

ANUARIO

Nº35 · 2019

**Comentarios al capítulo I
«El concepto y las
concepciones de la
interpretación jurídica»**

Páginas 09-30

EL CONCEPTO Y LAS CONCEPCIONES DE LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA

Daniel Mayorga Pailla

Estudiante del master in Global Rule of Law Università degli Studi di Genova, profesor ayudante de Ciencias del Derecho, Universidad Austral de Chile, Valdivia, Chile, daniel.mayorga.pailla@gmail.com

RESUMEN

El presente trabajo tiene como objetivo analizar el capítulo primero del libro *Argumentación e interpretación jurídica. Escepticismo, intencionalismo y constructivismo* de la profesora Isabel Lifante Vidal. En primer lugar, se realizará una reconstrucción de las distintas teorías de la interpretación expuestas por la autora. En segundo lugar, y a la luz de lo anterior, se plantean algunas interrogantes a modo de aclaración, respecto a la metodología utilizada para reconstruir las teorías de la interpretación y también respecto al posible origen de los criterios de corrección propuestos. .

PALABRAS CLAVES

Interpretación jurídica, escepticismo, constructivismo.

CONCEPT AND CONCEPTIONS OF LEGAL INTERPRETATION

ABSTRACT

The objective of this paper is to analyze the first chapter of the book *Argumentation and Legal Interpretation. Skepticism, intentionalism and constructivism* by Professor Isabel Lifante Vidal. In the first place, a reconstruction of the different theories of interpretation exposed by the author will be carried out. Secondly, and in light of the reconstruction carried out, some questions are raised as clarification, regarding the methodology used to reconstruct the theories of interpretation, and with respect to the possible origin of the correction criteria proposed.

KEYWORDS

Legal interpretation, skepticism, constructivism.

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como objetivo analizar el capítulo primero del libro *Argumentación e interpretación jurídica. Escepticismo, intencionalismo y constructivismo* de la profesora Isabel Lifante Vidal.

En primer lugar, se realizará una reconstrucción de las distintas teorías de la interpretación expuestas por la autora a modo de presentación del tema. Asimismo, se reconstruirá la propuesta teórica de la profesora Lifante Vidal en materia de interpretación jurídica.

En segundo lugar, se plantearán dos interrogantes surgidas a raíz de la reconstrucción de la teoría de la profesora Lifante Vidal. La primera está relacionada con la metodología utilizada en el primer capítulo y busca aclarar si la actividad realizada es descriptiva o prescriptiva. Como segunda interrogante, se intentará averiguar los posibles orígenes de los criterios de corrección necesarios para el funcionamiento de una teoría de la interpretación con pretensiones normativas, como la que propone la autora.

Es necesario destacar la gran calidad del texto que se encuentra en discusión. La profesora Isabel Lifante Vidal consigue explicar en términos muy claros un debate lleno de aristas y sinuosidades, logrando exponer de manera magistral una discusión muy extensa.

II. ¿QUÉ ES INTERPRETAR?

En el primer capítulo del texto, Lifante Vidal identifica la necesidad de la interpretación ante las múltiples indeterminaciones del derecho y, asimismo, identifica la imposibilidad de realizar una caracterización unitaria del concepto de interpretación (2018:19). Es ante esa imposibilidad que dedica este primer apartado del libro a elaborar un catálogo de problemas conceptuales sobre la interpretación jurídica y las distintas posiciones al respecto, y que se plasman en una serie de preguntas que identifican y designan a cada apartado del capítulo.

1.

La primera ambigüedad identificada se refiere a la relación con los distintos sentidos de la palabra «interpretación» en función de cuál se considera el objeto de la interpretación. Siguiendo a Wroblewski, la autora identifica dos sentidos básicos: el sentido *sensu largissimo* y el *sensu largo*. El primero corresponde a la interpretación de cualquier objeto no natural o práctica social, mientras que el segundo se refiere a un objeto más restringido que son las entidades lingüísticas. A estos se agrega un tercer sentido, denominado *sensu stricto*, en que el objeto a interpretar es igualmente una entidad lingüística a la que se agrega, además, una duda sobre su significado y que genera una necesidad de interpretación (Lifante Vidal, 2018: 21).

2.

La segunda ambigüedad es la que distingue entre interpretación como actividad y como resultado. Lifante Vidal cita la concepción de Tarello, que propone la clasificación de interpretación-actividad, por una parte, e interpretación-resultado por otra.

A su vez, dentro de la interpretación como actividad, y siguiendo a Gianformaggio, se distingue entre la interpretación noética, que es aquella en que se produce la captación del significado de manera intuitiva, casi inmediata y la interpretación dianoética, que requiere de un proceso discursivo (Lifante Vidal, 2018: 22).

Por otro lado, en la interpretación como producto o resultado, si estamos frente a interpretación noética, el resultado es un significado o lo que se entiende. En cambio, si se trata de actividad dianoética, el resultado es un enunciado del tipo *s debe entenderse como s*. Así las cosas, se trata de la conclusión de una actividad argumentativa (Lifante Vidal, 2018: 23).

Según Gianformaggio, citado por Lifante Vidal, el resultado interpretativo puede ser entendido de dos maneras: podría referirse al enunciado interpretativo o bien a la conclusión del argumento completo.

A su vez, para Riccardo Guastini deben reconocerse dos usos de la expresión «enunciado interpretativo». El primero se refiere al uso de este para formular una decisión interpretativa. El segundo es el uso que se contempla cuando nos referimos a una decisión interpretativa de un tercero, y lo utilizamos para transmitir información.

Respecto a estos usos reconocidos por Guastini, la profesora Lifante Vidal señala que, para su investigación, el uso relevante es el primero: aquel referido a la producción de una decisión interpretativa. Es este caso, el que pertenece a un discurso interpretativo pues se trata de la conclusión de una actividad dianoética, es decir, el resultado de una argumentación (Lifante Vidal, 2018: 27). Podemos ver cómo, para la autora, lo destacable de la interpretación es la construcción de un argumento, o sea, una interpretación que produce efectos prácticos y no solo una con fines netamente informativos.

III. ¿QUÉ SE INTERPRETA? EL OBJETO DE LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA

En primer lugar, la autora afirma que el derecho debe ser entendido como un fenómeno lingüístico, lo que no implica que todo el derecho pueda ser reducido a lenguaje. A partir de esto, señala que la mayoría de los autores que han desarrollado una teoría de la interpretación jurídica parecieran considerar que el objeto de la interpretación está constituido exclusivamente por entidades lingüísticas.

Continúa señalando que, ante la pregunta de ¿qué es lo que se interpreta?, la respuesta por parte de la literatura no es unívoca. La más común suele ser que el objeto de la interpretación recae en las disposiciones jurídicas, a saber, enunciados contenidos en fuentes autoritativas del derecho, o bien las normas jurídicas o el derecho.

1. Interpretación de la ley frente a interpretación del derecho

En esta dicotomía es en la que pone atención la autora. Citando a Tarello señala que la interpretación jurídica o interpretación en el derecho no es una categoría unitaria, sino una etiqueta que puede designar diversas modalidades interpretativas según sea su objeto.

La contraposición que le interesa a Lifante Vidal es aquella entre interpretación de la ley y la llamada interpretación del derecho. Es importante esta relación, pues va a intentar demostrar que cada una de estas categorías se conecta con una concepción distinta respecto al alcance de la actividad interpretativa en el ámbito jurídico. Siguiendo a Tarello una vez más, indica que esta dicotomía tiene una evolución histórica. Por un lado, el sentido de interpretación del derecho es un término usado hasta el siglo XVIII es un concepto amplio que incluye toda la actividad de elaboración doctrinal de las normas jurídicas y en el que la actividad de integración de la ley (individualización de nuevas normas) es más importante que aclarar el sentido de esta.

Por otra parte, a partir de la ciencia jurídica propiciada por Savigny en el siglo XIX, se comienza a utilizar el concepto más restringido de interpretación de la ley; este concepto, según Tarello, solo tiene relación con la actividad que busca determinar el significado de la norma. Señala Lifante Vidal que este sentido restringido de interpretación, como interpretación de la ley, sigue siendo el más utilizado en el ámbito de las teorías analíticas, pero que en otras concepciones —como las teorías críticas o las de influencia hermenéutica— parecieran optar por un sentido más amplio del concepto (2018: 31-32).

Por interpretación de la ley, apunta Lifante Vidal, debe entenderse a la atribución de significado a un documento (o una parte de este o a un conjunto de documentos) que expresa normas jurídicas. Se suele contraponer interpretación como atribución de significado, por un lado, con integración de la ley como individualización de una nueva norma, por el otro. Así las cosas, muchos autores estiman que el objeto de la interpretación jurídica

son únicamente las normas legisladas, aquellas que tienen una formulación dotada de autoridad, dejando fuera otras fuentes del derecho (normas de origen judicial y la costumbre) (Lifante Vidal, 2018: 32).

En contraposición, la expresión «interpretación del derecho» se refiere a la operación de encontrar la regulación jurídica para un determinado comportamiento o situación. Es una actividad compleja que no consiste solo en atribuir significado a un documento jurídico, sino que exige de igual manera la individualización de un segmento de discurso legislativo, la atribución de significado a ese segmento, la resolución de antinomias, la integración de la ley, etc. (Lifante Vidal, 2018: 34).

Así, tenemos, por una parte, que interpretación jurídica como interpretación de la ley pareciera ser aquella que nos otorga lo que consideramos la forma estándar de los enunciados interpretativos (*D significa S*), pero pareciera ser que se trata de una actividad interpretativa de alcance limitado. Esto se debe a que esta formulación deja de lado cómo se ha llegado a D, es decir, cómo se ha individualizado la norma o disposición que nos interesa interpretar. Al parecer esa disposición viene dada y no se explica su origen. Además, en un esquema de este tipo no tienen cabida actividades interpretativas de sentido más amplio, como la ponderación de normas, la resolución de antinomias, etc. (Lifante Vidal, 2018: 35).

2. Las normas jurídicas: ¿objeto o resultado de la interpretación? Sobre la distinción entre disposiciones y normas

En este apartado, Lifante Vidal expone la distinción entre disposición y norma señalando que no existe acuerdo respecto a que el objeto de la interpretación sean las normas.

Así, expone los planteamientos de Guastini, quien señala que es la actividad interpretativa la que da origen a la norma. Los enunciados interpretativos tendrían, según Guastini, la forma de *D significa N*, donde D representa una disposición o texto de un documento jurídico y N representa la norma. Las disposiciones serían parte del discurso de las fuentes del derecho, mientras

que las normas pertenecen al discurso de los juristas-intérpretes, y destaca que la interpretación es siempre necesaria pues sin ella no existirían las normas (Lifante Vidal, 2018: 36).

La autora sostiene que esto nos presenta la pregunta sobre qué tipo de actividad interpretativa es esta que da origen a las normas: si una en sentido noético o dianoético. Señala que Guastini se refiere a una interpretación en sentido dianoético al referirse a la norma como el resultado de la interpretación. Indica que, para Guastini, tanto las normas como las disposiciones son enunciados. A su vez, cada disposición admitiría más de un posible significado y por eso podría corresponder a más de una norma y, por lo tanto, siempre habría dudas sobre el significado (Lifante Vidal, 2018: 38).

Lifante Vidal mantiene que esta indeterminación constante del significado implica necesariamente asumir cierto grado de escepticismo. Señala que, para Guastini, el fundamento del escepticismo ante las reglas se basa en el reconocimiento de que siempre es posible interpretar un mismo texto en múltiples formas, porque no existe un criterio de verdad para los enunciados interpretativos; pero esto no es equivalente a la afirmación de la inexistencia del significado previo a la actividad interpretativa. Por su parte, Lifante Vidal estima que, aunque se acepte la tesis de que toda disposición pudiese llegar a plantear dudas o problemas interpretativos, esta probabilidad no implica que siempre y en todas las ocasiones concretas las disposiciones planteen dudas.

Lifante Vidal expone que se puede entender de otra manera el que las normas sean el resultado de la interpretación. Existen diversos sentidos de «norma» en la literatura, que suponen un grado de elaboración distinto a partir de las fuentes del ordenamiento.

«Norma» puede ser sinónimo de un documento jurídico o una disposición contenida en un documento jurídico; en ocasiones también se utiliza para referirse a una entidad que se extrae de documentos jurídicos, pero no equiparables a un simple fragmento de este. En este último caso, el producto puede ser un razonamiento jurídico acabado que permite realizar cualquier tipo de juicio jurídico acabado. De este modo, las normas serían el resultado de la elaboración por parte de los juristas y requerirían de una

actividad interpretativa previa de mayor complejidad que la sola precisión del sentido de una expresión jurídica (interpretación de la ley). Por lo tanto, sería más cercana al sentido de interpretación del derecho que incluye, además, actividades reconstitutivas del derecho (Lifante Vidal, 2018: 38-39).

IV. ¿QUIÉN INTERPRETA? LOS SUJETOS DE LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA

Respecto a los sujetos de la interpretación, Lifante Vidal sostiene que existe una falta de sistematización en la literatura. Un primer problema observado es la inexistencia de una caracterización general de la interpretación jurídica. Un segundo problema es que las distintas tipologías no están construidas de manera exhaustiva y no recogen a todos los posibles sujetos de la interpretación jurídica (Lifante Vidal, 2018: 40).

Expone que una excepción a la falta de exhaustividad en la literatura especializada es la clasificación propuesta por Hans Kelsen. El autor establece dos categorías: interpretación auténtica, que corresponde a la realizada por los órganos aplicadores del derecho, y la interpretación no auténtica, que incluye todas aquellas que no entran en la primera categoría. A su vez, dentro de la primera categoría, ubica a la interpretación judicial y en la segunda categoría a la interpretación científica. Estos últimos son los tipos interpretativos más importantes para Kelsen (Lifante Vidal, 2018: 41).

Estas dos últimas categorías, interpretación judicial e interpretación científica, son las que suscitan mayor atención. Así, la primera es la llevada a cabo por órganos de aplicación, suele llamarse operativa y está ligada a la aplicación del derecho. La segunda, por su parte, está vinculada a objetivos cognoscitivos o de sistematización del derecho. Lifante Vidal identifica que Ferrajoli distingue ambos tipos de interpretación no solo por tener distinto sujeto, sino también distinto objeto, señalando que la interpretación doctrinal tiende al análisis del lenguaje normativo y tiene como objetivo la explicación, mientras que la interpretación operativa analiza el lenguaje de la experiencia normativa y tiene como objetivo la comprensión. Por ello,

se suele ligar la interpretación judicial a la interpretación en concreto u operación orientada a los hechos, y a la doctrinal se la relaciona con la interpretación en abstracto, orientada al sistema (Lifante Vidal, 2018: 42).

Lifante Vidal plantea que lo relevante en este caso, y que permite ver las diferencias entre las interpretaciones realizadas por distintos sujetos, no está en las peculiaridades de cada caso, sino en el distinto efecto que el sistema jurídico concede a cada uno de esos resultados interpretativos (Lifante Vidal, 2018: 44).

V. ¿CUÁNDO SE INTERPRETA? INTERPRETACIÓN EN ABSTRACTO E INTERPRETACIÓN EN CONCRETO

En este caso, el análisis versa sobre la ocasión en que se lleva a cabo la actividad interpretativa. Para Guastini, la interpretación en abstracto consiste en identificar el contenido del significado. Se trata de identificar el contenido normativo, lo que equivale a identificar la norma, sin hacer referencia a ningún caso individual. En la interpretación en concreto, por el contrario, se subsume un caso particular en el campo de aplicación de una norma identificada en abstracto. Para este mismo autor, estaríamos ante dos actividades distintas: atribuir significados y clasificar casos. A pesar de que puedan darse conjuntamente, se trata de dos actividades distintas (Lifante Vidal, 2018: 45).

Son actividades con objetos distintos pues, mientras en la interpretación de textos se identifican normas jurídicas, en la que refiere a hechos se identifican los casos concretos regulados en la norma (Lifante Vidal, 2018: 46). Además, la primera actividad pareciera ocurrir antes de la segunda actividad descrita.

En ese mismo sentido, Guastini reconoce que la segunda actividad —la interpretación en concreto— presupone la interpretación en abstracto. Según el mismo autor, estos distintos tipos de interpretación responden a distintos tipos de indeterminación presentes en el derecho. La interpretación en abstracto solucionaría la indeterminación del sistema jurídico como tal, es decir, determina cuáles son las normas expresadas por las fuentes

legales y que pertenecen al sistema, y el origen de este problema sería la ambigüedad del lenguaje de los textos normativos. Por su parte, la interpretación en concreto resolvería la indeterminación de cada norma en particular, es decir, determina qué casos se incluyen dentro del ámbito de aplicación; y el origen de este problema estaría en la vaguedad o textura abierta del lenguaje natural (Lifante Vidal, 2018: 46-47).

Lifante Vidal considera importante establecer que, en el caso de la interpretación en concreto, esta es realizada en circunstancias específicas de un caso y permite determinar un «significado ocasional», según la terminología de Grice (Lifante Vidal, 2018:48). Por lo tanto, ese significado no puede ser extrapolado a otros casos concretos con circunstancias distintas, convirtiéndose en un significado atemporal.

VI. ¿CÓMO SE INTERPRETA? LOS CÁNONES INTERPRETATIVOS

Para Lifante Vidal, la actividad interpretativa consiste en argumentar en favor de atribuir un sentido determinado a un objeto. Por esta razón, Lifante Vidal revisa cuáles son los argumentos que se consideran pertinentes en la interpretación jurídica para avalar una decisión interpretativa.

Lifante Vidal retoma la caracterización clásica, hecha por Savigny, de los elementos de la interpretación y que otros autores también denominan cánones, instrumentos o argumentos interpretativos. Estos argumentos Savigny los sitúa en la interpretación de las leyes aisladas, pues considera a la interpretación como la operación que permite reconstruir el pensamiento presente en la ley. Distingue cuatro elementos: gramatical, lógico, histórico y sistemático (Lifante Vidal, 2018: 50).

Otros autores han recogido los cuatro elementos de Savigny y han agregado otros sin que exista consenso sobre la función y jerarquía de los elementos. Entre ellos, MacCormick, que identifica en primer lugar tres argumentos interpretativos: lingüísticos, sistemáticos y teleológicos/deontológicos.

A este último argumento, Lifante Vidal le presta particular atención. Los argumentos teleológicos o deontológicos se refieren al fin o propósito que se le imputa al fragmento de legislación interpretada, sobre el supuesto de que ha sido promulgado por un legislador racional en un contexto determinado. De esta forma, una interpretación que sigue este criterio es aquella que se acomoda de mejor manera al propósito de la norma (Lifante Vidal, 2018:52).

Finalmente, MacCormick identifica un cuarto elemento, entendido como la intención del autor del texto autoritativo, y lo considera de interpretación transcategorica porque puede estar ligada tanto a lo lingüístico, como a los fines de la norma o al contexto del sistema jurídico completo (Lifante Vidal, 2018: 54).

De igual manera, recoge los aportes de Manuel Atienza, quien tiene como punto de partida el origen de los problemas interpretativos y que lo sitúa en algún defecto producido en la redacción del texto. Este autor sostiene que la teoría de la interpretación puede ser considerada como el revés de la teoría de la legislación. Así las cosas, los problemas interpretativos que identifica son cinco y pueden estar relacionados con la racionalidad lingüística, la jurídico-formal, la pragmática, la racionalidad teleológica y la ética. Es por esto que los cánones interpretativos pueden ser clasificados según qué problema interpretativo resuelvan. Señala posteriormente que es posible resolver un mismo problema interpretativo con más de un canon interpretativo. Por eso estima que, para dar prioridad a alguno de esos argumentos, es necesario contar con una teoría de la interpretación con un componente normativo, que sirva de guía práctica y que para eso se deben incorporar elementos de filosofía moral y política (Lifante Vidal, 2018: 55).

VII. CONCEPCIONES DE LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA

Respecto a las diversas clasificaciones de la interpretación jurídica, Lifante Vidal distingue entre dos categorizaciones. La primera se fundamenta en cuál se considera el objeto y la ocasión de la interpretación jurídica. La segunda se basa en el rol que se les asigna a los distintos argumentos interpretativos en la justificación de la decisión interpretativa.

1. Concepciones según el alcance de la actividad interpretativa

En la primera clasificación de concepciones el punto de partida está en dos dicotomías. Primero, aquella que tiene relación con el objeto de la interpretación, distinguiendo entre interpretación de la ley e interpretación del derecho. La segunda contraposición es la que toma en consideración el momento u ocasión en el cual se realiza una actividad interpretativa, es decir, en abstracto o en concreto. Si se combinan estas dos contraposiciones aparecen cuatro posibles resultados que pueden ser entendidos como diferentes campos de aplicación de la interpretación jurídica (Lifante Vidal, 2018: 59).

Así, en primer lugar, resulta la concepción que dice relación con la interpretación de la ley en abstracto, que está compuesta por la interpretación destinada a precisar el significado de las disposiciones jurídicas. Como segunda concepción tenemos la interpretación de la ley en concreto, que tiene por objeto la calificación jurídica de un caso específico.

En segundo lugar, tenemos las concepciones relacionadas con la interpretación del derecho. Primero en relación con la interpretación en abstracto, que consiste en la reconstrucción del sistema jurídico y la sistematización de sus instituciones, y luego, como segunda concepción dentro de esta categoría, está la interpretación del derecho en concreto, que tiene un rol de construcción jurídica en el que se realizan todas las actividades necesarias para encontrar la solución de un caso.

La autora señala que, si bien la clasificación pareciera establecer diferencias nítidas, estas no son tales, y estas categorías están estrechamente ligadas entre sí. En atención a la relación entre interpretación en abstracto y en concreto, pareciera ser que la interpretación en concreto requiere una interpretación en abstracto de manera previa. Por otro lado, relacionado con las categorías interpretación del derecho y de la ley, parece que la interpretación del derecho necesita una interpretación previa de la ley antes de poder llevar a cabo una labor reconstructiva, es decir, tiene como punto de partida las leyes y las disposiciones jurídicas (Lifante Vidal, 2018: 60).

Lo más relevante, según Lifante Vidal, es que la actividad de interpretar una disposición que plantea problemas (interpretación de la ley) implica determinar su significado a la luz del ordenamiento jurídico completo, tomando en cuenta la dogmática, las decisiones de distintas instancias jurídicas, etc., y para ello es necesario realizar actividades en el sentido de la interpretación del derecho (ponderaciones, reconstrucciones dogmáticas, sistematizaciones, etc.), que permitan la reconstrucción de este (Lifante Vidal, 2018: 61).

2. Concepciones según el papel de los argumentos interpretativos

Estas clasificaciones están basadas en el rol que les asigna cada teoría a los cánones interpretativos. Existen catálogos de argumentos interpretativos más o menos consensuados, pero el desacuerdo radica en la elección de cuáles cánones deben primar en caso de interpretaciones incompatibles y por qué se debe recurrir a ellos en caso de dudas interpretativas (Lifante Vidal, 2018: 61).

En primer lugar, existen las teorías escépticas, que solo constatan la existencia de los distintos cánones interpretativos. Dichas teorías, ante conflicto o multiplicidad de respuestas a partir de los argumentos interpretativos, no proponen un orden de prelación o preferencia. Para estas teorías la actividad interpretativa sería un acto de mera voluntad, no ligado a criterios de corrección que guíen la elección de un argumento o elemento interpretativo por sobre otro.

En segundo lugar, tenemos a las teorías cognoscitivistas, que entienden la interpretación como un acto de conocimiento y por ello estiman que existen interpretaciones «verdaderas» y otras «falsas».

Dentro de estas teorías se deben distinguir de acuerdo con el origen del criterio de verdad que utilizan. Así las cosas, en las teorías literalistas de la interpretación, el criterio de verdad está dado por el significado literal de las palabras usadas por el legislador. Por su parte, en las teorías subjetivistas o intencionalistas, el criterio de verdad está en la correspondencia de la interpretación con las intenciones del legislador. El rasgo común, señala

Lifante Vidal, está en que ambas teorías recurren a una argumentación empírica y acuden a la verificabilidad empírica como criterio de verdad de las interpretaciones.

En tercer lugar —y ubicada entre los extremos de las dos teorías antes mencionadas—, existe otro grupo de teorías llamadas intermedias. Lifante Vidal presenta la teoría de Hart como representante de este tercer grupo, pues pretende situarse en el punto medio entre las teorías escépticas y las cognoscitivas. Así, para Hart interpretar el derecho sería una vía media entre decir el derecho (cognoscitivismo) y crear el derecho (escepticismo) (Lifante Vidal, 2018: 63).

Respecto a la existencia de esta tercera vía propuesta por Hart, Guastini es uno de los autores que se pronuncia en contra, pues cree que ambas alternativas —cognitivismo y escepticismo— son excluyentes. Según él, Hart no presenta una tercera opción, sino que, en algunos casos, los fáciles, la actividad interpretativa desarrollada sería meramente cognitiva y meramente volitiva en los casos difíciles (Lifante Vidal, 2018: 64).

Según Lifante Vidal, hay otra manera de entender lo propuesto por Hart y señala que se podría admitir que en los casos fáciles se lleva a cabo una actividad cognitiva, pero entendida como actividad noética porque no se plantean dudas interpretativas. Ahora bien, el foco está en los casos difíciles, que siempre requieren resolver una duda interpretativa. En estos casos, el resultado sería un enunciado del tipo *D significa N*, produciéndose una argumentación en que se dan razones para preferir un significado por sobre otros. En este tipo de argumentos encontramos siempre una pretensión de corrección, pero que no necesariamente debe definirse en términos de verificabilidad empírica, como en las teorías cognoscitivistas literalistas o intencionalistas (Lifante Vidal, 2018: 64).

De acuerdo con la autora, las teorías intencionalistas o literalistas tienen el problema de no poder responder a la pregunta sobre por qué utilizar esos argumentos, por qué resultan relevantes, etc. Señala que hay cierto consenso entre autores como MacCormick, Alexy, Dworkin o Atienza, quienes se apoyan en argumentos de racionalidad práctica para responder estas preguntas. Coinciden, en principio, en la prioridad de argumentos

lingüísticos o semánticos, al menos *prima facie*, los que eventualmente se pueden obviar por razones teleológicas o deontológicas, que son las que nos harían preguntarnos por la racionalidad práctica general. Alexy lo entiende así y, ligado a su teoría del discurso, señala que deben prevalecer los argumentos literales o los que remiten a la voluntad del legislador a menos que existan motivos racionales que concedan prioridad a otros argumentos prácticos de tipo general (Lifante Vidal, 2018: 65).

En un sentido similar, MacCormick indica que detrás de cada argumento interpretativo subyacen valores y principios. Por ejemplo: en una interpretación lingüística el objetivo sería preservar la claridad y exactitud del lenguaje legislativo; en una interpretación sistemática, sería el principio de racionalidad fundado en la coherencia del sistema, etc. MacCormick apunta a que un gran motivo para mantener la existencia de las instituciones jurídicas es disminuir el alcance de las disputas sobre cuáles son los valores y principios que gobiernan el ámbito social, y en ese objetivo podríamos encontrar la justificación de la preferencia de los argumentos lingüísticos y sistemáticos en el derecho (Lifante Vidal, 2018: 66).

VIII. PROPUESTA DE ISABEL LIFANTE VIDAL

Basándose en la teorización expuesta, Lifante Vidal estima que la interpretación jurídica no sería, por tanto, un mero acto cognitivo, ni tampoco un acto de mera voluntad, aunque pueda contener algo de ambas en diversas etapas o momentos del proceso interpretativo. La actividad interpretativa sería una actividad argumentativa que forma parte del razonamiento práctico general (Lifante Vidal, 2018: 67). En trabajos anteriores, la profesora Lifante Vidal ha señalado que, según esta tercera vía, la interpretación sería una actividad participativa (en la práctica) y que no es meramente descriptiva (objetiva), ni meramente prescriptiva (subjetiva) (Lifante Vidal, 2012: 84).

Así, esta actividad interpretativa puede ser considerada parte de la teoría de la argumentación jurídica y por eso mismo no puede pretender tener

un alcance solo descriptivo o instrumental. Debe servir de guía para la práctica, incorporando elementos normativos de filosofía moral y política (Lifante Vidal, 2018: 67).

Siguiendo a Atienza, sostiene que la argumentación posee ciertas características: 1) argumentar es un uso del lenguaje que se caracteriza por dar razones; 2) una argumentación presupone un problema que necesita una respuesta basada en razones apropiadas al tipo de problema; 3) la argumentación es tanto proceso como resultado de la actividad; y 4) argumentar es una actividad racional doble porque es una actividad orientada a un fin y porque posee criterios que permiten evaluar si es una argumentación adecuada o mala, mejor que otra, etc.

En atención a este último punto, Lifante Vidal estima que es relevante determinar qué criterios de corrección son aquellos con los que se puede operar en la actividad interpretativa ligada a la argumentación. Señala que los criterios cognoscitivistas de verificabilidad empírica no son útiles en este caso y, por lo tanto, pudiese ser útil explorar otras opciones como la aceptabilidad pragmática, a la luz de los fines que pretende desarrollar la práctica (Lifante Vidal, 2018: 68).

Señala que la suya se trata de una teoría constructivista o dependiente de valores. En estas concepciones de la interpretación, la actividad es de carácter valorativo, desarrolla una reconstrucción de los materiales jurídicos que establecen los valores y objetivos del derecho, y determina qué interpretación en específico desarrolla en mejor medida esos valores.

IX. ALGUNAS REFLEXIONES EN TORNO A LA PROPUESTA DE ISABEL LIFANTE VIDAL

Este primer capítulo constituye una completísima revisión sobre la materia en discusión y permite formar un panorama completo sobre las distintas posiciones y concepciones en relación con el tópico.

En el apartado en comento se constata una clara toma de posición, por parte de Isabel Lifante Vidal, por la concepción constructivista de la interpretación jurídica, en la que aboga por la adopción de criterios de corrección de carácter normativo.

Así las cosas, ya se ha dicho que esta teoría tiene afanes normativos: tiene la pretensión de ser una guía para los agentes que desarrollen las actividades interpretativas. A propósito de este enfoque práctico, García Amado ha señalado que la teoría de la argumentación jurídica implica un giro metodológico en el que el derecho debe ser entendido y analizado como praxis, como una actividad eminentemente práctica y que la naturaleza de esa práctica es argumentativa (García Amado, 2017: 136). El derecho se hace para la práctica y en esa actividad la única racionalidad que cabe es argumentativa (García Amado, 2017: 137).

Para Coleman, una teoría del derecho debe cumplir ciertos objetivos. Por un lado, una teoría sustantiva debe ofrecer soluciones a problemas surgidos en relación con derecho y la práctica jurídica. Estos problemas versan sobre el concepto de derecho, la función práctica de este y la relación entre ambos. A su vez, una teoría metodológica debe entregar una visión sobre cómo deberían enfocarse esos problemas, los métodos adecuados y las mejores herramientas para su solución (Coleman, 2012: 125).

Desde el punto de vista metodológico, una teoría debe cumplir ciertos requisitos para que la consideremos adecuada. Se trata de ciertas exigencias de carácter epistémico o metateórico entre las que se enumeran la simplicidad, el carácter comprensivo, la coherencia, la congruencia, etc. (Bayón, 2012: 32). Me parece que, ante el estupendo trabajo que se nos presenta, en esta oportunidad estamos en presencia de todos esos requisitos cumplidos.

Dicho lo anterior, surgen dos interrogantes a partir de la propuesta teórica de la profesora Lifante Vidal. La primera está relacionada con la metodología utilizada en el primer capítulo al momento de reconstruir las distintas teorías de la interpretación y plantear su propia propuesta teórica. La segunda interrogante está relacionada con las posibles fuentes de los criterios de corrección necesarios para el funcionamiento de una teoría de

la interpretación con pretensiones normativas. Corresponde a los siguientes apartados exponer estas interrogantes y esbozar posibles respuestas a las mismas.

1. Cuestiones metodológicas

Una vez señalados algunos de los méritos de la construcción propuesta por la profesora Lifante Vidal, surge una primera interrogante con relación a qué tipo de actividad reconstructiva es la que se desarrolla en este primer capítulo. Como ya se ha dicho, su propuesta de teoría de la interpretación jurídica tiene pretensiones normativas y busca incorporar criterios de carácter normativo de filosofía política y moral que sirvan de orientación en la actividad interpretativa. Entonces, la pregunta resultante es de carácter metodológico: ¿En este primer capítulo, la teoría esbozada es coincidente con la realidad, es decir, la teoría propuesta describe una realidad existente en que se identifica la existencia de criterios normativos o, por el contrario, la intención de la autora es proponer el deber ser de la actividad interpretativa, esto es, un objetivo que alcanzar?

Es clásica la división entre teoría descriptiva o analítica del derecho y la teoría normativa o prescriptiva. Shapiro entiende que existe una primera división de la teoría del derecho entre teoría normativa y analítica, donde la normativa analiza los fundamentos morales del derecho y la analítica sus fundamentos metafísicos (Shapiro, 2012: 280).

A su vez, en la categoría normativa, distingue entre teoría interpretativa y crítica del derecho, correspondiendo a la primera ofrecer explicaciones sobre la lógica o los fundamentos morales concretos del derecho vigente a través del análisis de la práctica jurídica, mientras que la segunda buscaría cómo debería ser el derecho desde un punto de vista moral. La intención de la teoría crítica no sería, entonces, identificar la lógica moral del derecho, sino identificar si está justificada. Por su parte, los teóricos analíticos examinan la naturaleza del derecho entendida como la determinación de atributos y características fundamentales de la práctica jurídica, como los sistemas jurídicos, la autoridad, la validez, etc. (Shapiro, 2012: 281).

Pero también cabe la posibilidad de que exista una tercera opción entre describir y prescribir y la propuesta de la profesora Lifante Vidal pueda ser ubicada en esa categoría. Bix afirma que, a pesar de la distinción comúnmente aceptada entre descripción y prescripción, existen numerosas aproximaciones y tipos de teoría que caen en el espectro intermedio entre lo puramente descriptivo y lo puramente prescriptivo (Bix, 2006: 61-62).

En la misma línea, Bayón ha señalado que la idea asentada respecto a que la teoría general del derecho debe ser concebida como una empresa netamente descriptiva, ha sido cuestionada en las últimas dos o tres décadas. Estima así que es inconveniente establecer una separación tajante entre las teorías descriptivas y las normativas, pues esto sugiere que existe una división nítida entre ambas concepciones y eso es falso. Además, podría sugerir que ambas posiciones son antagónicas y eso no es necesariamente de esa manera (Bayón, 2012:20).

Pareciera ser que un enfoque netamente prescriptivo o uno netamente descriptivo no resulta del todo conveniente para dar cuenta de prácticas sociales complejas como el derecho. Bix, citando las propuestas de Finnis, sostiene que el derecho tiene tantos aspectos que difícilmente una teoría o un tipo de teoría sea capaz de captar la totalidad del fenómeno. Afirma que pareciera mejor la coexistencia de una serie de enfoques distintos que nos permitan aprehender el sentido de distintos aspectos del fenómeno en vez de la totalidad de aquel (Bix, 2012: 353-354).

2. Criterios de corrección

Dicho lo anterior, necesariamente surge una segunda interrogante respecto a cómo se deben determinar los fines valiosos para una teoría de la interpretación constructivista o dependiente de valores, de los que van a depender los criterios de corrección elegidos que servirán de guía para el adecuado desarrollo de una práctica interpretativa.

A lo largo del primer capítulo se afirma que nuestra elección respecto a un tipo de teoría de la argumentación jurídica por sobre otra, dependerá directamente de qué concepto o concepción sobre el derecho elijamos. En este caso, como la teoría propuesta tiene pretensiones normativas,

debemos tener claros qué fines son los que se consideran deseables para la práctica de la actividad. Siguiendo en esta misma línea, y en un sentido fuerte de teoría normativa, Bayón estima que esto necesariamente significa que debe existir una evaluación, por parte de los teóricos, en relación con dilucidar cuál es el fin o propósito del derecho que le confiere valor moral, es decir, cuáles son los fines que se consideran valiosos para la práctica (Bayón, 2012: 25).

Una opción es que los fines valiosos y los criterios de corrección sean determinados por los operadores jurídicos a través de la práctica misma. Respecto a la admisibilidad de los cánones interpretativos, García Amado sostiene que, precisamente por tratarse el derecho de una actividad práctica, los argumentos admisibles deben caracterizarse por su habitualidad y su vinculación con algún valor central del sistema jurídico-político. El primer atributo implica que ese canon debe caracterizarse por su uso masivo en algún momento histórico, porque gozan de consenso y el significado que avalan es visto como un significado justificado de la norma. Respecto al segundo criterio, el de vinculación o conexión con un valor básico del sistema, esto supone que el criterio debe integrarse con el ordenamiento o sistema jurídico y no con valores propios del intérprete, es decir, el argumento se utiliza porque permite asegurar la vigencia o mejor realización de alguno de esos valores fundamentales (García Amado, 2017: 148-150).

Según Atienza, la teoría de la argumentación jurídica debe entenderse en tres contextos, a saber: el de la producción o establecimiento de normas, el de aplicación de las normas a la resolución de casos y el de la dogmática jurídica (1993 :119). Señala que las teorías se han centrado más bien en la segunda y tercera y no en la primera por entender que esta tiene una naturaleza más política que jurídica. Dicho esto, tal vez los criterios de corrección pudiesen determinarse precisamente en esa área olvidada por la teoría de la argumentación, es decir, a nivel legislativo. Esto sería coincidente con la intención de incorporar criterios de corrección basados en pretensiones de carácter político y moral, porque en el debate legislativo desarrollado en el marco de la producción de normas, es el instante en que la sociedad discute aquellos valores y principios que desea incorporar en el sistema jurídico del Estado.

CONCLUSIONES

Como ya se ha señalado, el primer capítulo analizado constituye una revisión muy clara sobre las distintas teorías de la interpretación. Lo más relevante de esta sección es que se puede apreciar una clara toma de posición de la autora en cuanto a su adscripción a una concepción constructivista de la interpretación jurídica con pretensiones normativas, en la que sostiene la conveniencia de adoptar criterios de corrección de carácter normativo.

Por otra parte, de esta opción respecto a la teoría de la interpretación propuesta por Isabel Lifante Vidal, surgen ciertas interrogantes que he intentado exponer. En primer lugar, sobre la finalidad metodológica de su primer capítulo, en atención a si se trata de un ejercicio netamente descriptivo o, por el contrario, estamos ante la intención de prescribir la manera de llevar a cabo la actividad interpretativa. En segundo lugar, las consideraciones versan sobre la ausencia de definiciones en cuanto a qué criterios de corrección debiesen ser adoptados en su teoría y cuál sería el origen de estos.

Dicho todo lo anterior, me parece que la teoría de la interpretación de la profesora Isabel Lifante Vidal ganaría aún más en claridad al pronunciarse sobre las interrogantes planteadas o esbozar alguna propuesta al respecto.

BIBLIOGRAFÍA

Atienza, Manuel (1993). *Tras la justicia*. Barcelona: Editorial Ariel.

Bayón, Juan Carlos (2012). «¿Cómo se determina el objeto de la jurisprudencia?». En Ferrer Beltrán, Jordi, Moreso, José Juan, Papayannis, Diego (eds.), *Neutralidad y teoría del Derecho*. Madrid: Marcial Pons, pp. 17-39.

Bix, Brian (2012). «Ideales, prácticas y conceptos en la teoría del Derecho». En Ferrer, Jordi, Moreso, José Juan, Papayannis, Diego (eds.), *Neutralidad y teoría del Derecho*. Madrid: Marcial Pons, pp. 343-360.

Bix, Brian (2006). «Teoría del Derecho: tipos y propósitos». En *Isonomía*, 25, pp. 57-68. Recuperado de: <https://bit.ly/2Gk5og8>

Coleman, Jules (2012). «La arquitectura de la filosofía del Derecho». En Ferrer, Jordi, Moreso, José Juan, Papayannis, Diego (eds.), *Neutralidad y teoría del Derecho*. Madrid: Marcial Pons, pp. 93-178.

García Amado, Juan Antonio (2017). *Razonamiento jurídico y argumentación*. Puno: Zela Grupo Editorial.

Lifante Vidal, Isabel (2012). «Distinciones y paralogismos. A propósito del escepticismo guastiniano». En *Discusiones*, 11, pp. 59-85. Recuperado de: <https://bit.ly/3igZr0J>

Lifante Vidal, Isabel (2018). *Argumentación e interpretación jurídica. Escepticismo, intencionalismo y constructivismo*. Valencia: Tirant Lo Blanch.

Shapiro, Scott (2012). «¿Qué es el derecho (y por qué debería importarnos)?». En Ferrer, Jordi, Moreso, José Juan, Papayannis, Diego (eds.), *Neutralidad y teoría del Derecho*. Madrid: Marcial Pons, pp. 279-311.