

# INTERPRETACION DE LA LEY: SABER Y PODER

EDUARDO ANGEL RUSSO  
Prof. da Universidade de Buenos Aires

1. Es suficientemente conocida la pretensión kelseniana de construir una Teoría Pura a partir de una conceptualización del derecho como un conjunto de normas, entendidas como juicios del "deber-ser", y con total prescindencia de elementos fácticos, sean estos empíricos o psicológicos. De allí se desprende, como consecuencia inmediata e inevitable, el aislamiento del objeto de la ciencia del derecho de los objetos de las restantes ciencias sociales.

Na da importa, pues, para la teoría jurídica así concebida, la génesis de las normas, el porque de su acatamiento o desobediencia ni los mecanismos de interpretación de aquellas y de justificación de las decisiones jurisdiccionales. Las po-líticas legislativas, las motivaciones de los jueces, entre otros, serían temas extraños a la ciencia del derecho.

Esta concepción del maestro vienés parte de postulados método-

lógicos que podríamos denominar como "mecanicistas" , lo que es posible resumir diciendo que el presupuesto básico de tales pos-tulados afirma que **"el todo es igual a la suma de las partes"**, o, en forma dinámica, que **"funcionamiento del todo es una consecuencia mecánica del funcionamiento de las partes"** Esta concepción toma al objeto como si se tratase de un mecanismo de relojería, lo despieza, estudia sus unidades indivisibles, analiza sus relaciones recíprocas, vuelve a armar el mecanismo, y verifica en el funcionamiento de este las hipótesis elaboradas a partir de la investigación parcializada.

Resultan visibles las ventajas de esta metodología, ya que la misma facilita la comprensión intuitiva del tema investigado, dado que el modelo así estructurado presenta semejanzas con artefactos conocidos en la experiencia cotidiana. - La reducción del número de variables, como es el caso de los conceptos fundamentales del derecho (sanción, hecho ilícito, deber jurídico, derecho subjetivo, sujeto de derecho, etc.) y la separación del modelo de su entorno, permiten conformar un sistema cerrado, y, por lo tanto, seguro, predecible, inalterable.

Es obvio que el modelo mecanicista funcionará satisfactoriamente solo en condiciones ideales. Ese mecanismo de relojería nunca recibirá polvo entre sus engranajes, ni sufrirá la influencia de campos magnéticos, ni soportará golpes e malos tratos, ni, por último, tendrán desgaste sus piezas. Tampoco importará su costo de fabricación, e el uso que de él haya su destinatario.

2. Frente a este modelo epistemológico, se alza otra concepción conocida como **"holismo"**, que se propone considerar al

**todo** como algo destinto a la **sumatoria de las partes**. Así - se ejemplifica - las propiedades del agua (transparencia, incoloridad, insipidez, etc.) no son propiedades de la molécula  $H_2O$ . El hoolismo junto a la consideración de las partes de un todo, no se permite desdeñar la interacción variable que entre sí ejercen esas partes, ni la influencia que pudieran ejercer elementos ex-trínsecos. El modelo, por lo tanto, deviene un sistema abierto.

Las ventajas de la concepción mecanicista se convierten en desventajas para el hoolismo. El sistema abierto es poco seguro, poco predecible, modificable en cada momento. ¿Cuál es entonces su punto a favor? Pareciera ser que esta metodología tiene serias pretensiones de ser más realista. Los relojes "reales" se gastan, se ensucian, se magnetizan, se golpean, etc.

La concepción hoolista no puede prescindir del estudio interdisciplinario, lo que sí permitía el aislacionamiento del mecanicismo. Si el sistema recibe permanentemente influencias de su entorno, para conocer la naturaleza de su "input" habrá que consultar a los especialistas en las ciencias "linderas".

3. Una tercera posibilidad, que podríamos conceptualizar como un "hoolismo radical", presupondría considerar al todo como un único objeto, sin subsistemas internos. Esto nos aproxima, por un lado, a la concepción del universo de Parménides, para quién el todo es Uno, y como tal, eterno, inmóvil e inmutable. No puede tener ni principio ni fin, ni movimiento ni cambios, porque esto último presupondría al NO-SER (lo que hubiere antes del principio o después del fin, el lugar hacia donde se movería o aquello que pasaría a ser después del cambio), y "el NO-SER no puede si-

quiera ser pensado”.

El hoolismo radical implica la negación de todo orden preestablecido, de toda jerarquía estable, de toda predeterminación formal. Habría si orden, jerarquías y predeterminaciones de hecho, coyunturales, que pueden estar hoy y mañana no, estar de una forma o de otra, sin razón aparente.

En el campo jurídico esta variante metodológica llevaría a eliminar toda distinción entre el derecho y su entorno, más allá de las separaciones escolares en asignaturas, bolillas y puntos del “programa”. La inseguridad llegaría a su punto más alto, y lo mismo ocurriría con la necesidad de los estudios interdisciplinarios.

4. Es preciso a esta altura no perder de vista que estamos hablando de modelos teóricos. Esto quiere decir que se trata de meros artificios intelectuales destinados a ordenar “a priori” la investigación, lo que conlleva que no se pueda predicar de ellos verdad o falsedad. No hay forma de contrastar empírica o racionalmente el valor veritativo de una teoría, excepto que la misma forme parte de una teoría mayor. Por un **regresus ad infinitum**, deberemos concluir que siempre tendremos una última teoría cuya validez no podrá ser determinada ni por una teoría ni por ninguna otra forma. Solamente podremos juzgar su validez intrasistemática (lógica) o extrasistemática, esto último en términos de utilidad, poder explicativo, sencillez, etc. (pragmática).

Para facilitar un poco esta presentación del tema graficaremos las tres posiciones, representando al sistema como un triángulo y al entorno con una zona de bordes imprecisos. Las iniciales

"s.j." indican "sistema jurídico" y "R.S.", "realidad social".

modelos  
teóricos  
alternativos

En la figura 1 representamos al sistema cerrado, autosuficiente, sin entorno, dado que prescinde de él. En la figura dos el sistema aparece rodeado del entorno, con el cual se comunica mediante dos aberturas (input y output), y en la figura tres, solamente el entorno, sin sistema alguno en su interior.

Aquí vale también una claración, dentro de la enorme simplificación que, obligatoriamente, estamos haciendo. El sistema cerrado (fig. 1) y el comapo sin sistemas (fig. 3) constituyen situaciones extremas. El sistema abierto intermedio, en cambio, re-presenta una de una serie de posibilidades conceptuales, desde sistemas semicerrados (vale decir, con entrada y salida rigurosamente controladas), hasta sistemas totalmente abiertos.

Durante todo el siglo XIX y la primera mitad del siglo XX el derecho fué pensado como un sistema cerrado, derivado a partir del principio de soberanía absoluta del Estado, reduciendo, a su vez, el principio de soberanía popular a un elemento político, y, por lo tanto, extrajurídico, determinante en la constitución del sistema, pero alejado de él una vez que el mismo se encontraba ya constituido. Para ello, el sistema se valía del criterio de representación y de la regia de la mayoría. En la práctica, tal teoría equivalía en transformar la representación en una especie

de enajenación de la voluntad popular a favor de los órganos de gobierno. Por ello podemos afirmar que el modelo cerrado se vincula a una concepción autocrática del derecho.

La negación del sistema, por otra parte, se corresponde con teorías de matriz rousseauianas referidas al "estado de naturaleza" o con teorías anarquistas, incapaces de explicar la acumulación de poder fuera del "contrato social" como algo distinto de una vulgar usurpación.

Los modelos abiertos, por su parte, resulta más fructífera para dar cuenta de realidades democráticas dinámicas. Mientras que los modelos cerrados o semicerrados resultan compatible con el concepto de "democracia formal", los abiertos tienen mayor poder explicativo para el concepto de "democracia participativa". Cuando en un ámbito determinado tienen fuerza política otros factores que los taxativamente determinados por el propio sistema, en modelo abierto puede dar una explicación teórica coherente de los mismos, sin recurrir a los expedientes de negarlos o de reducirlos a anomalías del sistema, cosa frecuente en las posiciones dogmáticas.

5. Un aporte interesante de este modelo alternativo surge de repasar algunos de los "problemas" de la teoría general dominante, presentados como problemas jurídicos, cuando en realidad son problemas propios del modelo elegido. Los temas de "fuentes del derecho", de las "lagunas", de las normas contradictorias, de la desuetudo (costumbre abrogatoria), etc., que se pueden englobar en el conflicto entre "validez" y "eficacia", son problemas que no se resuelven a la luz aem modelo cerrado, pero que si se disuelven si se pasa al modelo alternativo "abiereto". La "vale-

dez", aquí, deviene un principio del sistema, mientras que la "eficia" queda colocada en su entorno. Al reconocerse en teoría los canales de comunicación entre el sistema y su entorno, los conflictos entre ambos órdenes encuentra su punto de equilibrio en la dinámica del propio sistema. La tensión entre validez y eficacia no hace sino reproducir, en relación al sistema jurídico, los conceptos de "organización" y "entropía" resaltados por la Teoría General de Sistemas.

Dentro de aquella problemática tradicional, ocupa un lugar ya clásico el tema de la "Interpretación de la ley" o hermenêutica, derivación laica del viejo arte de interpretar los textos sagrados. La historia de los métodos de interpretación - desde la literal a la libre investigación científica - desde el código napoleónico hasta nuestros días, deja a las claras una enseñanza que los teóricos de los sistemas cerrados se niegan a reconocer: puesto que no ha existido una evolución o perfeccionamiento de un método único, sino simplemente una acumulación de métodos alternativos, creados "**ad hoc**" para justificar decisiones dentro de la ilusión colectiva de la autosuficiencia del sistema, la conclusión es que cualquier método resulta válido y que, por lo tanto, no hay método. La búsqueda del método resulto tan estéril como las búsquedas del "Santo grial" o de la "piedra filosofal".

Pero si la búsqueda no dió resultados en cuanto al hallazgo de lo buscado, produjo y produce otros efectos simbólicos en primer lugar a la consolidación del sistema cerrado. Desconociendo esa realidad que, o bien entra por la puerta o bien se cuele por la ventana, se contribuye a reforzar la organización y a alejar el ries-

go de la entropía.

6. Como queda dicho, el principio de la autosuficiencia del derecho, versión jurídica y consecuencia del principio político de soberanía absoluta, necesita de un reenvío permanente al propio sistema para solucionar los conflictos entre validez y eficacia. Esta dinámica obliga a abandonar la idea de sistema deductivo, tal como fué pensada en la época del codificador francés, para sustituirla por otra que, sin abrir al sistema, permita considerar a la creación, recreación y modificación de los elementos del sistema como producto del propio sistema, aislandolo de influencias extra-sistemáticas. ....

Así, por este camino, se introducen nociones como las de "*norma jurídica*" con sus subespecies de "*norma general*" y "*norma individual*", dividiendo la actividad creadora entre el legislador y el juez. La segunda se integra con la primera, de la misma forma en que para Platón las esencias "*participaban*" de otras esencias, sin que se explicita rigurosamente tal procedimiento. La noción kelseniana de marco abierto, que caracteriza a la norma superior respecto de la inferior, permite concluir que esta se encuentra, de algún modo, incluida potencialmente en aquella, lo que no es sino una forma más moderna de hacer referencia al "*espíritu de la ley*" que mencionaban los formalistas de antaño.

La relación silogística entre ley y sentencia, del viejo modelo, se reemplaza respectivamente por norma general y particular, desplazando el problema de la compatibilidad de una lógica de enunciados a una lógica de juicios. De esta manera, por vía del análisis jurídico, todo puede ser compatibilizado mediante una

adecuada traducción de las expresiones legales a compatibles, asegurando la consistencia del sistema.

En tanto la lógica formal se aplique respecto de las proporciones que describen "*normas*", y mientras estas sean objetos ideales y, por lo tanto, inverificables, el sistema "cierra" de manera rigurosa. Así, por ejemplo, una ley totalmente inaplicable (v.gr. por haber desaparecido las condiciones fácticas para su aplicabilidad) puede seguir siendo considerada válida indefinidamente, y reaparecer en cualquier momento con otro sentido normativo (V.gr. la norma que sanciona la trata de esclavos aplicada a la compraventa de recién nacidos). Igualmente, una ley contradictoria (y, por ello, lógicamente intraducible a proposición normativa), puede ser purificada metodológicamente anulando uno de los sentidos y rescatando el otro.

La lingüística moderna abrió una importante brecha en este mecanismo de manipulación de "*normas*", al mostrar, por ejemplo, la textura abierta de los lenguajes naturales y la importancia del contexto para la significación, lo que implicaba poner de relieve la problemática de su traducción a formas lógicas. De ello fué fácil concluir que quién manejaba las significaciones era el verdadero legislador, o, al menos, un colegislador. Pero hasta aquí esto no hacía sino reactualizar el antagonismo entre "*realistas*" y "*formalistas*". Mientras que para los últimos, interpretar la ley era un difícil arte lógico-gramatical encaminado a encontrar su "*recto sentido*", para los primeros no se trataba sino de un juego retórico destinado a ocultar o fortalecer una acumulación o distribución de poder.

El modelo abierto, en cambio, sugiere un camino alternativo. Lo que se conoce como "*interpretación de la ley*" sería el trabajo de compatibilizar los datos de la realidad que ingresan al sistema con los elementos existentes en este. En lugar de negar el conflicto entre el sistema y la realidad social, como hacen formalistas y realistas, privilegiando al primero o a la segunda, respectivamente, el modelo abierto rescata ese conflicto como una interacción dialéctica. La utilización de este modelo permite abrir el camino para la investigación empírica, a la búsqueda de las maneras en que se resuelven intrasistematicamente los conflictos en una sociedad históricamente dada.

## **BIBLIOGRAFIA**

- L.A. Warat y E.A. Russo "Interpretación de la ley" Abeledo-Perrot, Bs. Airesm 1987.
- L.A. Warat y E.A. Russo "Sobre la ciencia jurídica, la democracia y los derechos humanos" Eudeba, Bs. Aires (en prensa).
- Hans Kelsen "Teoría General del Derecho y del Estado" Imprenta Universitaria, México, 1958.
- Hans Kelsen "Teoría Pura del Derecho" Traducción privada de R. Vernengo tomada de la segunda edición, Editorial Franz Deuticke, Viena, 1960.
- George j. Klir "Teoría General de Sistemas" Ed. ICE, Madrid, 1980.
- Ludwig von Bertalanffy "Teoría General de los Sistemas", Fonde de Cultura Económica, Madrid, 1980.
- L. von Bertalanffy, W. Ross Ashby. G.M. Wienberg y otros, "Tendencia en la Teoría General de Sistemas", Madrid, 1978.
- Norbert Wiener, "Cibernética y Sociedad", Ed. Sudamericana, Bs. Aires, 1958.
- Albert Ducrocq, "Descubrimiento de la Cibernética", Cia. Gral. Fa-bril Editora, Bs. Aires, 1960.
- Alan Ryan (recopilador) "La filosofía de la explicación social", Fonde de Cultura Económica, Madrid, 1976.
- Talcott Parsons "El sistema social", Ed. Revista de Occidente, Madrid, 1976.