

## DETERMINACIÓN DEL DERECHO Y DIRECTIVAS DE LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA

CARLOS L. MASSINI CORREAS

Profesor de Filosofía del Derecho e Introducción al Derecho  
Universidad de Mendoza (Argentina)

RESUMEN: En el trabajo se aborda la cuestión de las reglas o directivas de la interpretación jurídica con un propósito sistemático, intentando superar la presentación inorgánica que se suele hacer de ellos. Se sigue, como esquema de exposición, la propuesta efectuada por el iusfilósofo polaco Jerzy Wróblewski, ampliándola y desarrollándola. En este contexto, se pone especial acento en las directivas funcionales o teleológicas de interpretación, a las que se presenta como las decisivas.

### 1. LA CUESTIÓN DE LAS DIRECTIVAS O REGLAS DE INTERPRETACIÓN

Es una verdad casi universalmente aceptada que, en el necesario proceso de determinación, aplicación o concreción del derecho, existe un inevitable "momento" interpretativo; al lado de la dimensión que corresponde a teoría del derecho y se refiere al establecimiento de las normas vigentes, de la delimitación, valoración y calificación de las conductas en el caso a resolver, del recurso imprescindible a reglas lógicas y extralógicas del discurso, se encuentra siempre una cierta actividad interpretativa, es decir, de determinación del significado de un texto jurídico-normativo<sup>1</sup>. Esto significa que, a pesar de algunas autorizadas opiniones en contrario, como *v.gr.* la del ya citado Wróblewski<sup>2</sup>, en toda actividad de determinación del derecho a un caso particular, es necesario llevar a cabo alguna tarea de interpretación (en adelante *i.*).

Ahora bien, es evidente que este procedimiento racional de aplicación o determinación<sup>3</sup> resulta estrictamente necesario para la operatividad y existencia concreta del derecho, toda vez que, por razones que no podemos ni siquiera resumir

<sup>1</sup> Sobre estos elementos o dimensiones del proceso de concreción del derecho, vide Wróblewski, J., *Sentido y hecho en el derecho*, trad. J. Igartua *et alii*, San Sebastián, Universidad del País Vasco, 1989, pp. 53 y *pássim*. Por su parte, Michael S. Moore distingue, en una teoría "completa" del razonamiento jurídico, una dimensión de teoría del derecho, una teoría de los hechos o acciones, una teoría lógica y una teoría de la interpretación; vide "A Natural Law Theory of Interpretation", en *Southern California Law Review*, N° 58, San Diego, 1985, p. 283.

<sup>2</sup> Vide Wróblewski, J., "L'interprétation en droit: théorie et idéologie", en *Archives de Philosophie du Droit* (en adelante *APD*), N° XVII, Paris, 1972, pp. 53 ss., en donde sostiene que el elemento interpretativo se produce solo en aquellos casos excepcionales en los que existen "dudas" acerca del sentido operativo de una disposición jurídica.

<sup>3</sup> Sobre la noción de "determinación" del derecho, vide Vallet de Goytisolo, J., *Metodología de la determinación del derecho -II- Parte sistemática*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 1996, pp. 231 ss.

aquí<sup>4</sup>, si bien el derecho se expresa genéricamente por medio de normas universales, alcanza su realización a través de conductas concretas, es decir, máximamente determinadas. “El orden jurídico más elaborado —escribe André Vincent— tiene solo un modelo: no está constituido por un mero conjunto de leyes; antes bien, está estructurado concretamente por una multitud de actos individuales, y estos actos no son sino pura y simple aplicación de las leyes”<sup>5</sup>. De este modo, para la existencia y operatividad práctica del derecho, resulta necesario un “paso” de la universalidad de las normas a la máxima concreción de la vida jurídica, que se realiza a través de un proceso racional que incluye inevitablemente la fijación o delimitación del contenido significativo de la norma o las normas que han de aplicarse para la resolución de cada uno de los casos jurídicos.

Ese “momento” interpretativo, presente en todo proceso de determinación del derecho, ha pasado de ostentar un lugar minúsculo y claramente secundario en el marco del positivismo legalista preponderante en la primera mitad del siglo XX<sup>6</sup>, a revestir en nuestros días el carácter del elemento central de lo jurídico. En efecto, han aparecido en las últimas décadas decenas de teorías interpretativas o hermenéuticas del derecho, entre las que puede destacarse las propuestas por Dworkin, Marmor, Hassemer, Esser, Viola, Zaccaria y varios más<sup>7</sup>. Para estas versiones, el derecho sería un fenómeno esencialmente interpretativo y la *i.* el método privilegiado o exclusivo de acceso a su conocimiento o comprensión<sup>8</sup>. Pero más allá de estas desmesuras y exclusivismos hermenéuticos, es evidente que no puede haber concreción del derecho, es decir, vida jurídica propiamente dicha, sin el recurso, mayor o menor, a un cierto proceso de *i.* jurídica<sup>9</sup>.

Este proceso, por el cual se alcanza el sentido o significación del contenido normativo de un texto jurídico, reviste una complejidad indudable, toda vez que se hacen presentes en su articulación elementos o momentos de carácter lingüístico, lógico, valorativo, cultural o de “horizontes de comprensión”, retóricos, políticos y varios más<sup>10</sup>. En rigor, la tarea de formulación de las premisas del que luego se

<sup>4</sup> Vide Frosini, V., *La letra y el espíritu de la ley*, trad. C. Alarcón Cabrera, Barcelona, Ariel, 1995, pp. 35 ss.

<sup>5</sup> André-Vincent, Ph. I., “L’abstrait et le concret dans l’interprétation”, en *APD*, cit., p. 135.

<sup>6</sup> Baste recordar que Hans Kelsen dedicó a este tema solo 8 de las 364 páginas de la última edición de la *Teoría Pura del Derecho*, es decir, el 2,19% de su extensión; vide, *Teoría Pura del Derecho* trad. R. Vemengo, México, Porrá, 1995.

<sup>7</sup> Vide sobre estos y otros autores: Serna, P. *et alii*, *De la argumentación jurídica a la hermenéutica*, Granada, Comares, 2002 y García Amado, J. A., “Filosofía hermenéutica y derecho”, en *Azafea*, N° 5, Salamanca, 2003, pp. 191-211.

<sup>8</sup> Vide Moore, M.S., “The Interpretive Turn in Modern Theory: A turn for the Worse?”, en *Stanford Law Review*, N° 41-4, 1989, pp. 871-957.

<sup>9</sup> Vide Canale, D., *Forme del limite nell’interpretazione giudiziale*, Padova, CEDAM, 2003, pp. 138 ss.

<sup>10</sup> Vide Vigo, R.L., *De la ley al derecho*, México, Porrúa, 2001, pp. 16 ss.

constituirá en el “silogismo de aplicación del derecho”<sup>11</sup>, es una tarea que supone una multiplicidad y entrelazamiento de perspectivas de una riqueza indudable, de la que se tiene cada vez mayor conciencia. En especial, la complejidad de la *i. jurídica* se incrementa y se potencia a raíz de su carácter práctico u operativo, dirigido a la regulación o dirección de la conducta humana jurídica, caracterizada por una riqueza, variabilidad y multiplicidad extremas. Esta complejidad, negada o infravalorada por el positivismo exegético<sup>12</sup> y por sus sucesores, los positivismos legalista y analítico<sup>13</sup>, ya había sido asumida por la jurisprudencia romana, que recurrió, a los efectos de resolver esa complejidad, a la formulación de ciertas directivas o reglas de *i. jurídica*, denominadas *topoi*, que hicieran posible reducir conjuntos de problemas a categorías unitarias y proponer modelos de argumentación relativamente simples y habitualmente aceptados para cuestiones de una complejidad extremada. Estas reglas fueron perfeccionadas por los juristas medievales del *ius commune*, y conservadas y enriquecidas por la tradición jurídica occidental<sup>14</sup>.

Pero a pesar del desarrollo y del uso habitual de estas reglas o directivas de *i. jurídica* por parte de la jurisprudencia, no se alcanzó hasta hace pocos años una sistematización u ordenación de estos *topoi*, que eran utilizados sin mayor orden ni jerarquía, esgrimiéndose unos contra otros según las conveniencias o las particularidades de cada caso<sup>15</sup>. Esto se evidencia no bien se realiza un análisis, aunque sea somero, de la jurisprudencia de los tribunales argentinos, en especial de la correspondiente a la Corte Suprema; allí queda claro cómo se utilizan de hecho varias reglas o directivas de *i. jurídica*, *u.gr.* que debe estar en un primer lugar al sentido literal de los textos normativos, que debe hacerse referencia sistemática al conjunto del ordenamiento normativo, que las argumentaciones “lógicas” no pueden dejar de lado las razones de justicia, etc.<sup>16</sup>. Pero en todos estos casos, la referencia a estas directivas es asistemática y su utilización no responde a criterios expresamente asumidos de prioridad o posterioridad.

<sup>11</sup> Vide Kalinowski, G., “Le syllogisme d’application du droit”, en *APD*, N° IX, Paris, 1964, pp. 273-285.

<sup>12</sup> Vide Husson, L., “Analyse critique de la méthode de l’exégèse”: en *Nouvelles études sur la pensée juridique*, Paris, Dalloz, 1974, pp. 173-196.

<sup>13</sup> Sobre estos positivismos, vide: Picavet, E., *Kelsen et Hart. La norme et la conduite*, Paris, PUF, 2000 y Barzotto, L. F., *O Positivismo Jurídico Contemporâneo. Uma Introdução a Kelsen, Ross e Hart*, Porto Alegre, UNISINOS, 2003.

<sup>14</sup> Vide Viehweg Th., *Tópica y jurisprudencia*, trad. L. Díez-Picazo, Madrid, Taurus, 1964, pp. 67 ss.

<sup>15</sup> Han existido, indudablemente, diferentes intentos de ordenar estas directivas de *i. jurídica*, entre los que cabe mencionar, a modo de ejemplo, el de F. K. van Savigny en el siglo XIX (1840), el de K. Larenz (1951) y el de R. Hernández Marín (1999), pero carecen del rigor y la sistematicidad de las propuestas que aquí se analizan; Vide Hernández Marín, R., *Interpretación, subsunción y aplicación del derecho*, Madrid-Barcelona, Marcial Pons, 1999, pp. 29-56.

<sup>16</sup> Vide, entre muchos otros fallos: “Leguiza, Ángel Marcelo y otro s/ robo calificado” y “Vera Barros, Rita E. c/ Estado Nacional- Armada Argentina”.

Por todo ello, resulta conveniente desarrollar una propuesta de sistematización de estas directivas de *i.*, que ponga un cierto orden en su empleo y permita su utilización razonable y prudente en la inexcusable tarea de determinar lo que es derecho en una circunstancia determinada. Esta ordenación de las reglas hará posible una más fácil y rápida solución de los problemas que la *i.* práctico-jurídica plantea a la inteligencia, en especial los que se presentan a raíz del “vacío” que existe inevitablemente entre la generalidad con que son formuladas las normas jurídicas y la concreción de los casos a los que deben aplicarse. En esta propuesta se recurrirá principalmente a las ideas presentadas por dos iusfilósofos polacos: Jerzy Wróblewski y Georges Kalinowski, integrándolas en el contexto de una teoría realista de la *i.* jurídica y completándolas con algunos desarrollos propios de este tipo de teorías<sup>17</sup>. Además, por elementales razones de especialidad y de espacio, el presente estudio limitará su temática a la consideración de la *i.* de las *normas* jurídicas, *i.e.*, del derecho en su sentido normativo, dejando para otra oportunidad el análisis de los restantes tipos de *i.* jurídica<sup>18</sup>.

## 2. LOS DIFERENTES CONTEXTOS INTERPRETATIVOS

Una de las afirmaciones centrales de los autores que se acaba de mencionar, es que el sentido o significación de los términos y enunciaciones, incluyendo las normativas, se alcanza principalmente con el recurso al *contexto* en el que han sido formuladas. En ese mismo sentido y citando a Ferrater Mora, Vallet de Goytisolo concluye, luego de un extenso análisis de las diversas significaciones de esa palabra, que por *contexto* debe entenderse a “una estructura dentro de la cual figura algo que sin el contexto resultaría ininteligible o menos inteligible”<sup>19</sup>. Ahora bien, en el caso de las normas jurídicas, ellas se encuentran en el marco de diferentes contextos, sean estos lingüísticos, normativo-sistemáticos, valorativos, históricos, sociales, científicos, etc.

En este punto, en una de las presentaciones de su extensa teoría de la *i.* jurídica, Wróblewski afirma que “el significado de cada expresión en cada lenguaje depende de las reglas de sentido válidas en ese lenguaje. En cualquier lenguaje no artificial, la gran mayoría de las expresiones son ambiguas y tienen algún grado de vaguedad, pero a pesar de estas características, el uso de las expresiones no resulta obstaculizado por la falta de un significado preciso. Esto puede explicarse por la

<sup>17</sup> Vide, acerca de este tipo de teorías de la *i.*: Moore, M.S., “The Semantics of Judging”, en *Southern California Law Review*, Vol. 54-2, San Diego, 1981, pp. 151-294, y Massini Correas, C.I., “La teoría referencial - realista de la interpretación jurídica”, en prensa en *Actas del Primer Congreso Mexicano de Filosofía del Derecho*, México D.F., 2003.

<sup>18</sup> Sobre los diferentes tipos de *i.* jurídica, vide Betti, E., *Interpretación de la ley y de los actos jurídicos*, trad. J.L. de los Mozos, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1975, pp. 233 ss.

<sup>19</sup> Vallet de Goytisolo, J., *La interpretación según el Título Preliminar del Código Civil*, Madrid, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, 1996, p. 39.

aproximación (*approach*) conceptual que hacen los hombres que usan el lenguaje. Muchas expresiones, tomadas *in abstracto*, sin ninguna referencia al contexto en el que son usadas, resultan ambiguas o vagas, pero puestas en el contexto de su uso en una situación dada, resultan lo suficientemente precisas como para transmitir información deseada, al menos en un determinado universo de discurso”<sup>20</sup>.

Luego de esta afirmación, cuya veracidad se alcanza por simple evidencia, el pensador polaco distingue tres tipos de contextos que habrán de ser tenidos en cuenta a los efectos de alcanzar el significado de los textos jurídicos, a los que denomina *lingüístico, sistémico y funcional*; esta clasificación de los contextos será la base para la agrupación de las directivas de *i. jurídica* en tres clases correspondientes<sup>21</sup>. El primero de estos contextos, el *lingüístico*, “es el contexto de un lenguaje jurídico dado, tal como es usado en un sistema jurídico particular o en una parte de él. Las normas jurídicas están expresadas en ese tipo de lenguaje y, por lo tanto, todas las reglas que gobiernan el uso de las expresiones en ese lenguaje han de ser consideradas al momento de determinar el significado de una norma jurídica”<sup>22</sup>.

Pero está claro que, las más de las veces, la búsqueda y el encuadramiento de un término o de un enunciado en la correspondiente estructura lingüística no es suficiente para alcanzar el significado, menos aún el significado operativo, de un determinado texto normativo. Por ello, es necesario recurrir además al denominado contexto *sistémico*, es decir, al conjunto ordenado de las normas jurídicas vigentes en un determinado ámbito territorial. El que las normas jurídicas formen un sistema, en el sentido más estricto de esa palabra, es una cuestión discutida entre los autores<sup>23</sup>, pero está claro que existe un cierto orden entre las normas que corresponden a un derecho nacional, y que ese orden ha de ser coherente y completo, al menos en el sentido de que “sus normas han de permitir resolver cualquier problema jurídico consistente en determinar las consecuencias jurídicas de un hecho cualquiera”<sup>24</sup>. Y son casualmente estas características, en especial la de coherencia, las que hacen posible que, al poner en relación a las normas con el contexto conformado por el resto del ordenamiento jurídico, se contribuya positivamente a esclarecer su significado normativo. “Resumiendo –escribe Wróblewski– podemos decir que el contexto

<sup>20</sup> Wróblewski, J., “Semantic Basis of the Theory of Legal Interpretation” (*SB*), en *Logique et Analyse*, N° 21-24 (*La théorie de l’argumentation*), Louvain-Paris, 1963, p. 410.

<sup>21</sup> En este punto, cabe consignar que Vallet de Goytisolo efectúa una clasificación alternativa de los contextos interpretativo-jurídicos; este autor distingue en primer lugar entre contextos *normativos* y *extranormativos*, dividiendo a estos últimos en *semánticos* y *pragmáticos*; vide *La interpretación...*, cit., pp. 41-45.

<sup>22</sup> *SB*, p. 411.

<sup>23</sup> Vide Villey, M., “Préface historique”, en *APD*, N° 23, Paris, 1978, pp. 1-10, y Grzegorzczak, C., “Évaluation critique du paradigme systémique dans la science du droit”, en *APD*, N° 31, Paris, 1986, pp. 281-301.

<sup>24</sup> Kalinowski, G., *Introducción a la lógica jurídica*, trad. J.A. Casaubon, Buenos Aires, EUDEBA, 1973, 62.

sistémico de una norma jurídica influencia su interpretación y, por lo tanto, es posible distinguir un completo conjunto de directivas de interpretación que prescriben cómo usar esa influencia en la actividad interpretativa<sup>25</sup>.

Con referencia al tercero de los contextos interpretativos, el *funcional*, este autor considera que está constituido por “la situación social total al tiempo de la sanción y/o aplicación de la norma en cuestión, lo cual incluye todas las relaciones sociales relevantes, las valoraciones y normas sociales que forman el contexto ideológico, las funciones de la norma en cuestión y de las normas relacionadas, los objetivos de la norma, tal como son asumidos por el legislador y/o por el intérprete”<sup>26</sup>. De este párrafo se sigue que, más allá de ciertas particularidades del pensamiento de Wróblewski derivadas de su positivismo y que resulta difícil compartir, está claro que el contexto que denomina *funcional* hace referencia al conjunto de valores, bienes, objetivos y funciones en el marco de los cuales se vehiculiza la operatividad de cada norma y que, de hecho, ejercen una influencia decisiva en la determinación del sentido práctico-normativo de los preceptos jurídicos. Cabe hacer notar de paso que, en la enumeración de factores correspondientes a este contexto, Wróblewski incluye elementos que revisten, todos ellos, carácter *tético* o finalista, lo que tiene particular importancia al momento de poner en marcha el proceso de la *i. jurídica*<sup>27</sup>.

### 3. LAS DIRECTIVAS DE CADA CONTEXTO

Una vez enumerados y presentados los diversos tipos de contextos que han de ser tenidos en cuenta a la hora de establecer el significado de las normas jurídicas, corresponde referirse aunque sea brevemente a las diferentes directivas de *i.* que corresponden a cada uno de esos contextos. De este modo, se estará en presencia de conjuntos de directivas de carácter lingüístico, de carácter sistémico y de carácter funcional y, como estas directivas regulan directamente la determinación del significado normativo de los preceptos, pueden ser denominadas *directivas interpretativas de primer nivel*<sup>28</sup> (DI). Es posible tomar como ejemplo de directivas interpretativas de primer nivel de carácter lingüístico (DIIL) a las siguientes:

(DIIL-1) “No se debe atribuir a los términos interpretados, sin razones suficientes, un significado distinto de aquel que ellos tienen en el lenguaje natural común”.

<sup>25</sup> SB, p. 413.

<sup>26</sup> SB, p. 413.

<sup>27</sup> Sobre la importancia de las dimensiones finalistas en la *i. jurídica*, vide Larenz, K., *Metodología de la ciencia del derecho*, trad. M. Rodríguez Molinero, Barcelona, Ariel, 1980, pp. 367 ss. y Ziembinski, Z., *Practical Logic*, Dordrecht - Warszawa, Reidel - PWN, 1976, pp. 310 ss.

<sup>28</sup> Vide Wróblewski, J., *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica (TG)*, trad. A. Azurza, Madrid, Civitas, 1988, pp. 47 ss. Cabe consignar que la notación que se adoptará aquí difiere levemente de la presentada por Wróblewski en esta obra, por razones de una mayor claridad; también variará la formulación de las diferentes directivas.

Es evidente que esta directiva tiene como fundamento principal el supuesto de que, en el lenguaje jurídico, los términos se utilizan normalmente en el sentido que tienen en el lenguaje corriente y, solo excepcionalmente, en aquel que adquieren en el lenguaje técnico-jurídico. Otra directiva sería la siguiente:

(DIIL-2) *“Sin razones suficientes, a términos idénticos utilizados en las reglas jurídicas, no se les debe atribuir significados diferentes”.*

Y también esta otra:

(DIIL-3) *“En principio, a términos diferentes no se les debe atribuir el mismo significado”.*

Esto último significa que, en principio, el lenguaje jurídico carece de sinonimia. La siguiente regla se formula de este modo:

(DIIL-4) *“No se debe determinar el significado de una norma de manera tal que algunas partes de esa norma resulten redundantes”.*

Y finalmente:

(DIIL-5) *“El significado de los signos lingüísticos complejos (proposiciones) del lenguaje jurídico deberá ser determinado según las reglas sin tácticas del lenguaje natural común”.*

Esta directiva, así como varias otras, se basa en el supuesto, aceptado por evidencia, de que el lenguaje jurídico es una parte del lenguaje natural, sujeto por lo tanto a sus mismas reglas semánticas y sintácticas<sup>29</sup>.

Sería posible mencionar algunas otras directivas interpretativas de primer nivel correspondientes al contexto lingüístico de las normas, pero con las mencionadas puede tenerse una percepción general acerca del carácter y alcance de ese tipo de directivas. Corresponde pasar entonces a ejemplificar las *directivas de interpretación de primer nivel de carácter sistémico* (DIIS); entre las más comúnmente aceptadas puede enumerarse a las siguientes:

(DIIS-1) *“No se debe atribuir a una norma jurídica un significado tal que ella resulte contradictoria y/o incoherente con otras pertenecientes al mismo sistema”.*

<sup>29</sup> Vide Kalinowski, G., “Métatheorie du système des règles de l’agir”, en *Revue de l’Université d’Ottawa*, N° 31, Ottawa, 1961, pp. 183-212.

Y, consecuentemente, debe aceptarse la siguiente directiva:

(DII S-2) *“Debe atribuirse a toda norma jurídica aquel significado que la haga lo más coherente posible con el resto de las normas del sistema”*.

Está claro que las directivas precedentes se fundamentan en el supuesto de la coherencia y consistencia del sistema jurídico, notas ambas que se darán por aceptadas en el presente trabajo, si bien, como ya se ha mencionado, existen fuertes diferencias acerca de la posibilidad de establecer un sistema jurídico en sentido estricto y sobre el carácter que debería revestir ese sistema<sup>30</sup>.

Y en el caso de que se acepte la existencia de principios jurídicos, sean estos de carácter positivo o natural<sup>31</sup>, corresponde tener en cuenta reglas como las que siguen:

(DIIS-3) *“A una norma jurídica no se le debe atribuir un significado tal que la haga inconsistente o incoherente con un principio del derecho”*.

Así como esta otra:

(DIIS-4) *“Se debe atribuir a toda norma jurídica un significado tal que resulte lo más coherente posible con los principios del derecho”*.

La determinación, aunque sea a modo de ejemplo, de las llamadas *directivas funcionales*, resulta más compleja, especialmente en razón de las divergencias existentes en ese punto entre los autores y los operadores del derecho<sup>32</sup>; no obstante, es posible poner como ejemplo a la siguiente:

(DIIF-1) *“A toda norma jurídica se le debe atribuir un significado conforme a la finalidad que persigue la institución a la que pertenece la norma”*.

Por supuesto que, tal como lo ha puesto en evidencia Zygmunt Ziembinski, las reglas o directivas teleológicas de *i. jurídica* descansan sobre el supuesto de que las normas expresadas en una determinada provisión legal tienen una justificación axiológica definida<sup>33</sup>; dicho en otras palabras, que el fin al que se ordena la regulación es un bien, más concretamente un bien común, una de las dimensiones de la perfección humana realizable en la convivencia social<sup>34</sup>.

<sup>30</sup> Vide, a este respecto: Massini Correas, C.I., *La desintegración del pensar jurídico en la Edad Moderna*, Buenos Aires, Abeledo - Perrot, 1980, pp. 25-29.

<sup>31</sup> Vide, en este punto: Delgado Barrio, J. y Vigo, R.L., *Sobre los principios jurídicos*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1998.

<sup>32</sup> Vide Amaud, A.J., “Le médium et le savant. Signification politique de l’interprétation juridique”, en *APD*, N° XVII, París, 1972, pp. 166 ss.

<sup>33</sup> Ziembinski, Z., *Practical Logic*, cit., pp. 310 ss.

<sup>34</sup> Vide, en este punto: Finnis, J., *Ley Natural y Derechos Naturales*, trad. C. Orrego, Buenos Aires, Abeledo - Perrot, 2000, pp. 183 ss.



#### 4. LAS DIRECTIVAS DE SEGUNDO ORDEN

Ahora bien, sucede que para alcanzar el significado operativo de una o de un grupo de normas jurídicas, no es suficiente con la aplicación de las directivas de primer nivel, lingüísticas, sistémicas y funcionales. En efecto, puede darse el caso –y frecuentemente se da– de que el resultado de la aplicación de cada uno de los grupos de directivas de primer grado conduzca a resultados diferentes, contrarios o contradictorios. En estos casos el intérprete se encuentra en una situación de ambigüedad similar o peor a la que se encontraba antes de la aplicación de las directivas de primer grado. “La práctica de la interpretación –escribe Wróblewski– muestra, no obstante, que la cuestión del uso de los tres grupos de directivas es más complicado. El intérprete ha de decidir dos cuestiones: (a) *cuándo* tiene que usar cada grupo de directivas de interpretación; y (b) *qué* ha de hacer si resultan varios significados diferentes de la aplicación de los distintos grupos de directivas (...). Es necesario, por lo tanto, introducir la noción de directivas interpretativas de segundo nivel, que prescriban el uso y la relevancia atribuida a las directivas de primer nivel, es decir, a las directivas lingüísticas, sistémicas y funcionales”<sup>35</sup>.

Estas directivas de segundo nivel consisten por lo tanto en reglas que regulan el uso correcto de las reglas de primer nivel; dicho de otro modo, no se está en presencia aquí de reglas dirigidas directamente a regular la conducta de los sujetos normativos, en este caso de los intérpretes, sino de preceptos que normatizan cómo han de usarse adecuadamente las reglas de primer nivel; puede decirse que se está en presencia de reglas de las reglas. El primer grupo de estas directivas de segundo nivel es el de aquellas que determinan el procedimiento a seguir en el uso de las diferentes directivas de primer nivel, razón por la que se denominan *directivas interpretativas de segundo nivel de procedimiento*<sup>36</sup> (DI2PR); algunos ejemplos son los que se enumeran a continuación:

(DI2P-1) “*Se deberían utilizar sucesivamente las DI lingüísticas, sistémicas y funcionales hasta que el significado de una norma jurídica sea lo suficientemente claro a los fines de su aplicación*”.

Y también la siguiente:

(DI2P-2) “*Se deberían usar siempre los tres grupos de directivas de i. jurídica de primer nivel, lo que supone que los resultados de la i. deberían someterse a la prueba de todas las DI*”.

Pero el problema mayor se plantea cuando el resultado de la aplicación de cada grupo de directivas de primer nivel resulta divergente; en ese caso, será necesa-

<sup>35</sup> SB, pp. 413-414.

<sup>36</sup> TG, pp. 52 ss.

rio recurrir a un segundo grupo de directivas de segundo nivel; las llamadas *de preferencia o de prelación* (DI2PR), uno de cuyos ejemplos es:

(DI2PR-1) “Cuando se da una diferencia entre el significado funcional de una norma y su significado lingüístico (y/o su significado sistémico), ha de prevalecer el primero”.

El resultado de la aplicación de las directivas de segundo nivel habrá de consistir en la atribución de un significado *adecuado o correcto* a una norma o un conjunto de normas jurídicas, significado que habrá de ser lo suficientemente preciso y justificado como para hacer posible una decisión de aplicación del derecho en un caso concreto<sup>37</sup>.

## 5. EL AXIOMA DE LA I. JURÍDICA

Una vez estudiadas las directivas de *i.* jurídica de primer nivel y las de segundo nivel, es necesario preguntarse acerca de la existencia de algún principio general de la *i.* jurídica que regule o dirija la integralidad del proceso interpretativo, presidiendo la aplicación de la totalidad de las directivas estudiadas, sean estas de primer o de segundo nivel. Ha escrito en este sentido Georges Kalinowski que las reglas (directivas) de la *i.* del derecho, “sean ellas formuladas *expressis verbis* o bien sobreentendidas (...) forman parte del sistema de las normas jurídicas, si bien constituyendo un grupo especial”<sup>38</sup>. Supuesto entonces que las directivas de la *i.* jurídica forman un sistema, sistema que a su vez integra de un modo específico el sistema de las normas jurídicas, resulta necesario –según Kalinowski– que, “para disipar las dudas en cuanto a la significación a establecer, así como para otorgar unidad y dirección a toda la acción interpretativa, las reglas (directivas) en cuestión estén siempre sometidas a un principio interpretativo supremo, admitido como regla (directiva) primera de la interpretación. Siguiendo a Schikhardus es posible llamarla *axioma de la interpretación jurídica*”<sup>39</sup>.

Pero en lo que respecta al contenido o formulación de ese axioma, Kalinowski no defiende explícitamente en los artículos citados hasta ahora ninguna fórmula determinada, remitiéndose solo a las diversas propuestas de los diferentes autores<sup>40</sup>. Será necesario recurrir a otros trabajos de este lógico y filósofo polaco, así como a la

<sup>37</sup> TG, p. 54.

<sup>38</sup> Kalinowski, G., “Interprétation juridique et logique des propositions normatives”, en *Logique et Analyse*, N° 2 (Nouvelle Série), Louvain - Paris, 1959, p. 129. Vide Kalinowski, G., “L’interprétation en droit: ses règles juridiques et logiques”, en *APD*, N° 30, Paris, 1985, p. 174.

<sup>39</sup> Idem, p. 133. Las cursivas son del autor.

<sup>40</sup> No obstante, en uno de los trabajos ya citados, el filósofo polaco enumera una fórmula que resulta ser la más consecuente con la integralidad de su pensamiento; es la siguiente: “es necesario interpretar de tal manera que se obtenga una significación de la norma conforme a la equidad”; Kalinowski, G., “Interpretation juridique et logique des propositions normatives”; cit., p. 133.

colaboración sistemática de la filosofía práctica, para alcanzar una enunciación definida de este principio primero de la *i.* jurídica. Ha escrito en este punto el mismo Kalinowski, que “toda acción humana, aun la más modesta, está orientada, por su misma naturaleza de acción humana, hacia un fin último, fin que el hombre busca por medio de su acción deliberada o por el que opta, muchas veces, sin saberlo (...). Ahora bien, este fin último, tanto del individuo humano como de la sociedad humana, conocido por la filosofía del ente y la filosofía del hombre, determina el principio supremo de la interpretación jurídica (...). Y es este principio el que arbitra en último lugar los conflictos que oponen a las diversas directivas de interpretación jurídica: arbitra directamente los debates en donde se oponen los principios de segundo grado (o nivel), pero indirectamente también aquellos donde se enfrentan las directivas de primer grado (o nivel)”<sup>41</sup>.

Si recurrimos entonces a la filosofía práctica, en la que se encuentra integrada la filosofía del derecho, es posible sostener que el primer principio práctico, que regula la totalidad de la praxis o conducta humana, es el que establece que “*lo bueno ha de hacerse y lo malo (la privación de la bondad) ha de evitarse*”<sup>42</sup>.

Ahora bien, si contraemos ese principio al ámbito del obrar humano jurídico y su necesaria regulación, es claro que el primer principio en ese ámbito puede formularse como sigue: “*lo justo (lo bueno en el campo de lo jurídico) ha de hacerse y lo injusto evitarse*”<sup>43</sup>. Por otra parte, es evidente que la actividad interpretativa del derecho constituye una conducta humana jurídica y que se encuentra por lo tanto bajo el imperio de ese mismo principio, especificado según las características de esa actividad; ese principio o axioma (AI-1), determinado (aunque genéricamente) al ámbito de la *i.* jurídica, y teniendo en consideración su carácter práctico, puede formularse del siguiente modo:

(AI-1) “*Debe estarse siempre a aquella i. que conduzca a la solución más justa del caso jurídico de que se trate*”.

También puede formularse ese principio, más extensamente, de esta manera alternativa: “*en la determinación del significado práctico de una norma jurídica, debe estarse en última instancia a aquel significado del que se siga el juicio práctico más justo (o equitativo) para el caso a resolver*”.

<sup>41</sup> Kalinowski, G., “Filosofía y lógica de la interpretación en derecho”, en *Concepto, fundamento y concreción del derecho*, trad. C.I. Massini Correas et alii, Buenos Aires, Abeledo - Perrot, 1982, pp. 118-119.

<sup>42</sup> Vide, en este punto: Massini Correas, C. I., *La falacia de la “falacia naturalista”*, Mendoza - Argentina, EDIUM, 1995: pp. 81-97 y Massini Correas, C.I., “Ensayo de síntesis acerca de la distinción especulativo-práctico y su estructuración metodológica”, en *Sapientia*, N° 200, Buenos Aires, 1996, pp. 429-451.

<sup>43</sup> Vide Massini Correas, C.I., *El derecho natural y sus dimensiones actuales*, Buenos Aires, Ábaco, 1999, pp. 47 ss.

Este primer principio (o axioma) de la *i.* jurídica habrá de cumplir en el campo de la actividad interpretativa del derecho, dos funciones principales: (i) servir de criterio máximo de ordenación de la totalidad de las directivas de la *i.* jurídica, estableciendo un baremo general de prioridad y posterioridad entre ellas, baremo que reviste necesariamente –por tratarse del orden de la praxis– carácter teleológico<sup>44</sup>; de este modo, será posible que la *i.* jurídica resulte dirigida a través de reglas y directivas que conformen un todo sistemático, dejando atrás el desorden y el caos con el que se utilizaban hasta ahora; un ejemplo en este sentido es el de la prelación, establecida por la directiva (DI2PR-I), de la *i.* funcional sobre la lingüística y la sistémica, que solo puede justificarse sobre la base de un axioma como el propuesto; y (ii) operar como pauta o medida última de la corrección o incorrección de la *i.* jurídica o, lo que es lo mismo, de su verdad o falsedad<sup>45</sup>. En este último caso, se entiende que se está hablando de una verdad de carácter práctico, que reviste caracteres específicos y para cuya precisión conviene remitir a otros trabajos en los que se ha encarado la tarea *in extenso*<sup>46</sup>. De todos modos, es necesario reconocer, más allá de las reiteradas negativas en este sentido de la filosofía hermenéutica contemporánea<sup>47</sup>, que, de no existir un criterio primero de la verdad o falsedad de las diferentes interpretaciones jurídicas, resultará imposible discernir entre interpretaciones correctas e incorrectas, o bien entre interpretaciones mejores peores, ya que sin un criterio de verdad-corrección no es posible llevar a cabo este discernimiento. Se está dando por supuesto aquí que la pretensión de medir sin una medida conduce a una *contradictio in adiecto*, afirmación que aparece justificada por su autoevidencia<sup>48</sup>.

Esta afirmación de un primer principio o axioma de la *i.* jurídica, supone, indudablemente, la adopción de un punto de partida cognitivista en el campo del saber práctico; de no adoptarse este punto de partida, se aboca necesariamente a una concepción relativista: historicista, emotivista, procedimentalista o ideologista de los criterios fundamentales de la labor interpretativa. En ese sentido, Jerzy Wróblewski, a pesar de la fundamental contribución efectuada a la teoría de la *i.* jurídica, somete toda su construcción sistemática a una toma de posición ideológica, de modo tal que las directivas interpretativas, su orden y prelación y los procedimientos de su aplicación, terminan por supeditarse y doblegarse ante la ideología jurídica que se haya

<sup>44</sup> Vide Rodríguez Paniagua, J.M., *Ley y derecho. Interpretación e integración de la ley*, Madrid, Tecnos, 1976 pp. 93-95.

<sup>45</sup> Acerca de la problemática de la verdad - corrección de la *i.* jurídica en el pensamiento contemporáneo, vide Canale, D., *Forme del limite...*, cit., pp. 67 ss.

<sup>46</sup> Vide Kalinowski, G., *El problema de la verdad en la moral y en el derecho*, Buenos Aires, trad. E. Marf, Buenos Aires, EUDEBA, 1979.

<sup>47</sup> Vide en este punto: Ferraris, M., *La hermenéutica*, trad. J.L. Bernal, Madrid, Taurus, México D.F., 2003, pp. 35 ss.

<sup>48</sup> Vide Kalinowski, G., "Obligations, pennissons et nonnes. Réflexions sur le fondement métaphysique du droit", en *APD*, N° 26, París, 1981, p. 339.

adoptado o que se dé por supuesta. Escribe Wróblewski a este respecto, que “es posible definir la aplicación del derecho como una actividad que no crea ni normas generales ni abstractas, sino solamente normas individuales que están enlazadas con las normas legales y con las directivas admitidas por la ideología de la aplicación del derecho. Se ve claramente que el concepto de aplicación del derecho es relativo a las directivas de la interpretación, de la prueba y de la elección de consecuencias y, por lo tanto, a la ideología de la aplicación del derecho”<sup>49</sup>. Ahora bien, resulta incoherente que luego de sistematizar racionalmente el conjunto de las directivas interpretativas, se termine sometiendo todo ese esquema lógico a la adopción de una determinada ideología, adopción que resulta ser, por definición, radicalmente irracional y meramente decisionista<sup>50</sup>.

## 6. CONCLUSIONES SOBRE UN AXIOMA Y VARIAS DIRECTIVAS

Se ha intentado hasta este punto presentar un ensayo de sistematización de las directivas o reglas de la *i.* jurídica. Como bien lo ha apuntado Kalinowski, el primero en emprender esta tarea fue Jerzy Wróblewski, en su libro de 1959, *Problemas de la teoría de la interpretación del derecho popular*, que si bien ha perdido gran parte de su valor histórico al desaparecer el derecho polaco socialista del que partía, muchas de sus afirmaciones sistemáticas permanecen como “una contribución definitiva a la teoría general de la interpretación”<sup>51</sup>. En este breve trabajo se ha intentado recoger lo principal de esta contribución, corrigiéndola en aquello que, en Wróblewski, rinde tributo a su relativismo y no cognitivismo ético. Como resultado de este rescate y de esta renovación, resulta posible proponer las siguientes conclusiones:

A) Es posible arribar a una ordenación o sistematización de las directivas de *i.* jurídica, superando de ese modo la confusión y el desconcierto a que conduce y conduce su utilización caótica o meramente ocasional y pragmática; en especial, esa presentación sistemática hace posible la utilización de todo un acervo de directivas o reglas de *i.*, muchas de las cuales se remontan a la doctrina y la jurisprudencia romanas, de un modo racional y coherente, sin contradicciones ni inconsecuencias, con la consiguiente optimización de los procesos interpretativos y de aplicación del derecho.

B) Esta sistematización no suprime el papel decisivo que, en todo el proceso interpretativo jurídico, juega el hábito-virtud intelectual de la prudencia o

<sup>49</sup> Wróblewski, J., *Sentido y hecho en el derecho*, trad. Igartúa Salaverria, San Sebastián, Servicio Editorial Universidad del País Vasco, 1989, p. 62.

<sup>50</sup> En este punto, vide Massini Correas, C.I., *El renacer de las ideologías*, Mendoza - Argentina, EDIUM, 1982.

<sup>51</sup> Kalinowski, G., “Jerzy Wróblewski.- *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego*”, en *APD*, N° 8, París, 1963, p. 331.

sabiduría práctica<sup>52</sup>, “esa puesta en forma del intelecto práctico en vistas a la determinación de los medios más apropiados para conquistar el fin último del hombre: la plenitud de su humanidad”<sup>53</sup>; en el ámbito del derecho, en la medida en que esta plenitud depende de la vida en común. Esto es así, porque ninguna sistematización de reglas es suficiente como para alcanzar, ella sola, la solución de los complejos, contingentes y mudables problemas que plantea la vida humana, en especial la vida jurídica. Por ello, es indispensable la intervención de la sabiduría práctica para que el juego de las directivas se realice adecuadamente y la decisión definitiva sea efectivamente la que conduzca a la más justa resolución posible de cada caso.

C) a propuesta de sistematización aquí presentada es, evidentemente, incompleta; no incluye sino una pequeña parte de las reglas o directivas de *i. jurídica* que registran la historia del derecho, la doctrina jurídica y la praxis jurisprudencial. Queda por realizar la tarea de intentar una sistematización más completa –nunca podrá serlo totalmente– de las directivas de la *i. jurídica*, que facilite y haga más operable y precisa su utilización en la compleja, difícil e interminable tarea de establecer lo justo concreto en cada una de las circunstancias controvertidas de la vida social.

---

<sup>52</sup> Vide, en este punto: Massini Correas, C. I., *La prudencia jurídica*, Buenos Aires, Abeledo. Perrot, 1983.

<sup>53</sup> Kalinowski, G., “Aplicación del derecho y prudencia”, en *Concepto...*, cit., p. 141