

ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL / N° 20 / 2002

ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL

2002

SOBRE LA CULTURA JURIDICA CHILENA



SOCIEDAD CHILENA
DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL



ANUARIO DE FILOSOFIA
JURIDICA Y SOCIAL

Editor:

Agustín Squella

Asistentes del Editor:

Aldo Valle, Joaquín García-Huidobro y Claudio Oliva

Comité Consultivo:

Albert Calsamiglia (†) (Barcelona), Elías Díaz (Madrid),
Enrico Pattaro (Bologna), Miguel Reale (Sao Paulo),
y Rolando Tamayo (Ciudad de México).

Consejo Editorial:

Antonio Bascuñán, Enrique Barros, José Joaquín
Brunner, Humberto Giannini, Alfonso Gómez-Lobo,
Jorge Iván Hübner y Máximo Pacheco.

ANUARIO DE FILOSOFIA
JURIDICA Y SOCIAL
2002

SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFIA
JURIDICA Y SOCIAL
ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL Nº 20
2 0 0 2

Esta obra ha sido impresa con la colaboración de las Facultades de Derecho de las Universidades Adolfo Ibáñez, Austral de Chile, Católica de la Santísima Concepción, Católica de Temuco, Católica de Valparaíso, de Concepción y Diego Portales.

Especial mención cabe hacer a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso, en cuyo taller de imprenta, "Edeval", se llevó a efecto la impresión de este volumen.

©

Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social

ISSN — 0170 — 17881

Diseño Gráfico: Allan Browne Escobar

Impreso en EDEVAL
Errázuriz 2120 - Valparaíso
E-mail: edeval@uv.cl

ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL

2002

SOBRE LA CULTURA JURIDICA CHILENA

SOCIEDAD CHILENA
DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL



SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFIA

JURIDICA Y SOCIAL

DIRECTORIO

(2001 - 2003)

Antonio Bascuñán Rodríguez, Antonio Bascuñán Valdés,
Jesús Escandón Alomar, Pedro Gandolfo Gandolfo,
Joaquín García-Huidobro, Fernando Quintana Bravo,
Nelson Reyes Soto, Agustín Squella Narducci y Aldo
Valle Acevedo.

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social tiene
su domicilio en la ciudad de Valparaíso. La correspon-
dencia puede ser dirigida a la casilla 211-V, Valparaíso.

P R E S E N T A C I O N

Este número del *Anuario de Filosofía Jurídica y Social* corres-
ponde a 2002 y aparece a comienzos del segundo semestre de 2003.

En su primera parte, como es habitual en todos los números del
Anuario de Filosofía Jurídica y Social, este volumen contiene una
sección *Estudios*, donde se reproducen diversos trabajos de interés
en el campo de la filosofía política y de la teoría y filosofía del
derecho.

Seguidamente, la sección *Ponencias* reproduce la versión escrita
de las comunicaciones que fueron presentadas en las V Jornadas
Chilenas de Filosofía del Derecho, que tuvieron lugar en octubre
de 2002 en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Univer-
sidad de Valparaíso. Las mencionadas Jornadas estuvieron dedicadas
al tema "La cultura jurídica chilena", y en ella participaron más
de 20 ponentes de distintas Facultades y Escuelas de Derecho del
país.

A continuación, se incluye el discurso que pronunció el Vice-
presidente de la corporación, Antonio Bascuñán Valdés, con ocasión
de haberse otorgado a los profesores Jorge Iván Hubner y Máximo
Pacheco Gómez la distinción de Socios Honorarios de la Sociedad
Chilena de Filosofía Jurídica y Social. El acto correspondiente tuvo
lugar en la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, en el
mes de diciembre de 2002.

Este y los anteriores números del *Anuario de Filosofía Jurídica
y Social* pueden ser solicitados a la Casilla 211-V, Valparaíso, Chile.

*Sociedad Chilena de Filosofía
Jurídica y Social*

140. Dato caduco se encuentra definido en el artículo 2 letra d) como el que ha perdido actualidad por disposición de la ley, por el cumplimiento de la condición o la expiración del plazo señalado para su vigencia o si no hubiese norma expresa, por el cambio de los hechos o circunstancias que con-
signa.
141. Conviene advertir, sin embargo, que, al menos en el caso de la modifi-
cación, los costos de acreditar que los datos personales son erróneos,
inexactos equívocos o incompletos recaen sobre el titular de dichos datos.
Así se desprende de la lectura del inciso 2º del artículo 12.
142. En la práctica ambos mecanismos dejan un amplio espacio de maniobra
a quien solicita la información para recolectar direcciones de correo elec-
trónico y luego utilizarlas para enviar comunicaciones comerciales no deseadas.
143. No obstante ello, no existe ningún problema para un proveedor de ser-
vicios de Internet chileno en contratar los servicios de uno de estos ser-
vicios extranjeros.
144. Según un informe publicado por ACUI en junio de 2000, el 70% de
los sitios web que operan en Chile no cuentan con políticas de priva-
cidad. El 100% de los sitios analizados recogen datos y los utilizan para hacer
marketing a través de Internet. Ver [http://www.acuicertifica.org/noticias/
noti3.shtml](http://www.acuicertifica.org/noticias/noti3.shtml). Visitado 04/04/2002.
145. Según El Mercurio los mensajes electrónicos comerciales costarían a los
chilenos actualmente US \$ 36.000.000. Ver *Mensajes electrónicos comer-
ciales cuestan US \$ 36 millones a los chilenos*. 13 de mayo de 2002. Disponible
en [http://www.emol.com/noticias/detalle/detalle
noticia.asp?idnoticia=85140](http://www.emol.com/noticias/detalle/detalle_noticia.asp?idnoticia=85140).
Visitado 13/05/2002.

PONENCIAS *

* En esta sección se incluyen las ponencias presentadas en la V Jornada Chilena de Filosofía del Derecho, precedidas del discurso inaugural del Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso, Antonio Pedrals, leído en la sesión inaugural, el 18 de octubre de 2002.

- SQUELLA, Agustín (ed.) (1994): *Evolución de la cultura jurídica chilena*, CPU, Santiago de Chile.
- STREETER, Jorge (1992a): "Justicia e igualdad", en AAVV, *Justicia y libertad en Chile*, Corporación Libertas, Santiago de Chile.
- (1992b): "El razonamiento jurídico", en AAVV, *Interpretación, integración y razonamiento jurídicos*, Editorial Jurídica, Santiago de Chile.
- WROBLEWSKI, Jerzy (1974): "Concepto y función del precedente en sistemas de statutory law", ahora en Id., *Sentido y hecho en el derecho*, trad. cast. de F. J. Ezquiaga Ganuzas, Universidad del País Vasco, San Sebastián, 1988.
- (1978): "Motivation de la décision judiciaire", en PERELMAN, Chaim y FORIERS, Paul (eds.) (1978).
- (1992): *The judicial application of law*, trad. ing. de *Sadowe stosowanie prawa* (1972) preparada parcialmente por el autor y editada por BANKOWSKI Z. y MACCORMICK, N., Kluwer, Dordrecht.

REFLEXIONES SOBRE LA CULTURA JURIDICA CHILENA
Y LA INTERPRETACION DE LA LEY EN
FRANCISCO SUAREZ

MARILYN NEIRA MENDOZA *

No hay duda de que el jurista realiza un conjunto de actividades que son fundamentales para la vida del derecho y que van desde el estudio de las ciencias jurídicas, hasta la creación de normas. En el desarrollo de estas distintas actividades y como fruto de aquellas se va generando una serie de conceptos, ideas, principios, en fin, toda una gama de elementos que unidos a una serie de experiencias va estructurando toda una forma de analizar, entender y resolver las situaciones jurídicas, todo lo cual de una u otra forma va conformando una verdadera cultura, que tiene un sello particular, cual es el de ser jurídica.

Dentro de este amplio espectro de actividades una de las más complejas y hermosas es la de la interpretación de la ley, o como algunos autores han señalado más acertadamente, la de la interpretación o hermenéutica jurídica.

En términos generales la interpretación como tal es propia de las ciencias humanas. En las ciencias exactas hablar de aquella no resulta adecuado, por cuanto los fenómenos de la naturaleza están sujetos a reglas que son siempre objetivas e invariables y que cons-

* Ayudante del Departamento de Historia y Filosofía del Derecho en la Universidad de Concepción.

tituyen verdaderos puntos de referencia, de modo que cuando se pretende analizar un determinado fenómeno, bajo ciertas condiciones, el resultado siempre objetivo no puede ser objeto de interpretación, sino más bien de verificación en relación con las leyes del mundo físico. Las ciencias humanas en cambio, tienen su origen en el espíritu, en el interno del hombre por desentrañar la naturaleza humana y aquella que le rodea más allá de su solo ámbito físico. Y es a este ámbito al cual pertenece la interpretación.

A lo largo de la historia, el hombre ha construido diversas herramientas que de una u otra forma lo pueden conducir a desentrañar el verdadero sentido y alcance de las cosas, incluidas las normas jurídicas. En Grecia, la dialéctica, el estudio del razonamiento y sus leyes fue utilizado como método de interpretación, siendo de gran importancia hasta nuestros días el trabajo de los filósofos particularmente en el desarrollo de disciplinas como la lógica, la teoría del silogismo, y en particular el razonamiento deductivo. En Roma, la estructura de su ordenamiento y su propia cultura jurídica determinaron que a través de la interpretación de la ley, el pretor primero y luego el prudente se convirtieran en verdaderos creadores de derecho, de modo que la interpretación misma se convirtió en una fuente de aquel. Con el paso de los años las distintas formas de interpretación fueron dando origen a verdaderas escuelas como la de la Exégesis, o la del Derecho Libre, cada una de las cuales propone un método interpretativo que considera como el adecuado, y que se funda en un concepto o idea de derecho que cada cual cree correcto y que de algún modo está determinado por su propia cultura.

¿Pero qué es interpretar? La pregunta es compleja y admite un sinnúmero de respuestas, cuestión natural cuando se trata de una ciencia humana. En todo caso ellas se pueden reducir básicamente a dos, en atención al fin que persiga el intérprete. Así, éste puede buscar la reconstitución de la forma original de la norma a fin de desentrañar la voluntad del legislador, o bien si se considera que la norma jurídica tiene un significado propio e independiente del pensamiento de su autor, entonces será ese el sentido que debe ser desentrañado por el intérprete.

Pero más allá de la dificultad que reviste el definir el concepto de interpretación, ésta conlleva una serie de otros problemas. Ello

particularmente porque como manifestación del pensamiento humano está fuertemente condicionada por la concepción de derecho que tiene su autor. Así si concibe al derecho como un conjunto de normas aisladas, desprovistas de toda valoración, su idea de la interpretación será normalmente la del análisis de las normas, en base a elementos objetivos como las palabras. En cambio para aquel que considere que el derecho no es sino una manifestación de un ordenamiento superior como el derecho natural, seguramente la interpretación estará motivada por valores como la justicia o la bondad. A su vez la interpretación como institución se ve condicionada por otras. Así por ejemplo la responsabilidad objetiva, la reparación del daño moral, la teoría del abuso del derecho, orientan al jurista hacia una cierta interpretación de la norma jurídica, generando de este modo una verdadera interacción recíproca, ya que ha sido esta misma labor de interpretación la que ha concluido que el dolor, en el caso del daño moral debe ser indemnizado, o que no es lícito valerse del texto de la ley para violar su espíritu. Incluso la sola consideración de las fuentes del derecho, la predominancia de una u otra en atención al sistema jurídico, o el valor predominante que inspira al sistema son elementos que marcan la línea que ha de seguir la interpretación que queda determinada en cada caso por las características particulares del lugar en que se forja.

Pero lo más importante es que la interpretación está condicionada por el subjetivismo del intérprete y por las condiciones sociales en que éste se desenvuelve. De manera que no puede existir una interpretación definitiva y absoluta sino que es necesario adecuarla a las situaciones actuales, muchas veces desconocidas a la mentalidad que la originó. En otras palabras la mentalidad del intérprete se encuentra condicionada en gran parte por el medio cultural en que se desenvuelve, de manera que al menos indirectamente este influye en el resultado de la interpretación. Esto es de la mayor importancia porque no se debe olvidar que normalmente la interpretación no se efectúa como un simple ejercicio intelectual, sino que como una forma de aplicar la norma jurídica a un caso concreto, en el cual normalmente estarán involucradas personas cuya suerte dependerá de aquel resultado.

En este orden de cosas resulta interesante el análisis de un mo-

delo interpretativo como el planteado por el Jesuita Francisco Suárez, teólogo, jurista y filósofo que dedica el libro VI de su obra "El Tratado de las Leyes y de Dios Legislador" a la interpretación de la ley, planteando al respecto una visión que resulta de mucho provecho considerar.

Suárez parte señalando que "en efecto, dada la condición humana apenas puede el hombre explicar lo que piensa con palabras tan claras que no surjan ambigüedades y dudas, sobre todo que la ley humana habla brevemente y en general, y en su aplicación a los distintos casos en particular, frecuentemente surgen dudas por razón de las cuales son necesarios el juicio de los sabios, la declaración doctrinal. Finalmente de esta necesidad nació la jurisprudencia, cuyo fin principal es dar el verdadero sentido y la verdadera interpretación a las leyes humanas. Este oficio es alabado en el Código cuando manda a honrar a los que se dedican honradamente a él" (1). De manera que Suárez reconoce la necesidad de interpretar la norma jurídica como un requisito para su aplicación a los casos concretos, cuestión que de paso justifica el hecho de que aquel dedicara parte de su obra al estudio de este tema.

Continúa señalando que existen tres tipos de interpretación, la Auténtica, que se hace con la autoridad de quien tiene poder para legislar, la Usual, que se hace con la costumbre y la práctica igualmente y la Doctrinal que se hace dando doctrina y con autoridad de los intérpretes. Pero agrega otro tipo de interpretación, la que se hace por sentencia del juez, que luego señala se reduce a la usual o a la costumbre "porque las reciben los pueblos por común consentimiento y son aprobadas" (2). Es interesante el valor que Suárez da a la costumbre o la práctica como elemento de interpretación, cuestión que en cierta forma implica reconocer a otro ente que no es el legislador, sino la comunidad o el juez en su caso, la posibilidad de determinar el sentido de una norma jurídica, lo que desde otra

1. Francisco Suárez: "El Tratado de las Leyes y de Dios Legislador", Libro VI, pág. 625.

2. Ob. cit., pág. 625.

perspectiva deja entrever el concepto de soberanía que postula el Doctor Eximio.

Para Suárez se deben considerar tres aspectos al interpretar la ley: las palabras de la ley atendiendo a su significado, la intención del legislador y la razón de la ley. Sin embargo Suárez reconoce la posibilidad de que el intérprete se imponga por sobre aquellos cuando la interpretación conduzca a un resultado injusto. Así al tratar la ampliación de ley en virtud de la interpretación, señala que aquella debe admitirse, cuando de no hacerse así "resultaría ilusorio o de ningún valor o contendría injusticia u otro absurdo" y agrega, "en todos aquellos casos en que la ley contuviera injusticia no es ley, luego se debe interpretar de tal manera que sea ley y que no sea injusta, aunque para ello sea necesario ampliar el sentido de la ley hasta la impropiedad", lo mismo en aquellos casos en que la ley conduce a un absurdo, o es inútil o de ninguna importancia "porque tampoco contribuiría al bien común y por tanto no será ley y como toda autoridad no puede entenderse dada en sentido injusto absurdo o inútil". De igual manera se acepta la interpretación restrictiva de la ley "como forma de no perjudicar al inocente pues se presume que el perjudicar a un inocente, por ser cosa injusta, es ajeno a la intención del legislador" (3).

De lo expuesto se desprende que si bien Suárez postula un sistema interpretativo tradicional, entendido éste como apego a las palabras de la ley y la voluntad del legislador, termina dejando amplio campo a la interpretación del jurista, de modo que aquella se convierte en una herramienta que le permite corregir cualquier tipo de injusticia a que la norma jurídica pudiera conducirlo en la resolución de un caso concreto. Aquí el intérprete se convierte en un verdadero creador de derecho, porque no obstante el tenor de la ley tiene libertad para darle el alcance que crea adecuado, de manera tal que la ley no resulte injusta, inútil, o absurda, y todo a través de la interpretación. Todo ello es consecuencia de la noción de ley que postula Suárez, para quien la esencia de aquella es la justicia, entendida como el valor al cual debe aspirar el derecho. Pero junto

3. Ob. cit., pág. 633.

a la justicia coloca a la equidad: "a ella le toca en casos particulares obrar contra la letra de la ley humana cuando su observancia sería contraria a la equidad natural", "por eso tal vez la jurisprudencia ha sido definida como el arte de lo bueno y lo equitativo, porque en la interpretación de las leyes siempre debe atender a lo bueno y lo equitativo, aunque algunas veces sea preciso templar el rigor de las palabras para no apartarse de lo equitativo y bueno natural" (4). De manera que la justicia, como esencia de la ley, junto a la equidad como finalidad de aquella, son las guías en la interpretación de la ley.

Todas las propiedades que Suárez atribuye a la ley condicionan la forma de la interpretación, de manera que esta última se convierte en una herramienta al servicio de la propia ley, y más específicamente al servicio de los fines de la ley, permitiendo al jurista la realización en el caso concreto de la justicia y la equidad. Estas propiedades de la ley a su vez están determinadas por el medio cultural en que dicho jurista se desenvuelve.

La exposición del modelo de interpretación que Suárez postula en su obra tiene por objeto ejemplificar cómo la cultura jurídica determina las formas del ordenamiento jurídico, los conceptos de derecho y de todas las instituciones que éste involucra. Cómo al mismo tiempo estos mismos conceptos van enriqueciendo la cultura jurídica, y cómo ésta se encuentra entrelazada con aquella cultura que no es propiamente de derecho, y que se entiende como el conjunto de estructuras y manifestaciones intelectuales que caracterizan a una sociedad. Pero además pretende rescatar una cultura jurídica en que el fin del derecho está determinado por un valor, que es la justicia, y cómo en la búsqueda de la concreción de aquella el jurista es capaz de adaptar las instituciones, en este caso la de la interpretación de la ley. El modelo interpretativo que postula Suárez demuestra cómo las ciencias humanas se ponen al servicio del hombre, cómo las instituciones son lo suficientemente versátiles para satisfacer necesidades concretas, que en este caso específico se inspiran en una idea de

4. Francisco Suárez: "El Tratado de las Leyes y de Dios Legislador", Libro I, pág. 13.

justicia y equidad. Ciertamente es que esto parece atentar contra otros fines a que debe servir el derecho, especialmente el de la seguridad jurídica, pero al menos parece discutible que sea el más importante del ordenamiento.

Lo anterior busca estimular una reflexión acerca de los fines del derecho y más específicamente de la interpretación. No puede una mal entendida tradición o los dogmas de un legalismo exagerado convertirse en una barrera para la modernización del sistema interpretativo, en que francamente se observa un estancamiento que lleva ya varias décadas. El derecho y su interpretación no pueden basarse únicamente en postulados positivos e intransigentes, sin consideración a ciertos valores, en especial la justicia.

Ello nos lleva a preguntarnos entre otras cosas ¿cuáles son los elementos que determinan la interpretación en el sistema jurídico chileno y cuáles son los fines que persigue?, ¿por qué el sistema interpretativo no evoluciona y se adecua a los nuevos requerimientos, a mi juicio, como debiera?, ¿por qué no se dan mayores facultades interpretativas a los jueces?

No cabe sino concluir que en cierta forma y como reflejo de nuestra propia cultura el problema está precisamente en la cultura jurídica chilena. Es ella la que tiene que innovar en esta materia y ello a su vez depende directamente del trabajo de los propios juristas, de su propia y personal cultura jurídica.