

ISABEL LIFANTE VIDAL

LA INTERPRETACIÓN
JURÍDICA EN LA TEORÍA
DEL DERECHO
CONTEMPORÁNEA

Prólogo de
MANUEL ATIENZA

CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES
Madrid, 1999

© ISABEL LIFANTE VIDAL

© CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES

NIPO: 005-99-017-6

I.S.B.N.: 84-259-1088-9

Depósito Legal: M-25.284-1999

Impreso en Gráficas Cofás, S. L.

Pol. Ind. Prado de Regordoño

C/ Juan de la Cierva, 58 28936 MÓSTOLES (Madrid)

Impreso en España/Printed in Spain

ÍNDICE

| | |
|-------------------------------------|----|
| PRÓLOGO DE MANUEL ATIENZA | 17 |
| NOTA PRELIMINAR | 21 |

CAPÍTULO I: ALGUNAS CUESTIONES CONCEPTUALES A PROPÓSITO DE LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA

| | |
|--|----|
| 1. DISTINTOS SENTIDOS DE «INTERPRETACIÓN» | 27 |
| 1.1. La ambigüedad respecto al objeto de la interpretación | 28 |
| 1.2. La ambigüedad proceso-producto. | 30 |
| 1.2.1. <i>La interpretación-actividad. Interpretación como actividad noética y como actividad dianoética</i> | 31 |
| 1.2.2. <i>El resultado de la interpretación</i> | 33 |
| 2. LOS SUJETOS DE LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA. LA INTERPRETACIÓN OPERATIVA Y LA DOCTRINAL | 36 |
| 3. EL OBJETO DE LA INTERPRETACIÓN «JURÍDICA» | 38 |
| 3.1. «Interpretación de la ley» frente a «interpretación del Derecho». | 40 |
| 3.2. Las normas como objeto o como resultado de la interpretación | 43 |
| 4. RECAPITULACIÓN | 45 |

CAPÍTULO II: LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA EN KELSEN

| | |
|---|----|
| 1. LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA EN EL MARCO DE LA TEORÍA PURA DEL DERECHO | 52 |
| 2. EL CONCEPTO DE INTERPRETACIÓN JURÍDICA | 54 |
| 2.1. El sujeto de la interpretación jurídica | 55 |
| 2.1.1. <i>La interpretación no auténtica</i> | 55 |
| 2.1.2. <i>La interpretación auténtica</i> | 60 |
| 2.2. El objeto de la interpretación jurídica | 61 |
| 2.2.1. <i>Las normas jurídicas como objeto de interpretación</i> | 61 |

ÍNDICE

| | |
|--|----|
| 2.2.2. <i>La incompatibilidad con la concepción kelseniana de la norma</i> | 62 |
| 2.2.3. <i>Los hechos y la interpretación jurídica</i> | 65 |
| 3. LA INDETERMINACIÓN RELATIVA DE LA ACTIVIDAD APLICADORA DEL DERECHO | 66 |
| 3.1. La indeterminación intencional | 67 |
| 3.2. La indeterminación no intencional | 68 |
| 3.3. ¿Indeterminación en <i>todos</i> los casos? | 70 |
| 3.4. Sobre el concepto de indeterminación | 72 |
| 4. CARACTERIZACIÓN DE LA FUNCIÓN JUDICIAL | 79 |
| 4.1. El principio de separación de poderes | 79 |
| 4.2. La creación de Derecho por los Tribunales. | 80 |
| 4.2.1. <i>Sobre la equiparación de legislación y jurisdicción</i> | 80 |
| 4.2.2. <i>Sobre el carácter constitutivo de la sentencia</i> | 83 |
| 4.2.3. <i>¿En qué sentido los jueces «crean Derecho»?</i> | 85 |
| 4.3. Los métodos interpretativos. La argumentación jurídica | 87 |
| 5. COMENTARIOS CRÍTICOS SOBRE EL CONCEPTO DE INTERPRETACIÓN KELSENIANO | 89 |
| 5.1. Distintos significados de «interpretación». El análisis de Guastini | 90 |
| 5.2. El significado de la interpretación para Kelsen. | 92 |
| 6. RECAPITULACIÓN | 94 |

CAPÍTULO III:

EL REALISMO JURÍDICO NORTEAMERICANO

| | |
|---|-----|
| 1. CARACTERIZACIÓN GENERAL | 98 |
| 1.1. La complejidad del movimiento. | 98 |
| 1.2. Sobre el concepto de Derecho | 101 |
| 1.3. Sobre la aplicación del Derecho. | 103 |
| 1.3.1. <i>La caracterización formalista</i> | 103 |
| 1.3.2. <i>Las críticas realistas</i> | 104 |
| 1.4. El alcance de las críticas realistas. | 109 |
| 2. LA CONSTRUCCIÓN DE LA PREMISA NORMATIVA: EL ESCEPTICISMO ANTE LAS REGLAS | 111 |
| 2.1. La indeterminación del Derecho | 112 |
| 2.1.1. <i>La discrecionalidad en la aplicación del Case Law</i> | 112 |
| 2.1.2. <i>La discrecionalidad en la aplicación de los Statutes</i> | 117 |

ÍNDICE

| | |
|---|-----|
| 2.2. Las posturas de los realistas frente a la indeterminación del Derecho. | 118 |
| 2.2.1. <i>El realismo extremo</i> | 118 |
| 2.2.2. <i>El realismo moderado. Las propuestas constructivas</i> | 120 |
| 2.3. «Reglas formales» y «reglas reales» | 122 |
| 2.4. Los instrumentos interpretativos: la <i>purposive adjudication</i> | 123 |
| 3. LA CONSTRUCCIÓN DE LA PREMISA FÁCTICA: EL ESCEPTICISMO ANTE LOS HECHOS. | 126 |
| 3.1. Las incertidumbres en cuanto a los hechos. | 126 |
| 3.2. La «prueba de los hechos» y la «interpretación de los hechos». | 128 |
| 4. LA ACTIVIDAD INTERPRETATIVA EN EL ESQUEMA REALISTA. ALGUNOS COMENTARIOS | 131 |
| 4.1. ¿En qué consiste la interpretación jurídica? | 131 |
| 4.2. ¿Es la perspectiva del «hombre malo» la única adoptada por el realismo norteamericano? | 134 |
| 4.3. ¿Cómo se lleva a cabo la tarea interpretativa? | 136 |
| 4.3.1. <i>Las tesis descriptivas</i> | 136 |
| 4.3.2. <i>Las tesis prescriptivas</i> | 137 |
| 5. RECAPITULACIÓN | 137 |

CAPÍTULO IV:

LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA EN LA OBRA DE ROSS

| | |
|--|-----|
| 1. ALGUNAS CUESTIONES SOBRE LA TEORÍA DEL DERECHO Y DE LA CIENCIA DEL DERECHO DE ROSS. | 142 |
| 1.1. Presupuestos lingüísticos | 142 |
| 1.2. El «Derecho vigente». El concepto de norma jurídica | 144 |
| 1.3. La ciencia del Derecho. Las proposiciones normativas. | 147 |
| 2. EL MÉTODO JURÍDICO. | 151 |
| 2.1. La aplicación de las distintas fuentes del Derecho | 151 |
| 2.2. Caracterización de la actividad jurisdiccional en el caso del Derecho legislado | 156 |
| 3. EL CONCEPTO DE INTERPRETACIÓN | 158 |
| 3.1. Dos sentidos de interpretación | 158 |
| 3.2. La caracterización de la interpretación jurídica | 159 |

ÍNDICE

| | |
|--|-----|
| 4. LA ACTIVIDAD INTERPRETATIVA. INTERPRETACIÓN «COGNOSCITIVA» Y «CREATIVA» | 160 |
| 4.1. Los factores «determinantes» del significado | 161 |
| 4.1.1. <i>La dimensión semántica</i> | 162 |
| 4.1.2. <i>La dimensión sintáctica</i> | 163 |
| 4.1.3. <i>El contexto y la situación</i> | 163 |
| 4.1.4. <i>El plano sinonímico o sistemático</i> | 164 |
| 4.2. Los límites de la interpretación como actividad cognoscitiva | 165 |
| 4.3. Los factores «pragmáticos» | 167 |
| 4.4. El carácter artificial de la distinción. | 168 |
| 4.5. Estilos interpretativos. | 169 |
| 4.5.1. <i>Estilo libre y estilo limitado</i> | 170 |
| 4.5.2. <i>Interpretación objetiva e interpretación subjetiva</i> . | 170 |
| 5. EL SUJETO DE LA INTERPRETACIÓN. LA INTERPRETACIÓN JUDICIAL Y LA DOCTRINAL | 172 |
| 5.1. Interpretación y ciencia del Derecho | 173 |
| 5.2. Las «formas» de la interpretación | 176 |
| 6. ALGUNAS REFLEXIONES | 180 |
| 6.1. La equiparación entre interpretación y aplicación. | 181 |
| 6.1.1. <i>La aplicación como actividad más amplia que la interpretación</i> | 181 |
| 6.1.2. <i>Otros ámbitos interpretativos. El predominio de la perspectiva judicial en la teoría de Ross</i> | 182 |
| 6.2. El objeto de la interpretación. Sobre las fuentes del Derecho en la teoría de Ross | 183 |
| 7. RECAPITULACIÓN | 187 |

CAPÍTULO V:

LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA EN LA OBRA DE HART

| | |
|---|-----|
| 1. HART Y LA INDETERMINACIÓN EN EL DERECHO | 192 |
| 1.1. El carácter inevitable de la indeterminación en el Derecho | 194 |
| 1.2. Tipos de indeterminación en el análisis hartiano. | 196 |
| 1.3. Los problemas del lenguaje: la indeterminación semántica | 198 |
| 1.3.1. « <i>Textura abierta</i> » (<i>indeterminación potencial</i>) y « <i>vaguedad</i> » (<i>indeterminación actual</i>) | 200 |
| 1.3.1.1. <i>El análisis de Waismann</i> | 200 |
| 1.3.1.2. <i>La textura abierta del Derecho</i> | 201 |

ÍNDICE

| | |
|---|-----|
| 1.3.2. <i>El origen de la indeterminación: «propiedades graduables» y «vaguedad combinatoria»</i> | 203 |
| 1.3.2.1. <i>Peculiaridades de estos tipos de vaguedad</i> | 203 |
| 1.3.2.2. <i>¿Cómo reducir la indeterminación en estos casos?</i> | 206 |
| 1.3.3. <i>«Vaguedad intensional» y «vaguedad extensional»</i> | 209 |
| 1.3.3.1. <i>¿Dos perspectivas de un mismo fenómeno?</i> | 210 |
| 1.3.3.2. <i>La superación de la indeterminación. Subsun- ción genérica y subsunción individual</i> | 212 |
| 1.4. La indeterminación «más radical» | 216 |
| 1.4.1. <i>Las «técnicas» del Derecho para producir esta inde- terminación</i> | 218 |
| 1.4.2. <i>Los conceptos jurídicos indeterminados y la falta de especificidad</i> | 220 |
| 1.5. Un esquema a modo de conclusión provisional | 222 |
| 2. CARACTERIZACIÓN DE LA FUNCIÓN APLICADORA DEL DERECHO | 224 |
| 2.1. La distinción «casos fáciles/casos difíciles» | 224 |
| 2.2. La «discrecionalidad» judicial | 226 |
| 2.3. La posición moderada de Hart | 228 |
| 2.3.1. <i>Hart, entre el «noble sueño» y la «pesadilla»</i> | 229 |
| 2.3.2. <i>Interpretar el Derecho», una vía intermedia entre «decir el Derecho» y «crear el Derecho»</i> | 233 |
| 3. LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA EN LA TEORÍA DE HART (ALGUNAS CONCLUSIONES) | 234 |
| 3.1. Observaciones previas | 234 |
| 3.1.1. <i>Dos sentidos de «indeterminación del Derecho»</i> | 235 |
| 3.1.2. <i>La perspectiva de la teoría del Derecho de Hart y el desinterés por la actividad interpretativa</i> | 237 |
| 3.2. Una primera aproximación a la interpretación | 239 |
| 3.2.1. <i>¿Cuándo interpretar? La resolución judicial de los casos difíciles</i> | 240 |
| 3.2.2. <i>¿Cómo interpretar? Los cánones interpretativos</i> | 241 |
| 3.3. Reconsideraciones sobre el concepto de interpretación. | 242 |
| 3.3.1. <i>La consideración de un caso como difícil</i> | 242 |
| 3.3.2. <i>Indeterminación de reglas secundarias</i> | 243 |
| 3.3.3. <i>Interpretación y distintos tipos de indeterminación</i> | 245 |
| 4. RECAPITULACIÓN | 247 |

CAPÍTULO VI:
LA TEORÍA INTERPRETATIVA DEL DERECHO
DE DWORKIN

| | |
|---|-----|
| 1. INTRODUCCIÓN. EL GIRO METODOLÓGICO EN LA TEORÍA DE DWORKIN | 251 |
| 2. EL PUNTO DE PARTIDA: LOS DESACUERDOS EN EL DERECHO | 253 |
| 2.1. La perspectiva del caso concreto | 253 |
| 2.2. Las cuestiones sobre el Derecho | 256 |
| 2.3. Los desacuerdos teóricos y las teorías semánticas del Derecho | 258 |
| 2.3.1. La noción de «teorías semánticas» | 258 |
| 2.3.2. <i>El «aguijón semántico»</i> | 260 |
| 2.4. Las teorías interpretativas del Derecho | 262 |
| 2.4.1. <i>El convencionalismo</i> | 262 |
| 2.4.2. <i>El pragmatismo</i> | 263 |
| 2.4.3. <i>El Derecho como integridad</i> | 264 |
| 3. LA INTERPRETACIÓN EN LA OBRA DE DWORKIN | 264 |
| 3.1. Los distintos tipos interpretativos | 265 |
| 3.2. El papel de la intención en la interpretación | 265 |
| 3.3. Un concepto unificado de interpretación. La primacía del modelo constructivo o dependiente de valores | 268 |
| 3.4. La interpretación de las prácticas sociales | 271 |
| 3.4.1. <i>La actitud interpretativa</i> | 271 |
| 3.4.2. <i>Las etapas interpretativas</i> | 273 |
| 3.5. El escepticismo en materia interpretativa | 275 |
| 3.5.1. <i>El escepticismo interno</i> | 277 |
| 3.5.2. <i>El escepticismo externo</i> | 282 |
| 4. LA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO | 284 |
| 4.1. La actitud interpretativa frente a la práctica del Derecho . | 285 |
| 4.1.1. <i>La etapa preinterpretativa. El problema de la identi-</i> <i>ficación del Derecho</i> | 286 |
| 4.1.2. <i>La etapa interpretativa. La búsqueda de un «signifi-</i> <i>cado» para el Derecho</i> | 288 |
| 4.1.3. <i>La etapa postinterpretativa. La reformulación del</i> <i>Derecho: Hércules y la única respuesta correcta</i> . . | 290 |
| 4.2. Una reconstrucción de las tesis de Dworkin | 292 |
| 4.2.1. <i>Un esquema y dos lecturas</i> | 292 |
| 4.2.2. <i>El enfoque de Dworkin: la etapa postinterpretativa</i> <i>y la perspectiva del caso concreto</i> | 293 |
| 4.2.3. <i>El principio de integridad</i> | 295 |

ÍNDICE

| | |
|---|-----|
| 5. COMENTARIOS SOBRE EL CONCEPTO INTERPRETATIVO DE DERECHO | 296 |
| 5.1. Un distanciamiento del significado usual de «Derecho» | 297 |
| 5.1.1. <i>Dos sentidos de «concepto interpretativo». La ambigüedad proceso-producto.</i> | 297 |
| 5.1.2. <i>El Derecho como «Derecho aplicable a un caso»</i> | 298 |
| 5.1.3. <i>Una explicación y algunas observaciones</i> | 299 |
| 5.1.4. <i>¿Son incompatibles la teoría interpretativa y las teorías del punto de vista del hecho evidente?</i> | 302 |
| 5.2. Teoría y práctica jurídica | 305 |
| 5.2.1. <i>La dogmática jurídica y la teoría del Derecho: la interpretación del Derecho y la interpretación de «Derecho»</i> | 305 |
| 5.2.2. <i>La equiparación entre la teoría y la práctica (la «tesis hermenéutica»)</i> | 307 |
| 5.3. El problema del Derecho injusto | 312 |
| 6. OBSERVACIONES Y ALGUNAS SUGERENCIAS SOBRE EL CONCEPTO DE «INTERPRETACIÓN» EN LA OBRA DE DWORKIN | 314 |
| 6.1. De nuevo sobre los desacuerdos acerca del Derecho | 315 |
| 6.1.1. <i>Algunos problemas de la clasificación de Dworkin</i> | 315 |
| 6.1.2. <i>Diferentes tipos de proposiciones acerca del Derecho</i> | 316 |
| 6.1.3. <i>Una revisión de la clasificación de los desacuerdos sobre el Derecho de Dworkin</i> | 319 |
| 6.2. El lugar de la interpretación jurídica en la teoría de Dworkin | 322 |
| 6.3. Interpretación y proposiciones generales no reconstructivas | 323 |
| 6.3.1. <i>Cuestiones de interpretación y de significado</i> | 324 |
| 6.3.2. <i>La indeterminación semántica</i> | 324 |
| 6.4. Las proposiciones particulares. Interpretación y aplicación del Derecho | 326 |
| 7. RECAPITULACIÓN | 328 |
| BIBLIOGRAFÍA | 333 |