio*» o «*interpretatio cesat in claris*» que, entendido como un principio metodológico, se considera expresión de una actitud formalista en la comprensión de la interpretación jurídica que entiende la atribución de significado como una tarea cog-

²² Desde esta perspectiva la interpretación se configura como una actividad presente ineludiblemente en la tarea de aplicación de las normas. De cualquier forma, como se señaló, en esta labor de aplicación pueden tener lugar otras operaciones que trascienden a la interpretación en sentido estricto, pero en las que la interpretación puede desempeñar también algún papel. En este sentido, G. Tarello alude a lo que denomina noción de interpretación en sentido lato, o en el sentido más extensivo, que no sólo incluye la operación de atribuir significado a un documento normativo sino que integra toda una serie de operaciones complejas: la individualización de un segmento del discurso jurídico, la atribución de un significado, la resolución de conflictos o antinomias y la integración de la ley en presencia de lagunas (*vid.* G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, cit., p. 32).

²³ Puede, por tanto, afirmarse que los conceptos de interpretación y aplicación del Derecho poseen un área semántica común pero no coinciden totalmente porque, aunque siempre que se aplica el Derecho se interpreta el Derecho, la interpretación puede desarrollarse al margen de la tarea aplicativa. Esta idea pone de relieve que la interpretación no aparece sólo en la aplicación del Derecho que llevan a cabo los órganos habilitados al efecto sino que es desarrollada por todo aquél que se relaciona con las normas jurídicas. De esta forma, la interpretación es una tarea en la que se ven involucrados numerosos sujetos tanto los órganos jurídicos de aplicación, como la doctrina, los abogados e incluso los ciudadanos (*vid.* G. TARELLO, *L'interpretazione de la legge*, cit., pp. 42-45). *Vid.*, en el mismo sentido, PECES-BARBA, G., con col. de R. de ASÍS ROIG, FERNÁNDEZ LIESA, C., y LLAMAS CASCÓN, A., *Curso de derechos fundamentales*, Universidad Carlos III-BOE, Madrid, 1999, p. 570.

noscitiva o declarativa y, a partir de este postulado, concibe la aplicación del Derecho como una labor meramente deductiva o mecánica²⁴.

No obstante conviene tener presente que el concepto estricto de interpretación es compatible también con una teoría de la interpretación que Guastini califica de «mixta» –adjetivación que responde a su posición entre la teoría cognitiva y la teoría escéptica–, que sostiene que a veces la interpretación es una actividad de conocimiento de normas preexistentes, mientras que en otras ocasiones, la interpretación constituye una actividad creadora de normas nuevas²⁵.

En todo caso, el concepto estricto de interpretación tiene como primer presupuesto básico la diferenciación entre comprensión e interpretación²⁶. Y además implica asumir una de estas dos distinciones²⁷: bien la diferenciación entre textos claros y oscuros, o más exactamente, entre expresiones jurídicas cuyo significado es claro o no controvertido y aquellas cuyo significado es equívoco; o bien la diferenciación entre situaciones comunicativas de claridad y situaciones comunicativas de oscuridad²⁸. Respecto a esta

²⁴ Esta máxima, que en su origen expresaba un criterio de jerarquía normativa, esto es, la supremacía de la ley sobre cualquier otra forma de producción jurídica, adquiere un nuevo significado en el positivismo jurídico decimonónico, que «reduce la interpretación a una labor intelectual de descubrimiento del único sentido correcto de la norma». En esta reformulación, la defensa de este brocardo equivale a «postular una interpretación declarativa frente a cualquier intento de corrección extensiva o restrictiva», (L. PRIETO SANCHÍS, *Ideología e interpretación jurídica*, cit., p. 83). Vid. también G. TARELLO, *L'Interpretazione della legge*, cit., pp. 33-35, y A. E. PÉREZ LUÑO, *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, cit., p. 256.

²⁵ Vid. R. GUASTINI, «Interpretation et description des normes» cit., p. 89. La caracterización que de esta teoría ofrece R. Guastini puede verse también en sus *Estudios sobre la interpretación jurídica*, cit., pp. 3-7, y en *Dalle fonti alle norme*, cit., pp. 110 y 111. Como exponente de esta teoría mixta suele citarse el planteamiento de Hart (vid. H.L.A. HART, *El concepto de Derecho*, trad. G. Carrió, Abeledo-Perrot, México, 1990, pp. 158). En cualquier caso, creo que del conjunto de la obra de Hart se deduce que esta comprensión de su teoría interpretativa resulta simplificadora en exceso. Según advierte E. Diccioti «al menos por lo que concierne a Hart se debe sin embargo revelar que la atribución a este autor de una distinción “ingenua” entre casos fáciles y difíciles constituye quizá el resultado de una enfatización de algunos aspectos presentes en su obra más que a una honesta reconstrucción de su pensamiento», (E. DICCIOTI, *Interpretazione della legge e discorso razionale*, Giapichelli, Torino, 1999, p. 245).

²⁶ Vid. J. WROBLEWSKI, *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*, cit., p. 23. Esta distinción vendría a coincidir con la diferenciación entre interpretación y actualización manejada por K. HESSE, *Escritos de Derecho Constitucional*, trad. de P. Cruz Villalón, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1983, pp. 35 y ss.

²⁷ Vid. R. GUASTINI, *Della fonti alle norme*, cit., pp. 103 y 104.

²⁸ En este sentido, J. Wroblewski establece una diferenciación entre dos tipos de situaciones de comunicación, la denominada «situación de isomorfía» o de *claritas*, en la que «no existen dudas de interpretación y no se discute ningún problema referente al significado de las reglas utilizadas», y la «situación de interpretación», en la que «surgen controversias sobre el significado de esas reglas». Según este autor la situación de interpretación y la situación de isomorfía «dependen de actos concre-

última distinción importa señalar que la misma puede equipararse, quizá de un modo un tanto polémico²⁹, a la dicotomía casos fáciles/casos difíciles ampliamente difundida en nuestra cultura jurídica.

En este sentido, el concepto restringido de interpretación –independientemente de la distinción en la que se sustente– es susceptible de una importante crítica difícilmente contestable. La citada crítica puede sintetizarse en la siguiente afirmación: la determinación de la claridad de un texto o de una situación comunicativa (o un caso) exige una interpretación. En efecto, como señala R. Guastini, «la claridad o oscuridad de los textos no son cualidades intrínsecas de un texto» que precedan a la interpretación, sino que son precisamente «fruto de la interpretación»³⁰. También el concepto estricto de interpretación que recurre a la distinción entre casos claros y oscuros puede ser objeto de una crítica similar. Así, se afirma que la constatación de la claridad de una situación comunicativa tampoco puede considerarse como algo previo a la interpretación sino que es, de nuevo, resultado de una interpretación³¹.

El propio Wroblewski, quien, como se adelantó, aboga por la conveniencia de emplear en el contexto jurídico un concepto estricto de interpretación, es consciente de la pertinencia de esta objeción. Y, más aún, considera que «la máxima latina *in claris* es expresión de una directiva interpretativa»³², que se sitúa en un nivel superior a las demás directivas interpretativas de manera su aplicación –que, en todo caso, implica una elección y, consecuentemente, una valoración por parte del intérprete– excluye la toma en consideración del resto de las directivas³³. Pues bien, lo

tos de comunicación y no pueden ser consideradas *in abstracto*». De este modo, «el mismo texto será claro o dudoso según los contextos concretos de su uso» (vid. J. WROBLEWSKI, *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*, cit., pp. 23 y 24).

²⁹ Ciertamente, la dificultad de un caso puede tener su causa en circunstancias que, al menos en principio, pueden no estar relacionadas directamente con la interpretación. En este sentido, N. MACCORMICK, *Legal Reasoning and Legal Theory*, Clarendon Press, Oxford, reimp. 1997, cap. IV, distingue cuatro tipos de problemas susceptibles de convertir un caso en difícil: los problemas de relevancia, de interpretación, de prueba y de calificación. De cualquier forma, importa advertir que la interpretación puede jugar también un papel importante bien en el planteamiento, bien en la solución de todos estos problemas y no sólo de aquellos que se presentan, atendiendo a la anterior clasificación, como estrictamente interpretativos.

³⁰ Vid. R. GUASTINI, *Dalle fonti alle norme*, cit., p. 106.

³¹ *Ibidem*.

³² J. WROBLEWSKI, «Base semántica de la teoría de la interpretación», cit., pp. 92 y 93.

³³ Vid. *Ibidem*. De acuerdo con el concepto estricto de interpretación que maneja, Wroblewski diseña un modelo de interpretación judicial que comienza «con la aparición de una duda acerca del

acertado de esta crítica parece inclinar la balanza a favor del manejo de un concepto amplio de interpretación. Me detendré a continuación en la exposición de los elementos en los que se basa tal concepto.

El uso del concepto amplio de interpretación tiene como primer presupuesto la sinonimia entre interpretación y comprensión. E implica, además, establecer una distinción entre texto normativo, o, más concretamente, entre disposición normativa (o enunciado normativo) como una parte del texto normativo, y norma³⁴.

El texto normativo o la disposición normativa se conciben, desde esta perspectiva, como el objeto de la interpretación, mientras que la norma se presenta como el producto de la interpretación. De esta forma, la norma constituye el significado del enunciado normativo³⁵. Se maneja entonces un «concepto semántico de norma»³⁶ que no entiende las normas como expresiones lingüísticas sino como significados³⁷.

El concepto amplio de interpretación presenta como principal ventaja el reflejar claramente el papel que juegan las valoraciones en la interpreta-

significado de una expresión jurídica», cuyo surgimiento «depende de factores puramente pragmáticos en el uso de una norma en un acto concreto de comunicación». Según advierte este autor, cuando se inicia el proceso interpretativo «se presupone esa duda y no se justifica su existencia». Ahora bien, la existencia de esta duda depende de un elección del intérprete, y «esta elección, al menos en algunos casos, está evidentemente controlada por valoraciones» (vid. J. WROBLEWSKI, *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*, cit., p. 63). De esta forma, «siempre es posible decir que subsisten dudas, incluso en los casos considerados como normales», (J. WROBLEWSKI, «Base semántica de la teoría de la interpretación jurídica», cit., p. 87).

³⁴ Vid. R. GUASTINI, *Della fonti alle norme*, cit., p. 106. En palabras de este autor, «los que adoptan un concepto amplio de interpretación están obligados a distinguir entre textos legislativos y normas: las normas son el significado de los textos. La interpretación ya no tiene por objeto normas sino textos. Interpretar es decidir el significado de un texto legislativo. Por lo tanto interpretar es producir una norma. Por definición las normas son producidas por los intérpretes». Partiendo de este presupuesto «llamamos disposición a un enunciado que es parte de un documento normativo» que se entiende como parte de «un texto todavía por interpretar», mientras que «llamamos norma a un enunciado que constituye el sentido o significado adscrito a una disposición» que es, por tanto, «parte de un texto ya interpretado» (vid. *idem*, p. 17). Desde estas premisas se entiende la opción de este autor por incluir el lenguaje de los jueces dentro del lenguaje *del* Derecho.

³⁵ Vid. G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, cit., pp. 9 y 10 y 63 y 64.

³⁶ Vid. R. ALEXYY, *Teoría de los derechos fundamentales*, trad. de E. Garzón Valdés, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, pp. 50 y ss.

³⁷ Vid. sobre la concepción de las normas como significados y la distinción entre disposición o enunciado normativo y norma, D. MENDOCA, *Introducción al análisis normativo*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992, p. 66, y R. de ASÍS ROIG, *Jueces y normas*, cit., pp. 36 y ss. También asume este concepto semántico de norma, proyectándolo, al igual que Alexy, en el ámbito de las normas de derechos fundamentales ANSUÁTEGUI ROIG, F.J., *Poder, Ordenamiento jurídico y derechos*, Cuadernos del Instituto de Derechos Humanos «Bartolomé de las Casas», núm. 2, Dykinson, Madrid, 1997.

ción jurídica, también a la hora de decidir si una disposición jurídica o un caso es, o no, claro. No obstante, procede llamar la atención sobre el hecho de que los postulados básicos del concepto amplio de interpretación, esto es, la necesidad de interpretación en toda tarea aplicativa y la consideración de la norma como el resultado de la interpretación y no como su presupuesto «puede ser entendida de muy diversas formas y requiere ser matizada»³⁸. Pues bien, una de estas formas, considerada en ocasiones exclusiva y excluyente, es aquella que entiende que esta atribución de significado, que resume la esencia de la interpretación jurídica, es siempre creación de nuevos significados que carecen de cualquier vinculación con la disposición jurídica que opera como significante.

Conviene poner de relieve que este entendimiento del concepto amplio de interpretación no es fruto de una comprensión equivocada, o desnaturalizadora, de su esencia, sino que se desprende directamente de una consideración estricta de sus postulados básicos. Por esta razón, quizá, en lugar de intentar introducir matices en su comprensión, resulte más útil proponer un nuevo concepto de interpretación jurídica al que podemos convenir en calificar de «alternativo» o «ecléctico». En todo caso, como se desprende de las notas que lo definen, este concepto no deja de ser una versión «débil» del concepto amplio de interpretación.

Ciertamente, al igual que el concepto amplio de interpretación el concepto «ecléctico» o «alternativo» defiende la presencia de un momento interpretativo en toda aplicación del Derecho. Ahora bien, la razón de que la interpretación sea siempre necesaria no radica en que las normas (o empleando la distinción propuesta por el concepto amplio de interpretación, las disposiciones o enunciados jurídicos) adolezcan de una total indeterminación que les impida guiar la actuación del intérprete. Para el concepto ecléctico los motivos que hacen necesaria la interpretación son otros.

El primero de ellos es que «todos los textos son problematizables»³⁹, de manera que existe una elección del intérprete entre problematizar o no un texto. La decisión, a veces no consciente, de no problematizar un texto puede derivar de un acceso más o menos inmediato a su significado, esto es,

³⁸ L. PRIETO SANCHÍS, *Ideología e interpretación jurídica*, cit., p. 83. Precisamente, la renovada reivindicación de la máxima *in claris* responde a los problemas que puede generar un entendimiento excesivo del concepto amplio de interpretación, (vid. *idem*, p. 84).

³⁹ Vid. K. LARENZ, *Metodología de la Ciencia del Derecho*, trad. de M. Rodríguez Molineo, Ariel, Barcelona, 1994, p. 193.

como dirían los partidarios del concepto estricto de interpretación, de su comprensión. Sin embargo, y aquí radica la segunda de las razones de la omnipresencia de la interpretación en el proceso de aplicación del Derecho, el fenómeno de la comprensión de un texto, por muy inmediata que ésta sea, no deja de ser equiparable con una interpretación estrictamente literal que atribuye significado a los términos y los conecta entre sí⁴⁰.

Por otro lado, y vinculado con lo anterior, el concepto ecléctico de interpretación jurídica se diferencia de la versión moderada del concepto estricto, en que conduce a relativizar la división entre textos o casos claros y oscuros, entendida como una distinción tajante que permite presentar la interpretación como meramente cognoscitiva en unas circunstancias y como creativa en otras. Como señala Luis Prieto, «ningún supuesto será tan fácil que el «auténtico» significado se aparezca ante los ojos del juez, pero ninguno tampoco será tan difícil que le permita arrinconar los libros de Derecho»⁴¹. En toda interpretación concurren –ciertamente en mayor o menor medida– elementos cognoscitivos y elementos volitivos, y «desde un punto de vista cualitativo, es irrelevante que la discrecionalidad sea mayor o menor dependiendo de los casos; lo verdaderamente importante es que el sujeto que decide lo hace siempre dentro de un cierto margen de libertad»⁴².

A mi modo de ver, la distinción que mejor capta la esencia de este concepto de interpretación es la establecida entre norma-dato y norma-resultado. Lo que se pretende poner de manifiesto con esta distinción es que «el producto de la interpretación es un significado al que podemos llamar «norma-producto», concretamente el significado atribuido a la «norma-dato», lo que, en definitiva, supone poner de manifiesto que la interpretación incorpora siempre «una dimensión volitiva», es decir, «propiamente normativa», pero en ningún modo «que las «normas dato» sean creadas por el intérprete»⁴³, ni podríamos añadir, que no limiten el marco de «normas-resultado», que cabe establecer a partir de ellas.

⁴⁰ Como señala M. SEGURA ORTEGA, *Sobre la interpretación jurídica*, cit., p. 22: «poco importa que la interpretación sea sencilla o complicada o que aparezca o no explicitada en el contenido del fallo. En todos los casos para aplicar las normas jurídicas es imprescindible conocer cuál es su significado».

⁴¹ L. PRIETO SANCHÍS, *Ideología e interpretación jurídica*, cit., p. 93.

⁴² M. SEGURA ORTEGA, *Sobre la interpretación jurídica*, cit., p. 112.

⁴³ PRIETO SANCHÍS, L. *Ideología e interpretación jurídica*, cit., p. 84. Vid. A. E. PÉREZ LUÑO, *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, cit., p. 255.

En esta línea, A. E. Pérez Luño advierte que su planteamiento –que entiende la norma como resultado del proceso interpretativo– no «equivale a concebir la norma jurídica como el producto del arbitrio o la voluntad decisionista del jurista intérprete» sino que «pretende básicamente ampliar el concepto de norma al entenderla como un proceso que conjuga la «norma dato», o la «norma preexistente» que constituye el *prius* de la interpretación, con la «norma producto», o «norma resultado» que supone el momento pleno y culminante de la elaboración normativa»⁴⁴.

En palabras de L. Prieto, «la norma constituye el resultado de la interpretación, pues obtiene de ella su significado para un caso, pero es cierto que constituye también su precedente, ya que limita y orienta a veces con sumo detalle»⁴⁵ la interpretación. De esta forma, el concepto «alternativo» permite reivindicar que el sistema jurídico, la Constitución, las leyes, etc., «gozan de realidad y de eficacia propias» y «que su comprensión o interpretación guarda algún tipo de vinculación con esa realidad»⁴⁶.

En definitiva, desde los presupuestos del concepto de interpretación propuesto, toda interpretación jurídica supone una combinación de actos de conocimiento y de actos de voluntad⁴⁷. La interpretación es decisión pero se trata de una decisión en algún sentido vinculada⁴⁸.

⁴⁴ Vid. A. E. PÉREZ LUÑO, *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, cit., p. 255.

⁴⁵ L. PRIETO SANCHÍS, *Ideología e interpretación jurídica*, cit., p. 109.

⁴⁶ *Idem*, p. 84.

⁴⁷ Así, «la vieja disputa en relación con la naturaleza de los actos que realiza el intérprete no tiene sentido en la actualidad. Tal disputa fue planteada en términos de incompatibilidad absoluta: unos creyeron que el intérprete realiza actos de puro conocimiento, esto es, actos de naturaleza racional que se proyectan sobre las normas y cuyo resultado es la aprehensión del contenido y sentido de las mismas. Otros, por el contrario, sostuvieron que la interpretación representa un acto de voluntad en la medida en que su finalidad es la adopción de una decisión. Ambas versiones representan una visión unilateral y reduccionista, puesto que sólo prestan atención a uno de los elementos de la actividad interpretativa. En realidad tanto la razón como la voluntad actúan en las operaciones de interpretación», (M. SEGURA ORTEGA, *La racionalidad jurídica*, Tecnos, Madrid, 1998, p. 95). En el mismo sentido afirma R. VERNENGO, *La interpretación del Derecho*, cit., p. 12: «me parece que a la altura actual de los conocimientos lógicos, epistemológicos y metodológicos, contamos con criterios que excluyen la posibilidad de adherirse, como era tradicional, a orientaciones o criterios tan tajantemente antagónicos sobre qué sea lo esencial en la operación interpretativa. Quizás tengamos que concluir que ni la interpretación de la ley es un acto tan racionalmente y tan lógicamente controlable, como se sostenía, ni quizá sea necesario entregarse a un irracionalismo emocional tan extremado como en las orientaciones que se lanzan a un decisionismo libre o una hermeneútica emotiva».

⁴⁸ A mi juicio, Kelsen y Ross, y seguramente también Hart, si se supera la visión simplificada de su teoría a la que antes se aludió, pueden considerarse exponentes claros de esta comprensión

2.3 Sentido de la interpretación jurídica

Finalmente, no puede cerrarse esta caracterización general de la interpretación jurídica sin aludir a los dos sentidos básicos en los que puede entenderse el término interpretación: como interpretación-resultado y como interpretación-actividad⁴⁹. Como se comprobará, esta distinción será de utilidad a la hora de analizar los límites en los que se enmarca la interpretación judicial del Derecho.

En efecto, diversos autores⁵⁰ han llamado la atención acerca de la necesidad de establecer, en aras de facilitar la comprensión del término interpretación, una distinción entre la interpretación-actividad entendida como «operación mental» (nos situamos entonces en la dimensión subjetiva y dinámica de la interpretación⁵¹) y la interpretación-producto en tanto resultado de esa precedente actividad mental (nos situamos entonces en la dimensión estática u objetiva de la interpretación⁵²)

Precisamente, el resultado de la interpretación es, según el concepto «amplio» de interpretación al que hemos hecho referencia y también desde ese concepto «ecléctico» que hemos propuesto en el anterior epígrafe, una norma.

de la interpretación jurídica. Así, sostiene A. ROSS, *Sobre el Derecho y la justicia*, 2ª edición, trad. G. Carrió, Eudeba, Buenos Aires, 1997, p. 172: «nuestro punto de partida es que la tarea del juez es un problema práctico. El juez tiene que decidir si habrá de ejercerse o no la fuerza sobre el demandado (o el acusado). Por supuesto que el conocimiento de diversas cosas (los hechos del caso, el contenido de las normas jurídicas, etc.) desempeña un papel en esta decisión, y en esta medida la administración de justicia se funda en procesos cognoscitivos. Pero eso no modifica el hecho de que la administración de justicia, aun cuando su camino resulta preparado por procesos cognoscitivos, es por naturaleza propia, sin lugar a dudas, una decisión un acto de voluntad». En un sentido muy similar, H. KELSEN, *Teoría pura del Derecho*, cit., p. 354, mantiene: «en la aplicación del Derecho por un órgano jurídico... la interpretación cognoscitiva del derecho aplicable se enlaza con un acto de voluntad en el cual el órgano de aplicación efectúa una elección entre las posibilidades que la interpretación cognoscitiva muestra». Sobre las diferencias y semejanzas entre las teorías de la interpretación de ambos autores puede verse J. ESQUIVEL PÉREZ, *Kelsen, Ross, formalismo y realismo en la teoría del Derecho*, Universidad Nacional Autónoma de México, 1980. Un análisis detallado de sus teorías de la interpretación puede encontrarse también en I. LIFANTE VIDAL, *La interpretación jurídica en la teoría del Derecho contemporánea*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1999.

⁴⁹ El término interpretación adolece, por tanto, de la frecuente ambigüedad proceso/producto.

⁵⁰ Según G. Tarello la distinción conceptual entre ambos tipos de acepciones puede evitar gran parte de los tradicionales equívocos que han rodeado al término interpretación, (vid. G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, cit., pp. 39-41).

⁵¹ Vid. A. E. PÉREZ LUNO, *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, cit., p. 256.

⁵² *Ibidem*.

3. RASGOS ESPECÍFICOS DE LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA

Se trata en este apartado de exponer una serie de notas que condicionan la interpretación jurídica y la convierten en un tipo de interpretación «especial». Antes de comenzar la exposición procede realizar dos advertencias previas.

En primer lugar, es importante tener en cuenta que algunos de los rasgos que caracterizan a la interpretación jurídica están, en realidad, presentes en toda interpretación, pero adquieren perfiles propios en el ámbito jurídico que contribuyen a justificar su condición específica.

En segundo lugar, conviene señalar que, lógicamente, la comprensión de estos rasgos está condicionada por el concepto de interpretación jurídica por el que nos hemos decantado y que, en este sentido, su exposición se orienta en gran medida a analizar con mayor detalle sus presupuestos básicos.

3.1 El lenguaje sobre el que se proyecta la interpretación jurídica

Como se ha señalado, la interpretación jurídica tiene por objeto el lenguaje jurídico. Así, la primera nota que caracteriza a la interpretación jurídica es el tipo de lenguaje sobre el que se proyecta. En este contexto, cabe mencionar dos cuestiones –estrechamente vinculadas– relativas a la comprensión del lenguaje jurídico que condicionan de un modo básico la concepción del fenómeno interpretativo: la forma de entender su relación con el lenguaje natural y la postura que se mantenga en torno al problema de su determinación o indeterminación.

A propósito de la primera de las cuestiones apuntadas, parece existir una conexión fácilmente constatable entre el lenguaje jurídico y el lenguaje natural, en el sentido de que el primero se expresa, básicamente, recurriendo al segundo⁵³. Esta relación –que después matizaremos convenientemente– no debe entenderse como una «circunstancia meramente accidental» y «tampoco debe ser vista como un defecto grave o una insuficiencia que

⁵³ Vid. G. CARRIÓ, *Notas sobre Derecho y Lenguaje*, cit., p. 49. El lenguaje del Derecho «forma parte de ese entramado de reglas, prácticas y convenciones sociales que constituyen los lenguajes naturales. En realidad el lenguaje del Derecho de una comunidad no es más que un subconjunto del lenguaje natural de esa comunidad», (J. J. MORESO, «Lenguaje jurídico», en F. LAPORTA, y E. GARZÓN VALDÉS, *El Derecho y la justicia*, Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía, Trotta, Madrid, 1996, pp. 105-116, y 108).

haya que superar»⁵⁴. Se trata, por el contrario, de una conexión relevante y necesaria, al menos desde la consideración del Derecho como una técnica normativa de control social⁵⁵.

En efecto, la función principal que el Derecho cumple, esto es, la regulación de los comportamientos humanos en sociedad «se vería seriamente comprometida», y, más aún, incluso imposibilitada, si las normas jurídicas «estuvieran formuladas de tal manera que sólo un pequeño grupo de iniciados pudiera comprenderlas»⁵⁶, esto es, si el lenguaje jurídico se configurara como un lenguaje formal o eminentemente técnico ajeno al lenguaje natural y accesible, por tanto, sólo a los expertos. De este modo, al constituir el Derecho «una técnica de control social cuyas reglas se usan para dirigir u orientar acciones humanas concretas, para posibilitar acciones humanas concretas y para juzgar acciones humanas concretas, sus reglas tienen que estar formuladas en lenguaje natural o ser definibles en palabras pertenecientes a este último»⁵⁷, y ello porque «el uso eficaz de esta técnica reclama que las reglas jurídicas sean comprendidas por el mayor número de personas»⁵⁸.

En todo caso, y aquí comienzan las matizaciones que antes apunté, esta relación no impide afirmar la existencia de algunas peculiaridades que conducen a entender el lenguaje jurídico como un lenguaje especializado⁵⁹. Desde esta perspectiva, el lenguaje jurídico se articula como un subtipo o como una especie de lenguaje natural⁶⁰, que presenta determinadas singularidades «semánticas y pragmáticas»⁶¹, pero que también comparte con el lenguaje natural «varios y relevantes rasgos»⁶².

⁵⁴ G. CARRIÓ, *Notas sobre Derecho y Lenguaje*, cit., p. 49.

⁵⁵ Así, «es legítimo decir que las normas no sólo se valen del lenguaje natural sino que, en cierto sentido, tienen que hacerlo», (*ibidem*).

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ G. CARRIÓ, *Notas sobre Derecho y Lenguaje*, cit., p. 135. Vid. también U. SCARPELLI, *Contributo alla semántica dil linguaggio normativo*, Giuffrè, Milano, 1985, pp. 117-119.

⁵⁸ G. CARRIÓ, *Notas sobre Derecho y Lenguaje*, cit., p. 49.

⁵⁹ J. WROBLEWSKI define los lenguajes especiales como «aquellos formados o desarrollados cuasi-espontáneamente por necesidades de grupos sociales más restringidos, sobre todo para recoger y participar informaciones de campos específicos de investigación teórica y de actividad práctica», (J. WROBLEWSKI, «Base semántica de la teoría de la interpretación jurídica», cit., p. 84).

⁶⁰ J. WROBLEWSKI, «Lenguaje jurídico e interpretación jurídica», cit., p. 97.

⁶¹ Vid. *ibidem* y J. WROBLEWSKI, *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*, cit., p. 41.

⁶² J. WROBLEWSKI, «Lenguaje jurídico e interpretación jurídica», cit., p. 97. Vid. también G. CARRIÓ, *Notas sobre Derecho y Lenguaje*, cit., p. 55.

Pues bien, las peculiaridades semánticas que cabe predicar del lenguaje jurídico se plasman en la proliferación de términos que poseen lo que Tarello ha denominado un sentido técnico o tecnificado⁶³. La principal singularidad de carácter pragmático que el lenguaje jurídico presenta respecto del lenguaje natural reside en la inexistencia de supuestos de indeterminación que no sean susceptibles de decisión⁶⁴.

En efecto, entre las características que el lenguaje jurídico comparte con el lenguaje natural, en tanto subtipo de éste, se encuentran los problemas de ambigüedad, vaguedad y emotividad⁶⁵ que, en definitiva, imposibilitan mantener la total determinación del lenguaje jurídico⁶⁶. Ahora bien, la «viabilidad

⁶³ G. Tarello diferencia tres tipos de términos en el lenguaje jurídico de «uso ordinario», «técnicos» o «tecnificados». Los vocablos de uso ordinario «son aquellos propios de la lengua en la cual está formulada la ley que son recurrentes en el discurso habitual de los hablantes de la lengua». Por vocablos técnicos entiende aquellos «que no son recurrentes en el discurso habitual de los hablantes de la lengua, y que no aparecen en los enunciados de uso común, y que son recurrentes en cambio sólo en el discurso de quien practica una determinada ciencia o técnica». Finalmente se consideran vocablos tecnificados «aquellos vocablos del uso ordinario que en el ámbito de una ciencia o técnica se especializan y en ésta conservan solamente una de las diversas acepciones que tienen en el uso ordinario, o bien adoptan un sentido más estricto y mejor precisado que aquel que tienen en el uso ordinario» (vid. *L'interpretazione della legge*, cit., pp. 108 y ss.).

De cualquier modo, como advierte J. J. Moreso, «tampoco la tecnicidad del lenguaje lo libra de existir en el entramado del lenguaje natural», en tanto las «definiciones legales si bien fijan el sentido de algunos términos empleados por el legislador, suponen la existencia de un trasfondo de convenciones y prácticas del lenguaje común, puesto que sus definientes deben usar los términos del lenguaje común», (J. J. MORESO, «Lenguaje jurídico», cit., p. 111). En el mismo sentido (G. CARRIÓ, *Notas sobre Derecho y Lenguaje*, cit., p. 139). Además, entre el lenguaje jurídico y el lenguaje natural se da un continuo proceso de intercambio o de «osmosis» (vid. E. DICCIOTTI, *Interpretazione della legge e discorso razionale*, cit., p. 356).

⁶⁴ En palabras de J. Wroblewski, «Base semántica de la teoría de la interpretación jurídica» cit., p. 85: «el lenguaje jurídico... tiene una característica que no es contestada por nadie», que consiste en que «no hay lugar para un caso de ambigüedad o de indeterminación que sea del todo indecidible». Y ello porque «en el campo del derecho no es posible para el órgano que aplica el derecho que el caso es indecidible, a causa de su ambigüedad, de su indeterminación o simplemente de la falta de una norma jurídica que se adapte al caso. Pese a todo debe haber una decisión y las deficiencias de la materia jurídica no pueden constituir una excusa. Existe el deber taxativo de decidir el caso y, por eso, un deber de establecer el sentido para la norma jurídica en cuestión... La necesidad de la decisión explica el carácter peculiar de la interpretación jurídica en contraste con otras maneras de entender las expresiones lingüísticas», (idem, pp. 88 y 89). Vid. también E. DICCIOTTI, *Interpretazione della legge e discorso razionale*, cit., p. 200.

⁶⁵ Suele ser común abordar estos problemas en el ámbito jurídico como problemas derivados de la relación entre el lenguaje jurídico y el lenguaje natural. Vid., entre otros, G. CARRIÓ, *Notas sobre Derecho y Lenguaje*, cit., pp. 19 y ss., y J. J. MORESO, «Lenguaje jurídico», cit., pp. 108 y 109.

⁶⁶ La ausencia de una determinación total en el ámbito del lenguaje jurídico es considerada por gran parte de los autores no sólo como una limitación inherente a la propia naturaleza del lenguaje jurídico provocada por su ineludible conexión con el lenguaje natural sino también derivada de la función social que el Derecho desempeña. Desde esta última perspectiva, la indeterminación parcial del

en tanto instrumento de comunicación»⁶⁷ como exigencia de tipo pragmático que se predica también de ambos géneros de lenguaje excluye la tesis contraria, esto es, la comprensión del lenguaje jurídico como absolutamente indeterminado⁶⁸. Ciertamente, la constatación del hecho de que «las normas jurídicas ejercen una influencia efectiva sobre el comportamiento humano» pone de manifiesto «que están dotadas de sentido para las personas afectadas por aquéllas»⁶⁹, esto es, que satisfacen un grado suficiente –aunque, sin duda, imperfecto– de comunicabilidad, y, en definitiva, revela que, como todo lenguaje, también el lenguaje jurídico es un lenguaje significativo.

Desde estos presupuestos el lenguaje del Derecho, se configura como un lenguaje relativamente indeterminado, o como resulta más interesante desde el concepto ecléctico de interpretación que antes hemos defendido, como relativamente determinado. En este sentido, es posible afirmar que las disposiciones jurídicas presentan un «margen de libre significado» –o una «textura abierta»⁷⁰– que hace posible «numerosas variantes de significado»⁷¹, pero limitadas variantes de significado.

Así, de un lado, la relativa indeterminación del lenguaje jurídico pone de manifiesto la dificultad de sostener en este ámbito la tesis de la unidad de respuesta correcta y las limitadas posibilidades de la lógica en la atribución de significado a los enunciados jurídicos⁷². Pero, de otro lado, su relativa determinación no impide que el lenguaje jurídico opere como límite, ya veremos en qué sentido y con qué alcance, de las respuestas posibles.

lenguaje jurídico se entiende deseable en tanto se presenta como un rasgo necesario si se pretende que el Derecho pueda cumplir eficazmente su cometido (*vid.* H. L.A. HART, *El concepto de Derecho*, cit., pp. 159 y 160) y (K. LARENZ, *Metodología de la Ciencia del Derecho*, cit., p. 193).

⁶⁷ J. WROBLEWSKI, «Lenguaje jurídico e interpretación jurídica», cit., p. 97.

⁶⁸ Como apunta RUIZ MIGUEL, «Creación y aplicación en la decisión judicial», en *Anuario de Filosofía del Derecho*, núm. 1, 1984, pp. 7-31, p. 24: «una consideración pragmática del uso del lenguaje jurídico que pueda servir para investigar fácticamente el grado de creación judicial en sentido fuerte debe evitar no sólo el objetivismo realista sino también el escepticismo absoluto que toma toda interpretación por creación de nuevos significados».

⁶⁹ J. WROBLEWSKI, «Base semántica de la teoría de la interpretación jurídica», cit., p. 83.

⁷⁰ H.L.A. HART, *El concepto de derecho*, cit., pp. 159 y ss.

⁷¹ *Vid.* K. LARENZ, *Metodología de la Ciencia del Derecho*, cit., p. 193.

⁷² Ciertamente, «según el análisis teórico no se puede considerar a la interpretación como una operación puramente lógica, ni a las consecuencias interpretativas de una norma como sinónimo de sus consecuencias lógicas. Las directivas interpretativas no son reglas lógicas, sino, más bien, transformaciones», (J. WROBLEWSKI, *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*, cit., p. 82). Lo anterior no implica que la lógica no juegue ningún papel en la aplicación del Derecho «pero siempre después de la elección de la norma y de la atribución del significado», (L. PRIETO SANCHÍS, *Ideología e interpretación jurídica*, cit., p. 85).

3.2 El contexto interpretativo jurídico

Como sucede en toda interpretación, también en la interpretación jurídica adquiere una importancia de primer orden el contexto en el que se enmarca⁷³.

Cabe sostener la existencia de tres contextos relevantes que influyen en la interpretación jurídica: el contexto lingüístico, el contexto sistemático y el contexto funcional⁷⁴. Cada uno de estos contextos se proyecta sobre la interpretación jurídica en sentidos diversos. Por una parte, los distintos contextos plantean problemas interpretativos, pero, al mismo tiempo, ofrecen criterios relevantes para resolver dichos problemas y, por tanto, en última instancia, delimitan el campo de la actividad interpretativa.

El contexto lingüístico es el «contexto del lenguaje jurídico dado» que hemos tratado de analizar en el epígrafe anterior⁷⁵.

El contexto funcional hace referencia al conjunto de condiciones sociales e históricas en las que se desarrolla el proceso interpretativo⁷⁶.

Por último, el contexto sistemático adquiere protagonismo a partir de la contemplación de todo enunciado jurídico como parte de un conjunto más amplio de enunciados que se integran formando un sistema cuyos caracteres estructurales se convierten, así, en rasgos que condicionan de un modo básico la interpretación jurídica⁷⁷.

⁷³ La contextualidad del significado es, en efecto, otra de las notas que el lenguaje jurídico comparte con el lenguaje natural, (vid. J. WROBLEWSKI, «Lenguaje jurídico e interpretación jurídica», cit., p. 97). De esta forma, la afinidad que presentan ambos géneros de lenguaje es «lo que nos obliga a afrontar el problema de la interpretación usando la aproximación contextual», (J. WROBLEWSKI, «Base semántica de la teoría de la interpretación jurídica», cit., p. 90).

⁷⁴ Vid. J. WROBLEWSKI, *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*, cit., pp. 38-56, y «Base semántica de la teoría de la interpretación jurídica», cit., pp. 76, 90 y 91.

⁷⁵ En este contexto se generan los problemas semánticos y sintácticos a los que se refiere G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, cit., pp. 117 y ss.

⁷⁶ El contexto funcional, en opinión de Wroblewski, «es el más complicado y menos preciso si se le compara con los otros dos. Está constituido en términos aproximativos, por toda situación social en el momento de la emanación y/o aplicación de la norma en cuestión lo cual incluye todas las relaciones sociales relevantes, las valoraciones sociales y las normas que forman el contexto ideológico, las funciones de esa norma y de otras normas relacionadas con aquella y las finalidades según las concepciones del legislador y /o del intérprete», (J. WROBLEWSKI, «Base semántica de la teoría de la interpretación jurídica», cit, p. 92).

⁷⁷ Puede decirse, por tanto, que «el sistema delimita en buena medida el contenido de las operaciones autorizadas», (SEGURA, M., *Sobre la interpretación jurídica*, cit., p. 15). En todo caso, conviene precisar que la atención al contexto sistemático, presupone la opción por una comprensión sistemática del fenómeno jurídico que a pesar de ser un paradigma dominante en la cultura jurídica moderna no deja de ser atacado desde diversos frentes. En este sentido, pueden mencio-

Pues bien, el primero de estos rasgos –que proviene del carácter institucionalizado del sistema jurídico– se plasma en la presencia en el ámbito de la interpretación jurídica de operadores jurídicos revestidos por el propio sistema de una autoridad especial, en el sentido de que se les otorga competencia para producir decisiones interpretativas⁷⁸. Esta circunstancia supone que el significado que estos órganos atribuyen a las enunciados jurídicos prevalece *ex auctoritate* sobre los demás sentidos posibles y funciona, por tanto, como la solución interpretativa real o verdadera en relación con un determinado problema⁷⁹. Desde esta perspectiva, el contexto sistemático actúa seleccionando sobre la base de criterios de índole formal, esto es, en atención a los sujetos que las formulan, las interpretaciones con incidencia normativa directa en el ordenamiento, es decir, las interpretaciones válidas.

En cualquier caso, conviene insistir en que la habilitación que a estos órganos confiere el ordenamiento jurídico es para dictar soluciones *en principio* válidas⁸⁰, pero no soluciones correctas⁸¹. La anterior matización resulta pertinente, puesto que la estructuración del sistema jurídico como un conjunto jerárquico, consistente y coherente de reglas implica que la inter-

narse como posturas resueltamente antisistemáticas, de un lado, las concepciones tópicas y, de otro, las concepciones realistas radicales. De cualquier forma, en un momento posterior se volverá sobre la intrínseca vinculación entre la forma de entender lo jurídico y la concepción de la interpretación jurídica.

⁷⁸ Efectivamente, «la relevancia interpretativa de los operadores no es la misma. Por encima, se sitúa la interpretación de aquellos centros con capacidad para producir normas y para decidir problemas jurídicos» (R. de ASÍS ROIG, *Jueces y normas*, cit., p. 213).

⁷⁹ Vid. G. PECES-BARBA MARTÍNEZ, *Curso de derechos fundamentales*, cit., p. 572.

⁸⁰ Según J. Wroblewski hay tres significados de validez utilizados al referirse a la interpretación. En primer lugar, «la validez de la decisión interpretativa en el sentido de que todos los destinatarios de normas legales válidas (validez-T) o un determinado grupos de destinatarios de esa decisión (validez-G) están vinculados por esa decisión según reglas legales válidas». Por tanto, la validez-T y la validez-G vienen impuestas por el Derecho. En segundo lugar, se refiere a «la validez factual» de la decisión interpretativa «validez-F», que «aparece cuando la decisión influye en la interpretación de manera análoga a la validez-T o G, pero no hay regla legal que imponga semejante obligación» (vid. J. WROBLEWSKI, *Constitución y Teoría general de la interpretación jurídica*, cit., pp. 30-32).

⁸¹ La distinción entre validez y corrección «implica aceptar que existen decisiones válidas jurídicamente, pero incorrectas desde el punto de vista ético, y también que existen decisiones correctas desde el punto de vista ético pero inválidas jurídicamente. Todo ello supone, a su vez, manejar una posición cognitivista en el ámbito ético. En cualquier caso, conviene ser conscientes también de que la corrección puede ser abordada no ya desde un punto de vista ético o político sino «técnico». Es decir, es posible aludir a decisiones válidas jurídicamente, pero incorrectas desde el punto de vista técnico, e igualmente referirse a decisiones correctas desde un punto de vista técnico pero incorrectas jurídicamente» (vid. R. de ASÍS ROIG, «Argumentación y derechos fundamentales», en *Revista de Estudios Jurídicos* de la Universidad de Jaén, núm. 2, 1999, pp. 11-32, p. 13). Esta distinción será retomada en un momento posterior de este trabajo.

pretación de un determinado enunciado no pueda dejar de tomar en cuenta como referente los enunciados de rango superior⁸², a los que no puede contradecir. Desde este punto de vista, el contexto sistemático opera descartando la validez de determinadas soluciones interpretativas por razones de contenido.

Una tercera nota relacionada con el contexto sistemático que caracteriza a la interpretación jurídica se cifra en la presencia en el ordenamiento jurídico de una serie de pautas o criterios que dirigen la interpretación⁸³. Estos criterios, que tienen su origen en la obra de Savigny⁸⁴, están recogidos en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 3.1 del Código civil⁸⁵. En todo caso, conviene advertir que, en contra de la opinión de Savigny, el recurso a estos criterios carece de virtualidad para convertir la interpretación jurídica en una tarea meramente intelectual⁸⁶.

En este sentido, la práctica totalidad de los estudios sobre la interpretación jurídica tienden a recalcar que estos criterios revisten una gran amplitud⁸⁷, que resultan equívocos y requieren ellos mismos ser interpretados⁸⁸,

⁸² Los problemas paralógicos a los que se refiere G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, cit., p. 117 y ss., están relacionados con el contexto sistemático.

⁸³ Según Wroblewski la dependencia del significado de las expresiones lingüísticas de cada uno de los contextos antes mencionados se expresa en directivas interpretativas de primer nivel que coinciden básicamente con los criterios de interpretación que, como se verá, aparecen recogidos en el artículo 3.1 de nuestro Código civil. Así, este autor diferencia entre directivas lingüísticas (criterio literal), directivas sistémicas (criterio sistemático) y directivas funcionales (criterio teleológico, criterio sociológico o de la realidad social y criterio histórico), (vid. J. WROBLEWSKI, *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*, cit., pp. 47-53).

⁸⁴ SAVIGNY, F. VON, *Sistema de Derecho Romano Actual*, trad. J. Masía y M. Poley, 2.^a Edición, Centro Editorial de Góngora, Madrid, tomo primero, 1878, pp. 187 y 188.

⁸⁵ Esta disposición establece: «las normas se interpretarán según el sentido de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad del tiempo en que han de ser aplicadas atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas».

⁸⁶ Savigny mantenía que «la utilización conjunta de estos cuatro cánones permitiría en todo caso al intérprete hallar la idea imanente a la ley, averiguar el pensamiento que en ella plasmó el legislador. La interpretación de la ley es necesaria, pero existe ese «método» que permite que el juez pueda interpretar con plena objetividad y certeza, sin margen para sus valoraciones personales y para la arbitrariedad», (J.A. GARCÍA AMADO, «Retórica, argumentación y Derecho», en *Isegoría*, núm. 21, p. 132).

⁸⁷ Efectivamente, «los términos del art. 3.1 son tan amplios que cualquier método interpretativo parece tener cabida en alguno de los criterios que dicho artículo enumera» (vid. E. ALONSO GARCÍA, *La interpretación de la Constitución*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1984, pp. 81 y 82).

⁸⁸ Vid. K. ENGLISH, *Introducción al pensamiento jurídico*, cit., p. 112. Puesto que «ninguno de los métodos de interpretación posee unos perfiles claros» (L. PRIETO SANCHÍS, *Ideología e interpretación jurídica*, cit., p. 104), «en la mayoría de las ocasiones lo decisivo no es el argumento

que poseen un carácter meramente orientativo⁸⁹ y que no existe ningún tipo de ordenación jerárquica o de preferencia entre ellos⁹⁰, circunstancia que agrava, sin duda, el hecho de que el uso de los distintos criterios puede conducir a adjudicar a una expresión jurídica sentidos diversos e incluso contradictorios. Por otra parte, es necesario tener en cuenta que además de estos criterios de alcance general existen otros criterios específicos de los diferentes subsistemas normativos que integran el ordenamiento⁹¹.

No obstante lo anterior, el papel de los criterios de interpretación en el ámbito jurídico no debe ser absolutamente despreciado. Ciertamente, como señala Ross, «la función de los métodos de interpretación es establecer límites a la libertad del juez en la administración de justicia. Ellos determinan el área de decisiones justificables»⁹². En este sentido, puede decirse que estos criterios operan básicamente como «técnicas argumentativas» que ofrecen razones a favor de una determinada interpretación. Desde esta visión se pone de manifiesto la estrecha conexión entre la interpretación jurídica y argumentación⁹³, vinculación que adquiere una especial relevancia en el contexto de los aquellos sistemas jurídicos que contemplan la exigencia de motivación de las decisiones judiciales⁹⁴. Se trata, en todo caso, de una cuestión sobre la que también volveremos en el último apartado del presente estudio.

interpretativo que se usa sino el sentido que se le otorga, es decir, como se usa» (vid. M. SEGURA ORTEGA, *Sobre la interpretación jurídica*, cit., p. 94).

⁸⁹ Suele afirmarse que esta norma no es imperativa sino «como máximo una regla meramente admonitiva» (vid. ALONSO GARCÍA, E., *La interpretación de la Constitución*, cit., pp. 81 y 82).

⁹⁰ La mayoría de la doctrina considera la inexistencia de una ordenación o jerarquía segura entre los criterios como el principal problema que suscita su aplicación y como un defecto que debe superar de la teoría jurídica de la interpretación. Vid. entre otros K. ENGLISH, *Introducción al pensamiento jurídico*, cit., p. 110; L. PRIETO SANCHÍS, *Ideología e interpretación jurídica*, cit., p. 102, y M. SEGURA ORTEGA, *Sobre la interpretación jurídica*, cit., p. 112.

⁹¹ Vid. R. de ASÍS ROIG, *Jueces y normas*, cit., p. 186. Uno de estos criterios aparece recogido en el artículo 10.2 de nuestra Constitución y se proyecta sobre la interpretación de los derechos fundamentales.

⁹² A. ROSS, *Sobre el Derecho y la justicia*, cit., p. 148.

⁹³ Así, N. McCormick entiende que la interpretación jurídica «es un forma particular de la argumentación práctica en el Derecho, en la que una persona argumenta a favor de una manera particular de entender ciertos textos o materiales dotados de autoridad en el Derecho y que funcionan como un tipo especial de razón justificada de las decisiones jurídicas». (N. McCORMICK, «La argumentación y la interpretación en el Derecho», *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 36, 1993, pp. 201-217, p. 201).

⁹⁴ En nuestro sistema jurídico esta exigencia se recoge en el artículo 24 y 120.3 de la Constitución. Su plasmación jurídica, permite presentar este rasgo como derivado, también, del contexto sistemático.

3.3 Carácter valorativo del proceso interpretativo

De todo lo expuesto se desprende fácilmente otro de los elementos que caracterizan a la interpretación jurídica, el papel de primer orden que juegan las valoraciones en este ámbito⁹⁵.

Desde esta perspectiva, la opción por la utilización de distintos elementos interpretativos no es en modo alguna arbitraria sino que responde, en primer término, a los objetivos perseguidos por la interpretación⁹⁶ y, en última instancia, a «los valores básicos de la interpretación»⁹⁷.

Así, Wroblewski distingue, en función de la finalidad y de los presupuestos valorativos en los que se sustente la interpretación, entre ideologías interpretativas estáticas e ideologías dinámicas⁹⁸. Las primeras consideran como objetivo de la interpretación descubrir la voluntad del legislador histórico y asumen como valores básicos la «certeza, la estabilidad y la predictibilidad»⁹⁹. Por su parte, las ideologías dinámicas entienden que el fin de la interpretación consiste en adaptar el Derecho a las necesidades presentes y futuras e integran, consecuentemente, como valor básico «el máximo de adecuación del derecho a las exigencias de la vida»¹⁰⁰. Pues bien, como resulta lógico, «los diferentes presupuestos valorativos característicos de cada grupo de ideologías (teorías) de inter-

⁹⁵ El modelo de interpretación operativa propuesto por J. Wroblewski resulta de nuevo sumamente útil para ilustrar esta cuestión. Según este autor en la decisión interpretativa intervienen directivas interpretativas de primer orden (que como se señaló coinciden en lo esencial con los criterios de interpretación anteriormente analizados), directivas interpretativas de segundo grado o de preferencia que indican qué tipos de directivas de primer grado deben utilizarse, y valoraciones que son la base última de la elección entre las numerosas directivas interpretativas. En todo caso, la omnipresencia de las valoraciones en la concepción del fenómeno interpretativo que maneja este autor se enfatiza si se tiene en cuenta que, como se señaló, éstas aparecen también en la decisión acerca de la claridad u oscuridad de un caso, (vid. J. WROBLEWSKI, *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*, cit., pp. 57 y ss.). Sobre el papel de lo enunciados valorativos en el Derecho, vid. WROBLEWSKI, J., «Enunciados valorativos en el Derecho: una aproximación analítica a la axiología jurídica» en *Sentido y hecho en el Derecho*, cit., pp. 15-32.

⁹⁶ De ahí que «la propia utilización de los distintos instrumentos interpretativos por parte del jurista intérprete no responda al azar o sea fruto de preferencias inmotivadas o inconscientes, sino que se halla inescindiblemente ligada a los objetivos perseguidos por la interpretación», (A. E. PÉREZ LUÑO, *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, cit., pp. 259 y 260).

⁹⁷ J. WROBLEWSKI, «El razonamiento en la interpretación jurídica», en *Sentido y hecho en el Derecho*, cit., pp. 129-148, p. 140.

⁹⁸ *Ibidem*.

⁹⁹ *Ibidem*.

¹⁰⁰ *Ibidem*.

pretación jurídica apuntan a la elección de directivas interpretativas que las componen»¹⁰¹.

Otra clasificación tradicional de las teorías de la interpretación en función de la meta que pretenden lograr es aquella que diferencia entre teorías subjetivas y teorías objetivas¹⁰². Las teorías subjetivas pretenden «la indagación de la voluntad histórica del legislador» y, en el polo opuesto, las teorías objetivas intentan encontrar «el sentido inherente a la ley misma»¹⁰³.

En todo caso, interesa especialmente poner de relieve que, en última instancia, la práctica totalidad de las opciones ideológicas en el ámbito de la interpretación jurídica están relacionadas «con la forma en la que se concibe lo jurídico»¹⁰⁴, es decir, con el concepto de Derecho que se maneja. Desde esta premisa, parece posible diferenciar tres formas de entender el Derecho relacionadas con otras tantas teorías de la interpretación jurídica¹⁰⁵. En la exposición de estas concepciones se toma como punto de partida la reflexión de Wroblewski acerca de las distintas ideologías de la aplicación judicial del Derecho, que se considera, a estos efectos, extensible a la interpretación jurídica¹⁰⁶. Esta extrapolación resulta especialmente pertinente, puesto que, como se advirtió al comienzo de estas páginas, nuestro interés se centra de manera preferente sobre la interpretación judicial.

Así, este autor alude en primer lugar a la concepción formalista de lo jurídico que entiende el Derecho como un todo cerrado, completo y no contradictorio a partir de la defensa del dogma absoluto del legislador racional. Esta concepción, o bien elimina completamente el momento interpretativo,

¹⁰¹ *Ibidem*. Las ideologías estáticas se decantarían por dar primacía a directivas interpretativas «estáticas», y en este sentido, «están, por lo general, a favor de significados determinados por directivas lingüísticas y sistémicas», mientras las ideologías (teorías) dinámicas «prefieren el resultado de las directivas funcionales», (*ibidem*).

¹⁰² Vid. sobre esta distinción K. LARENZ, *Metodología de la Ciencia del Derecho*, cit., p. 312, y K. ENGLISH, *Introducción al pensamiento jurídico*, cit., pp. 116 y ss.

¹⁰³ K. LARENZ, *Metodología de la Ciencia del Derecho*, cit., p. 312.

¹⁰⁴ Vid. G. PECES-BARBA MARTÍNEZ, *Curso de derechos fundamentales*, cit., pp. 573 y 574. En el mismo sentido A. E. PÉREZ LUÑO, *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, cit., p. 574, M. C. BARRANCO AVILÉS, *Derechos y decisiones interpretativas*, cit.

¹⁰⁵ Podrían existir, obviamente, otras concepciones del Derecho vinculadas a diferentes teorías de la interpretación jurídica. Así, por ejemplo, una visión tópica del Derecho conduciría a una ideología interpretativa tópica vinculada a lo justo en el caso concreto. Vid. sobre las concepciones tópicas del Derecho J.A. GARCÍA AMADO, *Teorías de la tópica jurídica*, Cívitas, Madrid, 1988.

¹⁰⁶ Vid. J. WROBLEWSKI, «Ideología de la aplicación judicial del Derecho», en *Sentido y hecho en el Derecho*, cit., pp. 51-63, pp. 55-63.

afirmando que las leyes son siempre claras, por lo que no requieren interpretación, o bien entiende el proceso interpretativo como una mera intelección. Esta visión de la interpretación jurídica podría calificarse como ideología de la decisión interpretativa *absolutamente*¹⁰⁷ vinculada¹⁰⁸. Su relación con la versión más extrema del concepto estricto de interpretación resulta evidente.

En las antípodas de la anterior concepción se sitúa la concepción realista radical (o escéptica) del Derecho, cuyo antiformalismo llevado al extremo conduce a sostener que las disposiciones jurídicas no ofrecen ningún grado de determinación al intérprete, de manera que su libertad a la hora de decidir el significado de un texto normativo es total. Esta visión de la interpretación jurídica, que podemos denominar, siguiendo de nuevo a Wroblewski, «ideología de la libre decisión interpretativa», parte, por tanto, de la consideración de que el derecho judicial es el derecho realmente en vigor, «o al menos como derecho que debe ser preferido en comparación con el del legislador»¹⁰⁹. Desde estas coordenadas, la concepción realista o escéptica aparece claramente vinculada con la versión más extrema del concepto amplio de interpretación¹¹⁰.

¹⁰⁷ Considero conveniente denominar a esta ideología de la decisión interpretativa «absolutamente vinculada» –y no vinculada sin más como hace J. Wroblewski– porque, como se verá, también la ideología de la decisión interpretativa legal y racional entiende las decisiones interpretativas como decisiones en algún sentido vinculadas.

¹⁰⁸ Esta concepción del fenómeno jurídico se expresa en lo que puede calificarse como un modelo sistemático cerrado que tiene como presupuestos básicos «la defensa fuerte del principio del legislador racional» y «la contemplación del juez como la boca muda que pronuncia las palabras de la ley». De esta visión serían exponentes tanto el iusnaturalismo como el primer positivismo. *Vid.* G. PECES BARBA MARTÍNEZ, *Curso de derechos fundamentales*, cit., pp. 573 y 574. No obstante, conviene precisar que desde otros parámetros la ideología de la decisión interpretativa absolutamente vinculada es susceptible de considerarse expresión de un concepto de Derecho que puede denominarse «modelo sistemático principal». La esencia de este modelo radica en la afirmación de que «la buena argumentación lleva a una única respuesta correcta». Esta concepción, que supone la confusión entre Derecho y Moral, entiende también que la «interpretación no será creativa sino aplicativa y declarativa de la única interpretación correcta» (*vid. idem*, p. 574). Como exponente de esta concepción suele citarse el planteamiento de Dworkin, (*vid.* R. DWORKIN, *Laws empire*, Hart Publishing, Oxford, 1998). Precisamente, la teoría interpretativa de Dworkin es considerada por Hart en su conocida clasificación de las teorías de la interpretación americanas como el principal ejemplo del modelo del «Noble sueño» que se caracteriza por entender la interpretación jurídica como una tarea meramente cognoscitiva, [*vid.* H.L.A. HART, «Una mirada inglesa a la teoría del derecho norteamericana: la pesadilla y el noble sueño», en trad. de J. J. Moreso y P. Navarro, en J. J. MORESO, y P. NAVARRO, (eds.), *El ámbito de lo jurídico*, Crítica, Barcelona, 2000, pp. 327-350].

¹⁰⁹ J. WROBLEWSKI, «Ideología de la aplicación judicial del Derecho», cit., p. 60.

¹¹⁰ Esta visión del Derecho coincide con el «modelo pesadilla» al que alude Hart en la obra anteriormente citada y que identifica con las posiciones realistas más radicales. Según Hart los defensores de este modelo mantienen «una visión del proceso judicial como un acto legalmente incontrolado de creación de Derecho» y sostienen que para entender el Derecho no importan «ni los textos legales ni las razones dadas por los jueces» (*vid. idem*, pp. 334 y 335). Según apunté, el realismo extre-

Como una teoría intermedia entre las dos anteriores se sitúa la denominada por Wroblewski «ideología de la decisión legal y racional»¹¹¹. Según esta concepción el Derecho no puede entenderse como un sistema de normas completo y cerrado capaz de determinar totalmente la decisión interpretativa, pero le ofrece un marco del cual no puede salir¹¹². La decisión interpretativa debe ser legal, debe, por tanto, situarse dentro de los márgenes que delimita el ordenamiento jurídico¹¹³ y además ha de ser racional. Según apunta Wroblewski, «en este contexto por racionalidad se entiende la justificación de la decisión a través de la norma aplicada, de los razonamientos, y de las valoraciones»¹¹⁴. Esta concepción del Derecho y la ideología interpretativa que lleva aparejada es la única que puede sostenerse *por mor* del concepto «alternativo» de interpretación anteriormente propuesto. En el siguiente apartado trataremos de desarrollar con más detalle sus implicaciones en la comprensión de la interpretación judicial.

4. LOS LÍMITES DE LA INTERPRETACIÓN JUDICIAL DEL DERECHO

Desde la concepción de la interpretación jurídica manejada en estas páginas se plantean dos tipos de límites a las decisiones interpretativas

mo niega la percepción del Derecho como sistema y se enfrenta, además, a su concepción como una técnica normativa de control social. En este último sentido, se afirma que su rasgo esencial «sería el escepticismo frente a las normas jurídicas como guías de conducta, de forma que las decisiones judiciales sólo serían explicables en términos de voluntad» (*vid.* J. AGUILÓ REGLA, *Teoría general de las fuentes del Derecho (y del orden jurídico)*, Ariel, Barcelona, 2000, p. 103).

¹¹¹ En efecto, esta ideología se presenta como un compromiso entre la ideología de la decisión absolutamente vinculada y la de la libre decisión, (J. WROBLEWSKI, «Ideología de la aplicación judicial del Derecho», cit., p. 61).

¹¹² Esta concepción supone una aproximación a lo jurídico que cabe calificar como «sistemática abierta», (G. PECES-BARBA MARTÍNEZ, *Curso de derechos fundamentales*, cit., p. 574). Se trata de una forma de entender el Derecho que, frente al modelo sistemático cerrado y al principal al que antes aludimos, «relativiza la existencia de una única respuesta correcta» y considera que «la interpretación tiene una gran importancia» y que «se crea Derecho desde la misma». Ahora bien, frente a la teoría escéptica entiende que esa creación tiene lugar «dentro de los márgenes del Ordenamiento jurídico», de manera que «razón y voluntad están presentes en esta forma de entender lo jurídico» (*Ibidem*).

¹¹³ De esta forma, «al poner en primer plano el valor de la legalidad, esta ideología asume que es función del legislador elaborar el Derecho, y que el juez debe mantenerse en principio dentro de los límites de elección que le proporciona la ley en vigor», (J. WROBLEWSKI, «Ideología de la aplicación judicial del Derecho», cit., p. 61).

¹¹⁴ *Idem*, p. 62.

judiciales, aquellos que se proyectan sobre su legalidad, esto es, que se mueven en el plano de su validez, y aquellos que hacen referencia a la racionalidad de tales decisiones, es decir, que se sitúan en el ámbito de su justificación¹¹⁵.

El alcance de los límites que inciden en la validez de las decisiones interpretativas judiciales se deriva de algunos presupuestos que hemos ido asumiendo a lo largo del trabajo y, en concreto, de la tesis de la relativa determinación del lenguaje jurídico y de la relevancia en el ámbito jurídico del contexto sistemático.

Así, desde estos parámetros, las decisiones interpretativas judiciales se presentan como decisiones vinculadas por el sentido determinado de la norma dato y por el sistema jurídico en su conjunto. En todo caso, la cabal comprensión del significado de este vínculo exige introducir la distinción, ya anunciamos que relevante a estos efectos, entre interpretación actividad e interpretación resultado.

A mi modo de ver, puede decirse que las limitaciones que repercuten en la validez de las decisiones interpretativas se proyectan sobre la interpretación resultado, excluyendo la posibilidad de adoptar determinadas soluciones interpretativas. Ciertamente, la relativa indeterminación del lenguaje jurídico imposibilita el establecimiento objetivo del significado de una disposición normativa, pero su relativa determinación no impide que pueda afirmarse que un significado no constituye un sentido admisible de la misma¹¹⁶. Igualmente, la idea de sistema, según se apuntó, descarta aquellas interpretaciones que entren en contradicción con el significado de disposiciones de rango superior.

En este contexto, adquieren protagonismo dos criterios interpretativos estrechamente relacionados: el criterio literal y el criterio sistemático, o, más exactamente, una determinada dimensión de estos criterios. A mi jui-

¹¹⁵ Esta división de planos en el análisis de las decisiones interpretativas se corresponde con la distinción antes mencionada que realiza R. de ASÍS entre la perspectiva de la validez y la perspectiva de la corrección (*vid.* R. de ASÍS ROIG, «Argumentación y derechos fundamentales», cit., p. 13, y «Sobre el razonamiento jurídico correcto», *Revista de Ciencias sociales*, núm. 45, 2000, pp. 153-167). También M. C. Barranco utiliza, basándose en la aproximación de R. DE ASÍS la distinción entre decisiones válidas y decisiones justificadas, (*vid.* M. C. BARRANCO AVILÉS, *Derechos y decisiones interpretativas*, cit., pp. 41-46).

¹¹⁶ En palabras de R. GUASTINI, *Dalle fonti alle norme*, cit., pp. 148 y 149: «toda disposición siendo susceptible de diversas interpretaciones alternativas contiene una pluralidad de normas... Pero las interpretaciones posibles no son infinitas son limitadas... las normas potencialmente expresas en la disposición legislativa son también numerosas pero no infinitas».

cio, ambos criterios pueden operar en la interpretación bien como fuente de las soluciones interpretativas o bien como parámetro límite de las mismas ¹¹⁷. En el primer sentido –en el que se proyectan sobre la interpretación actividad– su concurrencia depende de una elección del intérprete. Sin embargo, en su dimensión de límite –que afecta a la interpretación resultado– su presencia resulta ineludible ¹¹⁸.

Desde las anteriores consideraciones, la vinculación del juez a las normas y al sistema jurídico en su conjunto se perfila como una limitación mínima o relativa que opera en el ámbito de la validez de las decisiones interpretativas en un sentido exclusivamente negativo. De esta forma, esta vinculación se relaja significativamente ¹¹⁹ frente a lo defendido por el formalismo extremo, pero no se concibe ni como meramente aparente ni como absolutamente irrealizable, como mantienen los partidarios del escepticismo radical. La interpretación judicial no es ni una auténtica creación *ex novo* ni una mera declaración del Derecho preexistente.

Avanzando en la argumentación, creo que puede sostenerse que de esta comprensión de los límites en los que se enmarca la validez de las decisiones interpretativas judiciales se deriva una respuesta positiva a la disputa en torno al carácter creativo de la función judicial. Ahora bien, se trata, en cualquier caso, de una respuesta moderada: la producción normativa judicial se percibe como un grado más en el proceso de conformación del Derecho, objetivo y no como una fuente autónoma de creación de normas ¹²⁰.

¹¹⁷ Esta distinción, referida en especial al criterio de interpretación literal, puede verse en K. HESSE, *Escritos de derecho constitucional*, cit., p. 46.

¹¹⁸ Cabe señalar que si bien el carácter irrenunciable del criterio de interpretación sistemático como parámetro límite es generalmente defendido, al menos por las concepciones que manejan una idea de Derecho como sistema, la posibilidad de predicar tal carácter del criterio de interpretación literal se torna más polémica. Así, se entiende que si bien el criterio sistemático «sirve de límite a cualquier interpretación», el criterio literal es «requisito de cualquier interpretación», pero puede ser «finalmente abandonado». Vid. R. deASÍS ROIG, *Sobre el razonamiento judicial*, McGraw-Hill, Madrid, 1997, p. 134.

¹¹⁹ K. ENGLISH, *Introducción al pensamiento jurídico*, cit., p. 139, alude a la existencia de «un relajamiento del sometimiento del juez a la ley».

¹²⁰ Según señala J. Aguiló «la creación judicial de normas tiene que ver con el hecho de que el proceso de aplicación del Derecho contribuye a la conformación del mismo» [J. AGUILÓ REGLA, *Teoría general de las fuentes del Derecho (y del orden jurídico)*, cit., p. 103]. Según este autor, existen dos teorías que «eluden este problema». Así, de un lado, la teoría que califica de «judicialismo radical», cuya «visión de la decisión judicial hace superflua la noción misma de Derecho objetivo», y, de otro lado, la teoría que denomina «deductivismo extremo», que entiende que «aplicar el Derecho es algo así como deducir; y en consecuencia, del mismo modo que la conclusión no aporta nada a las premisas, la aplicación de las normas no aporta nada al Derecho objetivo», (*vid. Ibidem*).

Recurriendo para ilustrar esta visión a dos conocidas imágenes de la función judicial, cabe afirmar que el juez no es la boca muda del Derecho, pero tampoco procede predicar la sustitución del gobierno de las leyes por el gobierno de los jueces.

Conviene tener presente que, vistas así las cosas, los límites que repercuten en la validez de las decisiones interpretativas judiciales no difieren en un sentido cualitativo, aunque sí probablemente en un sentido cuantitativo o de grado¹²¹, de los que se proyectan sobre la interpretación de cualquier autoridad normativa derivada, incluido, en los sistemas constitucionales contemporáneos, el legislador.

No obstante, lo anterior no implica que no exista ninguna diferencia cualitativa entre ambos géneros de decisiones interpretativas. Tal diferencia existe, pero reside no tanto en las exigencias de validez como en las «exigencias de fundamentación»¹²². En efecto, según se ha advertido, las exigencias que se desenvuelven en el plano de la validez de las decisiones interpretativas judiciales permiten discriminar entre significados posibles e imposibles, pero no ofrecen parámetros que orienten la opción entre el elenco de significados admisibles. Sin embargo, según se advirtió, el juez está obligado a decantarse, tiene que «elegir del conjunto de las interpretaciones sistemáticamente posibles, es decir, de aquellas interpretaciones que son jurídicamente posibles... aquella que se considere correcta»¹²³, y, además, al menos en los sistemas jurídicos de nuestro entorno, debe justificar la corrección de esa elección.

En otras palabras, los jueces, a diferencia del legislador, deben mostrar que su decisión es «la jurídicamente correcta, no una de tantas jurídicamente permitidas»¹²⁴, esto es, las decisiones judiciales no sólo deben presentarse como posibles en el marco del sistema jurídico sino que han de mostrarse, también, como «exigidas por el Derecho vigente»¹²⁵. Circuns-

¹²¹ G. LUMIA, «In tema de interpretazione e di applicazione del diritto», cit., p. 311. Se trata de una idea, de nuevo, tomada de H. Kelsen.

¹²² J. AGUILÓ REGLA, *Teoría de las fuentes del Derecho (y del orden jurídico)* cit., p. 103.

¹²³ A. AARNIO, «Derecho y Lenguaje», en *Derecho, racionalidad y comunicación social*, trad. de P. Larrañaga, Fontamara, México, 1995, pp. 11-19, p. 14.

¹²⁴ Idem, p. 112.

¹²⁵ M. C. BARRANCO AVILÉS, *Derechos y decisiones interpretativas*, cit.. Como señala K. English «la interpretación o el manejo de la ley metódicamente adecuado presenta una determinada solución para una cuestión jurídica como la única posible según la *lex data*» (K. ENGLISH, *Introducción al pensamiento jurídico*, cit., p. 211).

cribiendo ahora el discurso a las decisiones interpretativas, podemos señalar que, existe una pretensión que singulariza a la interpretación judicial: «la pretensión de que el significado atribuido a un texto legal es el único, el verdadero, el efectivo significado de tal texto, o, al menos, el mejor de los significados posibles»¹²⁶. En este contexto, la legalidad del fallo o de la interpretación se torna insuficiente, «porque la ley sólo representa un marco desde el que obtener decisiones diferentes»¹²⁷ y adquiere relevancia su racionalidad, esto es, su justificación.

Importa en este punto insistir en que la exigencia de justificación de las decisiones interpretativas, si bien plantea problemas desde las ideologías interpretativas extremas analizadas en el anterior epígrafe¹²⁸, es perfectamente coherente con la concepción de la interpretación manejada en estas páginas, pues implica sostener «que las decisiones en cuestión no son ni evidentes»¹²⁹ —como mantiene la ideología de la decisión *absolutamente* vinculada— «ni arbitrarias»¹³⁰ —como afirma la ideología de la libre decisión¹³¹. En efecto, la exigencia de motivación de las decisiones judiciales «impone a los jueces el deber de justificar por qué adoptan una decisión y no otra, lo cual supone que siempre es posible llegar a una decisión diferente»¹³², pero, a su vez, «equivale a negarles facultades creativas de propio imperio... implica, en definitiva, que ostentan un poder delegado y no soberano»¹³³.

En este orden de cosas, y vinculado con lo anterior, conviene poner de relieve que la opción entre los significados admisibles de una disposición

¹²⁶ E. DICCIOTI, *Interpretazione della legge e discorso razionale*, cit., p. 200.

¹²⁷ M. SEGURA ORTEGA, *Sobre la interpretación jurídica*, cit., p. 120.

¹²⁸ Como se comprobará para estas ideologías la tarea de justificación es «superflua». J. AGUILÓ REGLA, *Teoría de las fuentes del Derecho (y del orden jurídico)* cit., p. 103.

¹²⁹ J. WROBLEWSKI, «Justificación de las decisiones jurídicas», en *Sentido y hecho en el Derecho*, cit., pp. 35-49, p. 35.

¹³⁰ *Ibidem*.

¹³¹ Para «el judicialismo radical la justificación es sencillamente imposible, pues se trata de una pura cuestión de voluntad; y en consecuencia las justificaciones que de hecho los jueces incorporan a sus decisiones son vistas como meras racionalizaciones». Para el deductivismo extremo «la argumentación resulta inútil, algo tan vano como pretender argumentar a favor de una operación aritmética: con los sumandos lo único que hay que hacer es sumarlos», [J. AGUILÓ REGLA, *Teoría de las fuentes del Derecho (y del orden jurídico)* cit., p. 103].

¹³² M. SEGURA ORTEGA, *Sobre la interpretación jurídica*, cit., p. 113. Así, «el punto de partida o la premisa básica de toda justificación se encuentra en la existencia de una multiplicidad de opciones... El sujeto que actúa tiene que la posibilidad de elegir entre distintas opciones. La preferencia por una de estas opciones y la eliminación de todas las demás se justifica por la existencia de determinados motivos», (M. SEGURA ORTEGA, *La racionalidad jurídica*, cit., p. 68).

¹³³ L. PRIETO SANCHÍS, *Ideología e interpretación jurídica*, cit., p. 117.

normativa se configura, en última instancia, como una elección discrecional lo que sitúa en un primer plano la cuestión de su control o fiscalización. Si esta elección, «no puede basarse en la suerte... la forma más efectiva de prevenir la arbitrariedad en la justificación de las decisiones es presentar públicamente buenas razones»¹³⁴. Así, según apunta Luis Prieto, mientras que la discrecionalidad del legislador se controla, «a través de su elección», la del juez sólo puede controlarse «mediante la crítica de su comportamiento»¹³⁵.

Pues bien, desde estas coordenadas, es posible plantear ciertas exigencias que operan en el ámbito de la interpretación-actividad y que pueden sintetizarse en el requerimiento de que los jueces manifiesten expresamente «todo el proceso racional y razonable efectuado»¹³⁶ en la adopción de la decisión interpretativa, esto es, que hagan explícita «la estrategia interpretativa desde la que hacer posible la crítica»¹³⁷.

Se trata de un requisito que, desde la contemplación de la motivación como un deber jurídicamente impuesto en el ámbito judicial, podría pensarse que incide en la cuestión de la validez de las decisiones interpretativas judiciales. Sin embargo, en relación con esta consideración resulta esencial aclarar que, en la perspectiva de la validez, la motivación cumple una función de mínimos en el sentido de que una decisión carente de toda motivación debería considerarse inválida. Efectivamente, el análisis de la praxis judicial muestra que en la mayoría de los casos la motivación de las decisiones judiciales resulta insuficiente, los jueces no suelen hacer explícitas todas sus opciones –tampoco sus opciones interpretativas– y mucho menos las justifican¹³⁸. Por esta razón, la exigencia de exponer todas las razones que concurren en la adopción de la decisión interpretativa afecta, no a su validez, sino a su corrección técnica e implica un «reforzamiento o un refinamiento de las condiciones de motivación»¹³⁹ de tipo cuantitativo.

¹³⁴ A. AARNIO, «Derecho y Lenguaje», en *Derecho, racionalidad y comunicación social*, cit., p. 14.

¹³⁵ L. PRIETO SANCHÍS, «Diez argumentos a propósito de los principios», en *Ley, principios, derechos*, Dykinson, Madrid, 1998, pp. 47-68, p. 66. De esta forma, «la labor de justificación o motivación de las decisiones... hoy tiende a verse no ya como una exigencia técnica, sino como el fundamento mismo de la legitimidad de los jueces», (M. GASCÓN ABELLÁN, *La técnica del precedente y la argumentación racional*, Tecnos, Madrid, 1993, p. 33).

¹³⁶ R. de ASÍS ROIG, «Argumentación y derechos fundamentales».

¹³⁷ M.C. BARRANCO AVILÉS, *Derechos y decisiones interpretativas*, cit., p. 143.

¹³⁸ R. de ASÍS ROIG, *Sobre el razonamiento judicial*, cit.

¹³⁹ Se trata de una idea que, como enseguida se verá, M. Gascón emplea para dar cuenta del papel del criterio del autoprecedente en la motivación judicial. En mi opinión y, en un sentido en cierta

Otro problema, que nos traslada al plano de la corrección moral de las decisiones interpretativas, son los parámetros desde los que efectuar la crítica de las razones en que se fundamentan tales decisiones. Pues bien, a mi juicio, en este contexto es posible aludir a dos valores cuya relevancia a estos efectos es generalmente aceptada por la cultura jurídica: la coherencia hacia el pasado y hacia el futuro y la idea de aceptabilidad. Aunque el análisis detallado de su sentido y de su razón de ser excede con mucho del propósito de estas páginas, considero conveniente aludir de forma sucinta a su significado básico.

La exigencia de coherencia hacia el pasado y hacia el futuro de las decisiones judiciales¹⁴⁰ se expresa en la idea de autoprecedente y se conecta con la regla moral de la universalización¹⁴¹, que ocupa un lugar central entre las reglas de la argumentación racional¹⁴². Simplificando, seguramente en exceso, su formulación es susceptible de reconducirse a la siguiente afirmación: en presencia de casos semejantes el criterio utilizado para decidir «debe ser el mismo que se observó en un caso anterior» pero «sobre todo el mismo que se estaría dispuesto a aplicar en casos futuros similares»¹⁴³.

forma distinto, en cuanto se refiere a la cantidad de argumentos y no a su cualidad, puede aplicarse también a la exigencia de explicitar y justificar todas las opciones que el juez adopta en el proceso de decisión y en concreto las que tienen que ver con la interpretación, (vid. M. GASCÓN ABELLÁN, *La técnica del precedente y la argumentación racional*, cit., p. 98).

¹⁴⁰ Así, «para las autoridades jurisdiccionales la coherencia del Derecho no se reduce exclusivamente a una cuestión de jerarquía normativa (como sí parecía ocurrir con las autoridades políticas) sino que tiene también una dimensión hacia el pasado y hacia el futuro». Vid. J. AGUILÓ REGLA, *Teoría general de las fuentes del Derecho (y del orden jurídico)*, cit., p. 112.

¹⁴¹ Vid. M. GASCÓN ABELLÁN, *La técnica del precedente y la argumentación racional*, cit. Esta autora diferencia el autoprecedente, que supone «una exigencia práctica de universalización de las propias decisiones» del precedente vertical, «o de respeto a la jurisprudencia de los tribunales superiores», y del precedente horizontal «o de respeto a la doctrina de los tribunales homólogos». También el precedente vertical y el horizontal están relacionados con el principio de universalización, pero en su justificación se combinan también «otro género de razones o de fundamentos», en el primer caso «ingredientes de organización jerárquica», y en el segundo «una búsqueda de homogeneidad en la jurisprudencia vinculada al espíritu institucional u organizativo que caracteriza a la profesión judicial y que hace que se considere una virtud de cada miembro su actuación integrada o uniforme con el conjunto» (vid. *idem*, pp. 35 y 36).

¹⁴² Ciertamente la regla de la universalización aparece en las teorías de la argumentación jurídica relacionada con las reglas procedimentales del discurso racional y con la exigencia de justicia formal, especialmente como condición de la igualdad formal. En este sentido, Vid. R. ALEXY, *Teoría de la argumentación jurídica*, trad. de M. Atienza e I. Espejo Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989, pp. 262 y ss.; N. MACCORMICK, *Legal Reasoning and Legal Theory*, cit., pp. 97-99, y A. AARNIO, *Lo racional como razonable*, cit., p. 256 y ss.

¹⁴³ Vid. M. GASCÓN ABELLÁN, *La técnica del precedente y la argumentación racional*, cit., p. 38, siguiendo a N. MACCORMICK, *Legal Reasoning and Legal Theory*, cit., p. 97.

Por su parte, el criterio de aceptabilidad proyectado en el ámbito específico de las decisiones interpretativas «expresa la exigencia de que la decisión sobre el significado (y sus consecuencias) sea aquella que presumiblemente sea aceptada por los miembros de la comunidad jurídica a los que se dirige»¹⁴⁴.

También estas exigencias, suponen un «refinamiento o un reforzamiento de las condiciones de motivación»¹⁴⁵ de las decisiones interpretativas, esta vez de tipo cualitativo, que trasciende, de nuevo, la función de mínimos que la motivación desarrolla en la perspectiva de la validez. El criterio del autoprecedente y el criterio de la aceptabilidad implican que desde el punto de vista de la corrección de la decisión interpretativa no sirve cualquier razón sino sólo «aquellas que se estuviera dispuesto a utilizar en casos semejantes»¹⁴⁶ y que resulten «aceptables».

* * *

A modo de recapitulación, puede decirse que las anteriores reflexiones aportan argumentos a favor de una determinada comprensión de la interpretación jurídica, y consecuentemente de la interpretación judicial, cuya esencia radica en la consideración de las decisiones interpretativas como decisiones, al menos en parte, vinculadas. Partiendo de esta visión, que de hecho encuentra numerosos e importantes adeptos, se plantean dos grandes retos para la teoría de la interpretación.

De un lado, se trata de profundizar en el sentido y alcance de esta vinculación lo que, desde el concepto de lo jurídico que aquí se maneja, impone incidir en el significado de la idea de Derecho como sistema y en las limitaciones que proyecta el lenguaje jurídico relacionadas, en último término, con la consideración del Derecho como una técnica normativa de

¹⁴⁴ R. de ASÍS ROIG, *Sobre el razonamiento jurídico correcto*, cit., p. 164. En relación con la idea de aceptabilidad resulta ineludible la referencia al trabajo de A. AARNIO, *Lo racional como razonable*, anteriormente citado. En todo caso, conviene subrayar que la exigencia de aceptabilidad presupone el requisito de la explicitación de las razones puesto que, como señala Aarnio, una condición de la aceptabilidad de las decisiones interpretativas es, precisamente, la expresión pública de las razones. También la universalidad puede entenderse como una condición de la aceptabilidad.

¹⁴⁵ Vid. M. GASCÓN ABELLÁN, *La técnica del precedente y la argumentación racional*, cit., p. 98.

¹⁴⁶ *Ibidem*.

control social. Y, de otro lado, resulta esencial la reflexión acerca de los parámetros capaces de encauzar la discrecionalidad que irremisiblemente persiste en cualquier interpretación, máxime cuando la autoridad de quien decide, como es el caso del juez, no parece constituir un criterio suficiente para legitimar el sentido de la decisión. Algunas sugerencias, sin duda en exceso iniciales, en torno a estos desafíos han tratado de ser esbozadas en estas páginas.

BIBLIOGRAFÍA

- AARNIO, A.: *Lo racional como razonable. Un tratado sobre la justificación jurídica*, trad. E. Garzón, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991.
- «Derecho y Lenguaje», en *Derecho, racionalidad y comunicación social*, trad. de P. Larrañaga, Fontamara, México, 1995, pp. 11-19.
- AGUILÓ REGLA, J.: *Teoría general de las fuentes del Derecho (y del orden jurídico)*, Ariel, Barcelona, 2000.
- ALEXY, R.: *Teoría de los derechos fundamentales*, trad. de E. Garzón Valdés, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993.
- ALONSO GARCÍA, E.: *La interpretación de la Constitución*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1984.
- ANSUÁTEGUI ROIG, F. J.: *Poder, Ordenamiento jurídico y derechos*, Cuadernos del Instituto de Derechos Humanos «Bartolomé de las Casas», núm. 2, Dykinson, Madrid, 1997.
- ASÍS ROIG, R. de: *Jueces y normas: la decisión judicial desde el Ordenamiento*, Marcial Pons, Madrid, 1995.
- *Sobre el razonamiento judicial*, McGraw-Hill, Madrid, 1997.
- «Argumentación y derechos fundamentales», en *Revista de Estudios Jurídicos de la Universidad de Jaén*, núm. 2, 1999, pp. 11-32.
- «Sobre el razonamiento jurídico correcto», *Revista de Ciencias sociales*, núm. 45, 2000, pp. 153-167.
- BARRANCO AVILÉS, M. C.: *Derechos y decisiones interpretativas*, Marcial Pons, Madrid, 2004.
- CARRIÓ, G.: *Notas sobre Derecho y lenguaje*, Abedelo-Perrot, Buenos Aires, 1990.
- DICCIOTI, E.: *Interpretazione della legge e discorso razionale*, Giapichelli, Torino, 1999.
- DÍEZ-PICAZO, L.: *Experiencias jurídicas y teoría del Derecho*, Ariel, Barcelona, 1987.

- DWORKIN, R.: *Law's empire*, Hart Publishing, Oxford, 1998.
- ENGLISH, K.: *Introducción al pensamiento jurídico*, trad. de E. Garzón Valdés, Ediciones Guadarrama, Madrid, 1967.
- ESQUIVEL PÉREZ, J.: *Kelsen, Ross, formalismo y realismo en la teoría del Derecho*, Universidad Nacional Autónoma de México, 1980.
- FERRAJOLI, L.: «Interpretazione dottrinale e interpretazione operativa», en *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, núm. 63, 1966, pp. 290-304.
- GARCÍA AMADO, J. A.: *Teorías de la tópica jurídica*, Cívitas, Madrid, 1988
- «Retórica, argumentación y Derecho», en *Isegoría*, núm. 21.
- GASCÓN ABELLÁN, M.: *La técnica del precedente y la argumentación racional*, Tecnos, Madrid, 1993.
- GUASTINI, R.: *Della fonti alle norme*, Giappilechi, Torino, 2.^a ed., 1992.
- «Interprétation et description de normes», en AMSELEK, P. (dir.) *Interpretation et Droit*, Bruylant, Bruselas, 1995, pp. 89-101.
- *Estudios sobre interpretación jurídica*, 3.^a edición, trad. M. Gascón y M. Carbonell, Porrúa-UNAM, México, 2001.
- HART, H. L. A.: *El concepto de Derecho*, trad. G. Carrió, Abeledo-Perrot, México, 1990.
- «Una mirada inglesa a la teoría del derecho norteamericana: la pesadilla y el noble sueño», trad. de J. J. Moreso y P. Navarro, en J. J. MORESO, y P. NAVARRRO (eds.), *El ámbito de lo jurídico*, Crítica, Barcelona, 2000, pp. 327-350.
- HESSE, K.: *Escritos de Derecho Constitucional*, trad. de P. Cruz Villalón, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1983.
- KELSEN, H.: *Teoría pura del Derecho*, trad. de R.J. Vernengo, Porrúa, México, 1993.
- LARENZ, K.: *Metodología de la Ciencia del Derecho*, trad. de M. Rodríguez Molinero, Ariel, Barcelona, 1994.
- LIFANTE VIDAL, I.: *La interpretación jurídica en la teoría del Derecho contemporánea*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1999.
- LUMIA, G.: «In tema de interpretazione e di applicazione del diritto», en *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, núm. 63, 1966, pp. 305-313.
- MACCORMICK, N.: «La argumentación y la interpretación en el Derecho», *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 36, 1993, pp. 201-217.
- *Legal Reasoning and Legal Theory*, Clarendon Press, Oxford, reimp. 1997.
- MENDOCA, D.: *Introducción al análisis normativo*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992.
- MORESO, J. J.: «Lenguaje jurídico», en F. LAPORTA, y E. GARZÓN VALDÉS, *El Derecho y la justicia*, Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía, Trotta, Madrid, 1996, pp. 105-116.

- PECES-BARBA, G. con col. de R. de ASÍS ROIG, FERNÁNDEZ LIESA, C., y LLAMAS CASCÓN, A.: *Curso de derechos fundamentales*, Universidad Carlos III-BOE, Madrid, 1999.
- PÉREZ LUÑO, A.E.: *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Tecnos, Madrid, 6ª edición 1999.
- PRIETO SANCHÍS, L.: *Ideología e interpretación jurídica*, Tecnos, Madrid, 1987.
- «Diez argumentos a propósito de los principios», en *Ley, principios, derechos*, Dykinson, Madrid, 1998, pp. 47-68.
- ROSS, A.: *Sobre el Derecho y la justicia*, 2ª edición, trad. G. Carrió, Eudeba, Buenos Aires, 1997.
- RUIZ MIGUEL, A.: «Creación y aplicación en la decisión judicial», en *Anuario de Filosofía del Derecho*, núm. 1, 1984, pp. 7-31.
- SAVIGNY, F. VON: *Sistema de Derecho Romano Actual*, tomo I, trad. J. Masía y M. Poley, 2ª edición, Centro Editorial de Góngora, Madrid, 1878.
- SCARPELLI, U.: *Contributo alla semántica dil linguaggio normativo*, Giuffré, Milano, 1985.
- SEGURA ORTEGA, M.: *Sobre la interpretación del Derecho*, Universidad de Santiago de Compostela, 2003.
- *La racionalidad jurídica*, Tecnos, Madrid, 1998.
- TARELLO, G.: *L'interpretazione della legge*, Giuffré, Milano, 1980.
- VERNENGO, R.: *La interpretación jurídica*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1977.
- WROBLEWSKI, J.: *Constitución y Teoría de la interpretación jurídica*, trad. de A. Arzuza, Cuadernos Cívitas, Madrid, 1998.
- *Sentido y hecho en el Derecho*, trad. de Ezquiaga Gazunas, Universidad del País Vasco, San Sebastián, 1989.

