

# ANUARIO DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL

## 2010

### JÓVENES AUTORES CHILENOS

ANUARIO DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL / N° 28 / 2010



SOCIEDAD CHILENA  
DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL



**ANUARIO DE FILOSOFÍA  
JURÍDICA Y SOCIAL  
2010**

SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFÍA  
JURÍDICA Y SOCIAL

ANUARIO DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL N° 28  
2010

Esta obra ha sido impresa con la colaboración de las Facultades de Derecho de las Universidades Adolfo Ibáñez, Austral de Chile, Católica del Norte, Católica de Temuco, Católica de Valparaíso, Católica de la Santísima Concepción, de Antofagasta, de Concepción, de Los Andes, de Chile, 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 cabo la impresión de este volumen.

©

Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social

I. S. B. N. — 0170 — 17881

Diseño Gráfico: Allan Browne Escobar

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

# ANUARIO DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL

2010

## JÓVENES AUTORES CHILENOS

SOCIEDAD CHILENA  
DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL



SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFÍA  
JURÍDICA Y SOCIAL

DIRECTORIO  
(2010 - 2012)

Fernando Atria Lemaitre, Antonio Bascuñán Valdés,  
Rodrigo Coloma, Jesús Escandón Alomar, Joaquín  
García-Huidobro Correa, Fernando Quintana  
Bravo, Pablo Ruiz-Tagle, Agustín Squella Narducci,  
y Aldo Valle Acevedo.

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social  
tiene su domicilio en la ciudad de Valparaíso. La  
correspondencia puede ser dirigida a la casilla 3325,  
Correo 3, Valparaíso, o al correo electrónico  
asquella@vtr.net

### PRESENTACIÓN

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social presenta el número 28 de su *Anuario de Filosofía Jurídica y Social*, correspondiente a 2010, pero que aparece en 2011, el año en que nuestra corporación cumple 30 años de existencia. Fundada en Valparaíso el año 1981 por un conjunto de socios fundadores de las más diversas creencias y convicciones filosóficas, políticas y jurídicas, la sociedad se constituyó ese año en dependencias de la Escuela de Derecho de la Universidad de Valparaíso, unidad académica que en 2011 celebra un centenario de vida. Dos efemérides, en consecuencia, e igual número de motivos de justa celebración para quienes se dedican al cultivo y enseñanza de la filosofía jurídica u otras disciplinas próximas o afines.

Este número se titula "Jóvenes autores chilenos" por la sencilla razón de que la casi totalidad de los estudios que contiene, así como la traducción y las reseñas que también forman parte de él, provienen de docentes e investigadores jóvenes de distintas universidades del país. En esa misma línea, y desde el mismo momento de su fundación, nuestra sociedad ha procurado incorporar jóvenes a su nómina de asociados y a las distintas actividades que realiza. Así, por ejemplo, han sido fundamentalmente jóvenes quienes han participado como ponentes en las tres jornadas chileno-argentinas de filosofía del derecho y filosofía social efectuadas hasta ahora, y son jóvenes también los que predominan entre los interesados a hacerlo en la cuarta de dichas jornadas, que tendrá lugar en Valparaíso, en la ya mencionada Escuela de Derecho, a fines de 2011, ocasión en la que se proyecta llevar a cabo la presentación y entrega de este número de nuestro Anuario.

Algunos números anteriores del Anuario pueden ser consultados en el sitio [www.filosofiajuridica.cl](http://www.filosofiajuridica.cl) Los volúmenes que no se encuentren en ese sitio pueden ser solicitados a la Casilla 211-V, Valparaíso.

*Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social*

**ESTUDIOS**

## LOS TEMAS DE LA TEORÍA DEL DERECHO Y LA INTERPRETACIÓN RIGUROSA. EN EL SENDERO DE BETTI Y LARENZ

ALEJANDRO VERGARA BLANCO \*

### Resumen

Describe el autor los temas fundamentales de la Teoría del Derecho, meta-disciplina que contiene el instrumental metodológico de todo jurista, entre cuyas herramientas más elementales se sitúa la teoría de la interpretación; en seguida, a propósito de esta, describe el autor una difundida y clásica formulación de cánones hermenéuticos.

En las respuestas que jueces y abogados (esto es, los prácticos del mundo jurídico) dan a los casos difíciles, suelen apoyarse en los análisis que ofrecen los juristas (esto es, aquellos que ofrecen teorías jurídicas o doctrinas, en libros y publicaciones científicas). Pues todo jurista ha de ofrecer teorías o modelos teóricos de solución de problemas jurídicos difíciles; y, para ello: sistematiza las fuentes, describe instituciones, disecciona principios generales de derecho.

Intento explicar el método dirigido a guiar la construcción de las teorías jurídicas. La disciplina que indaga y ofrece ese método es una meta-disciplina: la Teoría del Derecho, que es aquél lugar desde el cual el jurista escruta y recibe (previo tamiz, con su instrumental metodológico) los aportes de otras ciencias fronterizas al Derecho. Pero, la

---

\* Profesor Titular de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile.

Teoría del Derecho no debe confundirse con estas otras disciplinas: ni con la Filosofía del Derecho (cuyo fin es el estudio de los valores) ni con las dogmáticas particulares (esto es, cada una de las disciplinas especializadas del Derecho: el derecho administrativo, el derecho civil, etc.), sin perjuicio de sus indudables conexiones

En este escrito no deseo plantearme de un modo polémico respecto de la línea demarcadora entre las distintas disciplinas preocupadas de «lo jurídico», ni de la naturaleza y alcance de tal materia tan disputada. Sólo deseo destacar los temas fundamentales de la Teoría del derecho; y entre ellos, ciertos cánones básicos que han de guiar toda interpretación rigurosa. Mientras que en la arena de la Filosofía del Derecho se disputa la batalla entre iusnaturalismo y positivismo; en la arena del Método la tarea consiste en formular y reformular una y otra vez las teorizaciones que describo más adelante. Sin perjuicio de que la Teoría del Derecho es un prisma de gran precisión para observar aquella batalla de valores y después, depurando toda la información allí obtenida, construir sus modelos teóricos.

Los modelos teóricos que todo jurista ha de ofrecer no pueden quedar entregados sólo a su fuero «interno», que lo lleve a aferrarse exageradamente a alguno de los siguientes dos polos de atracción: i) los dictados de su propia conciencia ética o política (especulación exagerada; militancia personal); o ii) la literalidad desnuda y aislada de un solo texto normativo (ceguera interpretativa; desconexión con la realidad y los valores inmanentes al sistema jurídico).

Los juristas debemos tener conciencia de la existencia de los filtros que la cultura jurídica ha puesto a nuestro servicio: un método y una hermenéutica rigurosa. Guían estas notas<sup>1</sup> los senderos trazados por Betti y Larenz<sup>2</sup>. Emilio Betti (1890-1968) sitúa la hermenéutica en medio del método jurídico y Karl Larenz (1903-1993) ofrece un magnífico esquema de los temas que hacen al método jurídico.

1. Notas de mis clases de Teoría del Derecho (Programa de Doctorado en Derecho, Facultad de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Chile, desde 2002, y como visitante en otras universidades), resumidas en VERGARA (2007), las que ahora sistematizo y complemento.

2. Véase una traducción reciente de BETTI (2006 [1955]) y la traducción castellana de LARENZ (1994 [1979]).

Todo jurista debe conocer y utilizar un método para su ciencia (1); en seguida, debe realizar una hermenéutica rigurosa (2), fruto de lo cual podrá ofrecer ese producto depurado y precioso que son los principios generales de derecho (3).

## 1. El método jurídico o los temas de la Teoría del Derecho

El fenómeno jurídico, para ser comprendido, requiere de una metodología, como toda ciencia; en el caso del derecho, es necesario enfrentarse críticamente a la realidad y a las normas.

La metodología de la Ciencia del Derecho está conformada por teorías o temas que nos permiten comprender el fenómeno jurídico completo. Es que un jurista debe operar primero con un método y sólo después de ello quedará habilitado para analizar los conceptos de cada disciplina especializada. Este entramado conceptual es lo que llamamos, en epistemología disciplinaria, «Teoría del Derecho». Si bien para identificarla como disciplina nos referimos a ella en singular, en realidad, se trata del estudio de «las teorías» (en plural) del método jurídico. Cinco teorías explican el fenómeno jurídico.

i) *la teoría de la norma jurídica (o del "orden interno")*. Un primer tema teórico nos lleva a observar la estructura del sistema normativo. El derecho no está compuesto sólo de normas; cumplen éstas una función primordial en el sistema, y cabe operar con ellas; incluso podemos decir que el fenómeno jurídico se inicia con ellas (como dato representativo esencial), pero no se cierra en ellas. Sólo se nos presentan como un primer presupuesto.

Pero también la ausencia de normas hace al fenómeno jurídico: las lagunas legales; o incluso la «costumbre», lo consuetudinario.

La ley es fruto del esfuerzo conjunto del Ejecutivo y el Congreso, y constituye en esencia el derecho vigente. La costumbre, una vez reconocida, toma el papel de la ley. La Constitución, ley suprema; constituye el esfuerzo mancomunado de la sociedad, representa el sentir de sus valores más relevantes. Al mismo tiempo es un marco de actuación: es una fuente del derecho, y puede imponerse forzosamente, y a ella han de acomodarse toda actuación de los poderes públicos y de los privados.

Así, a las normas dirigimos nuestra primera mirada, pero no la única.

*ii) la teoría del hecho jurídico.* Un segundo tema teórico escruta los hechos, para comprender la realidad; la que es analizada por el jurista desde una doble perspectiva: primero, el supuesto de hecho que establece cada norma (que puede ser incluso mal formulado; o de manera ambigua), y los hechos reales. Con su mirada a los hechos el jurista podrá saber si tales hechos reales se corresponden con la hipótesis del dato normativo, y a partir de ahí, a sus contextos.

*iii) la teoría de la interpretación o hermenéutica jurídica.* Un tema muy relevante en metodología jurídica, es la interpretación.

Es la interpretación el gozne que permite comprender el dato representativo (las normas) con la realidad a la cual se debe aplicar ese mandato imperativo (los hechos, cada hecho). La interpretación no es la sola lectura de las leyes, ni de partes de ellas; es un proceso más complejo, y hoy es ineludible adscribirlo a las modernas teorías de la hermenéutica.

*iv) la teoría de la jurisprudencia o decisión de los jueces.* Una cuarta teoría analiza el fenómeno de la jurisprudencia. Se basa en una realidad: la existencia de jueces, que dictan sentencias ante nuestros desacuerdos y conflictos. A los Tribunales les corresponde aplicar unas normas, respecto de unos hechos, jurídicamente analizados, mediante la interpretación, dictando sentencias para cada caso: cada sentencia. Y al jurista le corresponde dar un paso más: diseccionar dicha labor, sistematizar todas las sentencias, analizarlas y ofrecer un producto nuevo, distinto: la sistematización y crítica del cuerpo de doctrinas que llamamos "jurisprudencia".

La jurisprudencia se deduce del conjunto de las decisiones de los tribunales de justicia, es decir, de todas y cada una de las sentencias que resuelven los conflictos. Si bien cada sentencia es sólo obligatoria (a raíz de la cosa juzgada que de ella emana) respecto de las partes, su conjunto puede dar lugar a líneas jurisprudenciales (salvo situaciones de crisis, que originan jurisprudencia zigzagueante, como es el estado actual de la realidad chilena). Ese conjunto de sentencias, al ser reelaboradas por la doctrina, puede servir a la labor sistematizadora de la dogmática (vale decir, de la doctrina). Sin el conocimiento exhausti-

vo y completo de la jurisprudencia, la labor dogmática está privada de una preciosa fuente de información.

*v) la teoría de la doctrina de los juristas o dogmática (o del "sistema externo").* La quinta teoría analiza aquella realidad cultural que denominamos "ciencia del derecho". Es el análisis de la función social que, en su conjunto, cumplen los juristas; que realizan dos funciones relevantes: a) sistematizan las disciplinas (conformando, por ejemplo, las instituciones básicas y los contornos de cada disciplina especializada), y ofrecen uno de los productos más depurados de la dogmática: los principios jurídicos (tema que retomamos al final del escrito).

La doctrina es simplemente el conjunto de textos ofrecidos por los juristas; es la dogmática. Ella nunca llega a ser una fuente vinculante, sino más bien una fuente de inspiración para los legisladores, cuando deben modificar los marcos regulatorios; o para los jueces, cuando estos deben interpretar el contenido de las leyes, verificar la existencia o reconocimiento de una costumbre, el alcance o legitimidad de un acto administrativo o los términos de un contrato.

Una vez analizados los temas de la Teoría del derecho, revisamos en especial uno de ellos: la hermenéutica jurídica.

## 2. La interpretación en medio del método jurídico: los cánones hermenéuticos

La interpretación, desde el punto de vista del método, ha de cubrir al menos cuatro cánones, o cuatro combinaciones metodológicas, según el conocido aporte de Betti<sup>3</sup>. De la utilización o no de cánones como éstos depende en verdad el éxito de toda interpretación.

*a) Cánones hermenéuticos objetivos: atinentes al objeto que se interpreta.* Reconoce y propone Betti, a través de los dos primeros cánones interpretativos, una mirada al objeto a interpretar: al texto, normativo en nuestro caso; este texto siempre es un llamado a nuestra inteligencia; a nuestra comprensión, pues la interpretación responde al problema epistemológico del entender.

*i) Armonía hermenéutica o inmanencia del criterio hermenéutico.* Un primer canon de la interpretación nos hace comprender que no es

3. Véase su desarrollo extenso en las páginas escogidas que ofrece la traducción castellana: BETTI (2007 [1955]).



lo mismo el tenor que el sentido de una ley; a pesar de un inadecuado uso general, es el sentido de las leyes lo que importa, no su mera textualidad gramatical, que poco dice en sí misma. No puede quedarse el intérprete sólo con "la letra pura y dura", "forma representativa" de la que si bien parte el fenómeno hermenéutico, ha de recorrer aún un largo camino.

ii) *Totalidad y coherencia de la consideración hermenéutica.* El segundo canon es el de la totalidad del entender: no podemos despreciar los contextos; a la parte también la hace el todo; es lo que llamamos el método sistemático. Es en su virtud que podemos llegar a descubrir que un texto normativo, más allá de su textualidad gramatical, más allá de su sentido, pero respetando por método su dato textual, y su sentido, puede llegar a ser racionalmente deformado por sus contextos. Existe un verdadero y propio círculo de reciprocidad hermenéutica que debemos atender. En esta segunda fase podemos incorporar técnicas como la analogía y lo que llamamos interpretación extensiva o restrictiva.

b) *Cánones hermenéuticos subjetivos: atinentes al sujeto que interpreta.* Los dos siguientes cánones son más complejos, pues dicen relación ya no con el objeto, sino con los sujetos que interpretan: no podemos olvidar que en derecho la tarea interpretativa tiene una complejidad inusitada, pues el jurista no interpreta las leyes sólo para conocer, por ejemplo, con fines estéticos (como es el caso de la interpretación literaria); tampoco interpreta para comprender cómo se desencadenaron los hechos del pasado (como la interpretación histórica). El jurista, y he ahí su drama, interpreta para, primero, comprender ese texto y, luego, para aplicar dicho texto a una realidad prefigurada en las hipótesis de hecho de tal norma.

Ese llamado a nuestra inteligencia está dirigido a producir, en la praxis, un resultado impositivo, normativo; en fin: «interpretar para aplicar». De ahí que no sólo es importante el objeto interpretado (el texto normativo, su sentido y sus contextos, que son otros textos), sino que también la subjetividad. El sujeto que interpreta cumple una función relevante, pues es un sujeto que coopera con el texto-objeto, que aporta su inteligencia. Así, para que el proceso interpretativo se desenvuelva de un modo racional en medio de esta alteridad, tenemos dos cánones adicionales:

iii) *Actualidad del entender.* Un tercer canon es el de la actualidad del entender, según el cual el intérprete es llamado a recorrer por sí mismo el proceso creativo de la norma, e introducirlo en su propia experiencia, a través de una especie de transposición, de reconstrucción del modo en que fue pensado el texto respectivo.

Así, se trata de reconocer que en el intérprete se produce un fenómeno que lo lleva a reconstruir y reproducir en su interior, de acuerdo a su sensibilidad e inteligencia, con las categorías de su mente, utilizando su intuición, la fuerza inventiva de su educación, demostrando interés por entender. Pero, no obstante lo anterior, el intérprete no desconoce la autonomía del objeto: hay una alteridad (el texto) al que se enfrenta el intérprete con su espontaneidad en medio de una historicidad. Esta operación mental en el intérprete es innegable.

iv) *Adecuación del entender.* En fin, un cuarto canon es el de la adecuación del entender, esto es, de la correspondencia hermenéutica o de la consonancia con el objeto, de modo que haya una especie de vibración en perfecto unísono entre ese camino y la realidad. Se trata de poner la actualidad en adhesión y armonía con la invitación que llega del objeto, de tal manera "que uno y otro vibren al unísono"; es una invitación a prescindir de prejuicios propios.

c) *Finalidad del proceso hermenéutico.* En esta perspectiva, la finalidad de la interpretación, entonces, es armonizar los dos términos: el objeto (la norma) y el sujeto (su actualidad).

Todo esto, en verdad, usualmente es un difícil camino que recorrer para el jurista y, por tal razón, tanto los dos cánones del objeto como los dos cánones del sujeto, le ayudan a ofrecer interpretaciones más racionales que una mera lectura al ras de las leyes, del mero y desnudo texto; o de la introducción indiscriminada de nuestras propias convicciones. Es un verdadero tamiz que opera entre la objetividad y la subjetividad, una y otra vez; de ida y de vuelta, y viceversa.

He ahí la ciencia o el arte de la interpretación. No se ha de desconectar ni de lo objetivo ni de lo subjetivo. Pues, en seguida, se reconecta con la tarea de producir respuestas llenas de valores, que se concentran en lo que llamamos principios jurídicos. Pero no los valores de cada cual, sino los que una sociedad, en un momento determinado, acepta para todos.

3. *De la hermenéutica a los principios jurídicos.* Sólo después de un análisis de los datos anteriores (de una armoniosa amalgama de: normas, hechos, una interpretación racional, y re-sistematizando los criterios jurisprudenciales), los juristas pueden ofrecer lo más propio de su tarea: los «principios jurídicos», los llamados «principios generales del derecho».

Pero estos principios jurídicos son el resultado de la comprensión de un jurista que ha recorrido con oficio (ciencia y arte) aquellos lugares en que según su método hacen al Derecho: la realidad ineludible de los hechos, las normas que ha de aceptar, y respecto de las cuales ha de realizar una interpretación rigurosa. Sólo así ambos pueden ofrecer en sus doctrinas unos principios jurídicos, los cuales no han salido “de la nada”, ni sólo de los textos, ni sólo de sus íntimas convicciones: han salido de un método depurado que posibilita, a través de ellos, la paz social.

Una vez formulado un principio jurídico, ya todo parece simple, pues todos nos quedamos con él como con un patrimonio colectivo. Pero el jurista que utilizó su ciencia para ofrecer un «principio» sólo pudo hacerlo después de recorrer un camino como el expuesto; un tropiezo de método y ya desaparece ese producto cultural maravilloso para una sociedad: principios jurídicos estos en los que se basa la paz, la justicia, la seguridad, la certeza, en fin, su vida misma.

Entonces, como el Hombre no ha sido creado como una máquina sin conciencia, nada puede impedir la inevitable, ineludible y refrescante incorporación de los principios jurídicos y de los valores que como argamasa los juristas debemos agregar al desnudo texto legal, mero proyecto de justicia, seguridad y certeza jurídicas.

#### CONCLUSIONES:

1º En una sociedad que desea cubrir estándares mínimos de seguridad, certeza y justicia, todo juez, ejerciendo su arte u oficio de «dar justicia»; y todo abogado, en defensa de esos valores, no sólo deben tener ante sí el caudal de normas y la realidad (la cruda “realidad del proceso”) sino también los modelos teóricos que le ofrezcan los juristas, como guía a su tarea.

2º La ciencia jurídica, como cultura asequible, debe intentar estar a la altura de ese desafío, y ofrecer resultados metodológicamente confiables.

#### REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BETTI, Emilio (2006 [1955]): *La interpretación jurídica. Páginas escogidas* (compilación y traducción de Alejandro Vergara Blanco, prólogo de Giuliano Crifó, Santiago, LexisNexis) 217 pp.
- LARENZ, Karl (1994 [1979]): *Methodenlehre der Rechtswissenschaft* (4ª. ed., Berlín, 1979), traducción: *Metodología de la ciencia del Derecho* (Madrid, Ariel, 1994) 536 pp.
- VERGARA BLANCO, Alejandro (2007): “La hermenéutica jurídica rigurosa en Betti. A propósito de una traducción castellana”, *Revista Chilena de Derecho*, N° 1, pp. 181-186.