

LAS TEORIAS ACERCA DE LA INTERPRETACION, SU DINAMICA HISTORICA Y EL LUGAR DEL DERECHO PRIVADO (*)

Miguel Angel CIURO CALDANI (**)

a) Las teorías de la interpretación, su dinámica histórica y el lugar del Derecho Privado

1. Las teorías tradicionales acerca de la interpretación corresponden en gran medida a las soluciones que se desean obtener. Si bien desde un punto de vista estrictamente comunicativo corresponden ciertas soluciones interpretativas caracterizadas al fin por la justicia en la comunicación (1), en cuanto a la “hermenéutica”, como “arte” de interpretar, hay -como lo señalaría Kelsen (2)- un espacio de desenvolvimiento para las decisiones interpretativas. Este espacio, sin embargo, no es libre y responde a las **situaciones sociales**. Cada situación social invita a determinadas soluciones interpretativas.

Se trata, en el sentido hermenéutico, de un juego de intereses en el que se defiende la posición que más conviene a los que se quiere hacer triunfar. Por eso las grandes tendencias interpretativas se repiten, sean cuales fueren sus nombres, a lo largo de la historia. Se va produciendo así una **dinámica** en la que se asumen diversas posiciones de seguridad o de riesgo y de presión sobre las fuerzas sociales o de liberación de sus tendencias.

2. La posición de la escuela de la **exégesis**, con su apego a la intención concreta del legislador manifestada en la ley, su pretensión de recortar la intervención judicial considerando al juez “la boca de la ley” y su desjerarquización de la costumbre, corresponde a una actitud extrema de quienes habían conquistado el poder legislativo pero no confiaban ni en los jueces ni en el conjunto social y deseaban obtener la máxima seguridad en las reglas de juego, para que los intereses privados pudieran calcular los riesgos y decidir en definitiva por sí mismos (3).

(*) Notas parciales de clases de Filosofía del Derecho Privado dictadas por el autor en la Maestría en Filosofía del Derecho Privado de la Facultad de Derecho de la U. N. R.

(**) Director de la Maestría en Filosofía del Derecho Privado.

(1) Pueden v. nuestros artículos “Meditaciones trialistas sobre la interpretación”, en “El Derecho”, t. 72, págs. 811 y ss.; “Relato sobre el funcionamiento de la norma”, en “Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social”, N° 11, págs. 23 y ss. y “Reconstrucción y construcción en la interpretación”, en “Boletín ...” cit., N° 16, págs. 31 y ss.

(2) V. por ej. KELSEN, Hans, “Teoría pura del Derecho”, trad. Moisés Nilve, Bs. As., Editorial Universitaria de Buenos Aires, 1960, págs. 166 y ss.

(3) Un panorama general de las teorías acerca de la interpretación puede obtenerse por ej. de las partes pertinentes de GOLDSCHMIDT, Werner, “Introducción filosófica al Derecho”, 6a. ed., 5a. reimp., Bs. As., Depalma, 1987 y CIURO CALDANI, Miguel Angel, “Lecciones de Historia de la Filosofía del Derecho”, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1991/94.

Se trataba de aherrar a los jueces para que no interfirieran en la propiedad privada y la libertad de contratación, consagradas por el legislador. De aquí que había profesores que declaraban con orgullo que no sabían “Derecho Civil” y sólo explicaban el Código que llevaba nada menos que el nombre de Napoleón, el gobernante que en mucho hizo la guerra para que ese Código rigiera en la semifeudal Rusia. De aquí también que a veces los textos doctrinarios se denominaban “cursos de Código” y no “tratados de Derecho”.

3. La posición de la escuela **dogmática**, con sus sentidos conceptualistas y sistemáticos corresponde, en cambio, a la actitud de quienes no controlan el poder legislativo pero dominan el marco doctrinario donde se elaboran los conceptos y las estructuras lógicas. Esta posición tiende a someter al legislador y al juez a los enfoques de la doctrina. Por eso aquí la doctrina se perrecha a través de su expresión en tratados que no se remiten a la intención del legislador, sino al “Derecho”. En este marco, la construcción del Derecho Privado como ciencia desarrolló su sistematización ahora clásica. Su último resguardo estaba en la conciencia privatista de los autores de la doctrina.

4. La liberación dogmática no corresponde, sin embargo, a una posibilidad dinámica, que permita la adaptación a los cambios sociales. Esto explica que con el tiempo, en gran medida siguiendo las enseñanzas del último Ihering y en un marco de mayor confianza en los jueces, se pasara a la posición de la jurisprudencia **teleológica**, no referida a los conceptos y el sistema, ni a la intención del legislador, sino a su fin abstracto.

El fin va provocando la adaptación de los medios según lo requieran las circunstancias y, si se cuenta con esa confiabilidad de los jueces, no significa en última instancia riesgos para la voluntad del legislador ni para los intereses privados que éste haya consagrado.

5. En un panorama relativamente análogo, pero quizás más distanciado del legislador, que ha quedado atrás en el tiempo, y con mayor confianza en los jueces y en la sociedad en su conjunto, se desenvuelve la tendencia a utilizar los datos reales, históricos, ideales y racionales e ir por el Código más allá del Código. Así lo propone, en su célebre polémica opuesta a la exégesis y centrada en el Derecho Privado, la posición de la escuela de la **libre investigación científica**.

6. Una confianza todavía mayor en los jueces, a los que a menudo con el tiempo se ha ido formando y condicionando socialmente, es la que refleja la posición de la **teoría pura del Derecho**, de referencia a un marco de posibilidades para la decisión judicial. En ella se pretende, de cierta manera, superar la distinción entre Derecho Público y Derecho Privado, tal vez porque esté implícito, en su ámbito de nacimiento, que existen seguridades de que no se afectarán los intereses privados.

7. La máxima posición de alejamiento sin ruptura formal con el legislador histórico y de sujeción al legislador actual, consagratória de los nuevos intereses que se consideran mejores, es

la que, también en un clima de muy alta confianza en los jueces, propone la escuela del **Derecho libre**. Aquí la situación del Derecho Privado, en cuanto se lo tenga como obra de los propios interesados que calculan sus riesgos, resulta más amenazada. Sin embargo, para un juicio definitivo respecto de la condición de tales intereses, hay que tener en cuenta las actitudes privatistas que pueden poseer los legisladores nuevos y los jueces.

8. Tal vez más allá de la posición de la escuela del Derecho libre ya se encuentren sólo las referencias lisas y llanas a la **elaboración** de nuevas normas, sea al nivel judicial, mediante la producción de carencias por razones axiológicas -que en última instancia deben ser dikelógicas- o al mismo nivel de los autores de las normas a interpretar.

9. La máxima pretensión de **seguridad** y la más elevada **presión** sobre las fuerzas sociales se produce en la exégesis, en tanto el mayor **riesgo** y el deseo de dejar más **espontaneidad** a las fuerzas sociales -aunque no esté consagrado por el juego de las vías propuestas, que someten al legislador actual- corresponde al Derecho libre.

La posición exegetica refleja un autoritarismo **revolucionario**, y de cierta manera lo hace también la del Derecho libre. Las otras posiciones interpretativas manifiestan, en diversos grados, tendencias más **evolutivas**.

La dinámica histórica suele hacer que los tipos de interpretación se sucedan en **cursos** y **retornos**, desde momentos de más apego a la normatividad existente hasta otros de prescindencia de ella, y a la inversa.

b) Horizontes normológico y dikelógico

10. La dinámica histórica de las distintas posiciones interpretativas y los lugares que en ellas tiene el Derecho Privado se manifiestan no sólo en la dimensión sociológica sino en los horizontes constituidos por las dimensiones **normológica** y **dikelógica**. Lo que hacemos en esos despliegues sociales produce consecuencias en las otras dos dimensiones del mundo jurídico.

11. En lo **normológico** las posiciones interpretativas significan, v. gr., diferentes equilibrios entre las **fuentes formales**. Por ejemplo, se muestran el predominio de la ley y del contrato y la limitación de la sentencia, que corresponde a la exégesis, o el mayor protagonismo de la sentencia en la teoría pura y de cierto modo en el Derecho libre.

Se presentan distintas **vinculaciones** entre las normas, con más relaciones verticales de producción y de contenido entre las normatividades de las leyes y las sentencias, en la exégesis, y de modo hipotético en el Derecho libre, y más dependencia de las vinculaciones verticales de producción en la teoría pura. Como consecuencia de estas relaciones, por los valores que las caracterizan, en la exégesis hay gran apego a la subordinación y la ilación y en la teoría pura a menudo sólo predomina la subordinación.

En cuanto a la formación de la **pirámide jurídica**, por ejemplo en la exégesis se procura

que el cuerpo normativo tenga una relativa “prismatización” a nivel de las sentencias, en tanto que este nivel se amplía, v. gr., en la teoría pura del Derecho.

12. En cuanto a la dimensión **dikelógica**, la exégesis tiende a **mediatizar** al juez al extremo, desconectándolo de los **resultados de justicia** y, en cambio, las otras posiciones lo acercan en diversos grados a los resultados que, con mayores referencias al autor de la normatividad a interpretar, al autor actual o a sus propios criterios (a veces tenidos como meramente subjetivos) considera justos (4).

En relación con la “**pantomía**” (pan=todo; nomos=ley que gobierna) de la justicia, en la exégesis los jueces son impulsados a fraccionar la justicia, para lograr seguridad jurídica, en tanto que, sobre todo a medida que se pasa de la jurisprudencia teleológica y la libre investigación científica a la teoría pura y el Derecho libre hay más desfraccionamientos, en esta última posición, principalmente respecto de las influencias del porvenir.

En atención a los tres **despliegues** de la justicia como valor, la exégesis y en alguna medida el Derecho libre son muestras de más referencia a los criterios generales orientadores consagrados en las leyes, en el primer caso, sobre todo con miras a que las valoraciones puedan hacerlas los interesados. En cambio, la teoría pura deja más espacio a las valoraciones judiciales.

Acerca de los medios para **proteger** al individuo contra el régimen, la exégesis es, por ejemplo, expresión radical pero no eficiente del amparo contra el gobierno, mediante la división de poderes. La teoría pura es muestra de un fortalecimiento del régimen a nivel judicial, que también puede significar en otro sentido una división de poderes. Si bien distingue al legislador histórico del actual para evitar que aquél nos oprima, el Derecho libre indica la mayor fuerza del régimen a nivel de las posibilidades de un cambio legislativo quizás avasallante.

(4) En nuestro tiempo utilitario de la postmodernidad es importante reflexionar sobre la relación entre los medios y los fines, sobre todo porque desde siempre, pero quizás ahora de modo especial, se pretende desarticularlos limitándose a creer que basta con los medios o, sobre todo, que el fin justifica los medios (en cuanto a las características de nuestro tiempo, puede v. por ejemplo nuestro artículo “Panorama dialista de la Filosofía en la postmodernidad”, en “Boletín...” cit., Nº 19, págs. 9 y ss.). El funcionamiento de la norma, en el que se integra la interpretación, ha de tener en cuenta de manera debida los valores medios realizados por las normas a interpretar y el valor fin de la justicia.