

NOTAS INTRODUCTORIAS A LA INTERPRETACIÓN DE LA LEY

DIEGO DEI VECCHI

1. El realismo jurídico genovés: de la teoría del derecho a la teoría de la interpretación. En el año 1961 H.L.A. HART iniciaba *The Concept of Law* diciendo que «[p]ocas preguntas referentes a la sociedad humana han sido formuladas con tanta persistencia y respondidas por pensadores serios de maneras tan diversas, extrañas, y aun paradójicas, como la pregunta “¿qué es el derecho?”»¹. De entre esas tantas formulaciones y respuestas una de ellas consiste, parafraseándola acaso algo rudimentariamente, en que el derecho es aquello que los jueces dicen que es.

Esta respuesta, o sus más sofisticadas expresiones, acomuna a los que suelen etiquetarse como ‘Realismos jurídicos’, de entre los cuales es hoy usual distinguir a tres: el norteamericano, entre cuyos exponentes históricamente paradigmáticos suelen citarse a LLEWELLYN y FRANK; el escandinavo, cuya génesis habría de buscarse en los trabajos de HÄGERSTROM y; por último, el genovés encabezado por GIOVANNI TARELLO.

Si bien la posibilidad de identificar a una genuina *escuela* genovesa así como la oportunidad de denominarla «iusrealismo genovés» ha sido puesta en dudas reiteradamente, decía hace no mucho tiempo MAURO BARBERIS, luego de proponer liquidar esa discusión por ociosa, dado que «los nombres propios denotan pero no connotan», que «expresiones como “iusrealismo genovés”, “Escuela de Génova” o tal vez “viejos amigos o alumnos de Tarello” connotan ciertamente y, de todos modos, no se dejan reducir a una etiqueta»².

Sea cual fuere el nombre propio que se le atribuya, lo cierto es que con GIOVANNI TARELLO se inició en la ciudad de Génova una escuela, o algo similar a una escuela, donde se formaron teóricos del derecho como SILVANA CASTIGNONE, RICCARDO GUASTINI, PAOLO COMANDUCCI, PIERLUIGI CHIASSONI, MAURO BARBERIS y GIOVANNI BATTISTA RATTI, cuyos intereses teóricos no son

¹ Citado de la edición castellana, HART, 1992: 1.

² BARBERIS, 2011: 209. Recientemente Jordi Ferrer Beltrán y Giovanni Ratti defendían la identificación de una *escuela* sobre la base de ciertas tesis presuntamente compartidas por sus miembros. Lo hacían a modo de introducción a una obra titulada, precisamente, *Realismo jurídico genovés*, en la que se discutieron numerosas tesis de dicha ‘escuela’ (cfr. FERRER BELTRÁN & RATTI, 2011: 12, nota 4). Algunos años antes, manifestando una especie de *escepticismo* sobre el *escepticismo genovés* decía Pierluigi Chiassoni: «Non so se la scuola genovese esista davvero – un pregiudiziale individualismo mi induce a scorgere unicamente singoli studiosi, all’opera in un edificio postbellico di una via malsana dell’angiporto» (CHIASSONI, 1998).

ciertamente idénticos, ni sus tesis son coincidentes en relación a los mismos intereses, pero que en gran medida han coincidido respecto al lugar central que en la teoría del derecho ocupa *la interpretación de la ley*. Por lo menos en esto, la influencia de GIOVANNI TARELLO parece haber sido determinante³.

En este sentido, la coincidencia acerca del lugar central que la teoría de la interpretación jurídica ocupa dentro de una teoría del derecho parece poder explicarse refiriendo a ciertas cuestiones generales.

En primer lugar, a la convicción de que una empresa genuinamente teórica debe (limitarse a) describir el fenómeno acerca del que teoriza, en todo caso, sin adptar posiciones de tipo ético-normativo. En este aspecto, Génova no fue ajena a la tendencia analítico-lingüística italiana que encuentra su *manifesto* en el ensayo titulado *Scienza del diritto e analisi del linguaggio* de NORBERTO BOBBIO (1950)⁴. En este orden de ideas, la teoría del derecho es un *meta-lenguaje*, un lenguaje que versa sobre el lenguaje de los jueces y juristas: hacer teoría del derecho implica hacer *meta-jurisprudencia* descriptiva⁵.

En segundo lugar, a una constatación empírica producto de una aproximación con pretensiones teóricas al lenguaje objeto (el lenguaje *jurisprudencial*): la constatación de que los textos que jueces y juristas identifican como fuentes del derecho son usados por ellos de múltiples y diversos modos, siéndoles atribuidos diversos significados en diversas circunstancias. Esta constatación fuerza a rechazar al formalismo más ingenuo que afirma encontrar entre texto o disposición normativa y norma (su significado) una relación de identidad⁶, abrazando en cambio al *escepticismo interpretativo*.

De tal modo, dado que las normas que los textos legales expresen (y que por tanto *sean* derecho) dependen en un sentido fuerte de lo que los jueces y juristas digan que ellos expresan, habrá que poner el foco de atención en sus actividades atributivas de significado, esto es, en *la interpretación de la ley*.

En este aspecto, si bien las primeras huellas de TARELLO en el terreno de *la interpretación jurídica* pueden encontrarse en varios

³ La influencia claramente más relevante de TARELLO puede verse, por ejemplo, en la entrevista que a RICCARDO GUASTINI efectuase MANUEL ATIENZA en *Doxa*, 2004.

⁴ Ahora en BOBBIO, 2011. Tarello aludía al «*atteggiamento analitico-linguistico*» cuyo mayor exponente encontraba precisamente en Norberto Bobbio: «... direi piuttosto “*atteggiamento*” che “*tendenza*” o (peggio) “*scuola*”» (TARELLO, 1974a: 5). Ver también, GUASTINI, 1994, GUASTINI, 2013, cap. I.

⁵ Entendiendo «*jurisprudencia*» como «*prudencia juris*» o «*sapientia juris*».

⁶ Sobre diversas acepciones de *formalismo*, TARELLO, 1961, TARELLO, 1974b.

trabajos suyos de los años 60⁷, lo cierto es que la obra cuya traducción al castellano aquí se presenta contiene una expresión unitaria del pensamiento del autor sobre el asunto. Ella es algo así como una bitácora de la exploración minuciosa de las tierras de la interpretación durante más de veinte años.

2. La teoría del derecho como meta-lenguaje. Lo dicho hasta aquí no quita en absoluto importancia a las obras precedentes de TARELLO, tanto a aquellas concernientes a la interpretación cuanto a las que (al menos en apariencia) son ajenas a ella. En efecto, *La interpretación de la ley* (IL) no solo es corolario de una minuciosa exploración en materia de interpretación, sino que es probablemente también corolario de sus largos años de reflexión acerca del derecho, la teoría del derecho y la cultura jurídica en general.

En este sentido, y por solo mencionar algunos trabajos de TARELLO, sus inclinaciones realistas se dejaban ver ya en sus estudios sobre el realismo jurídico americano de comienzos de la década del 60⁸; pero por supuesto, del mismo modo que «se puede estudiar liberalismo, por ejemplo, sin dejar de ser comunistas, fascistas o anarquistas», se puede estudiar al realismo jurídico sin adherir a él⁹.

La aparente adhesión al realismo quizás haya de buscarse en las sugerencias metodológicas que se detectan en el trabajo de TARELLO sobre las *teorías e ideologías en el derecho sindical*¹⁰. Este trabajo, dice GUASTINI, «puede considerarse una suerte de manifiesto de la meta-jurisprudencia tarelliana»¹¹. Allí se delinea la idea de la teoría del derecho como meta-jurisprudencia analítica y empírica, esto es, como análisis del discurso de los juristas en determinados momentos históricos.

Se veía allí también el punto del discurso en que, a criterio de TARELLO, debía ponerse el foco de atención: en las inclinaciones político-ideológicas de los juristas, determinantes de la actividad interpretativa. Ello especialmente derribando la fachada ‘cognitivistá’ acerca de la interpretación: aquella concepción de la interpretación como actividad cognitiva de normas preconstituidas¹². La actividad del teórico, por tanto, ha de consistir en una «sociología de la cultura jurídica» entendida como «el conjunto de las posturas, de los modos de expresarse, de los

⁷ Entre los varios textos vale mencionar TARELLO, 1968. Por lo demás, ellos están en general incluidos en TARELLO, 1974a.

⁸ TARELLO, 1962.

⁹ BARBERIS, 2011: 202.

¹⁰ De la segunda edición, TARELLO, 1972.

¹¹ GUASTINI, 1996: 17.

¹² Esta ‘fachada’ sería producto de la historia de nuestra «cultura jurídica»: TARELLO, 1976: 15.

modos de argumentar, propios de los operadores jurídicos en su conjunto»¹³.

Pues bien, esta metodología parece ser determinante de, o bien determinada por, o quizás ambas, la concepción (*realista*) tarelliana del derecho: «el derecho no es objeto, sino fruto de la interpretación: en tal sentido, él es una variable dependiente no solo y no tanto de la legislación, cuanto sobre todo de la actividad doctrinaria y jurisdiccional»¹⁴.

3. El escepticismo genovés: de la equivocidad al razonamiento jurídico. La concepción sobre el derecho a la que se hizo alusión, sobre todo en lo referente al limitado rol de la legislación en la determinación de lo que el derecho es, se posa en gran medida sobre una serie de constataciones empíricas que conducen al escepticismo interpretativo: una postura que PIERLUGI CHIASSONI hace algunos años calificaba como *ineluctable*¹⁵.

A fines meramente introductorios, podría decirse que el escepticismo interpretativo se cimienta en la distinción, fundamental en el pensamiento de TARELLO, entre, por un lado, disposiciones normativas (lenguaje del legislador) y, por el otro, significados a esos enunciados atribuidos (normas)¹⁶. Esta distinción se basa precisamente en una constatación empírica a la que GUASTINI refiere en el prólogo a esta obra, a saber: que todos los enunciados lingüísticos que constituyen disposiciones normativas pueden ser, y de hecho son, entendidos y usados en

¹³ GUASTINI, 1996: 25.

¹⁴ GUASTINI, 1996: 24.

¹⁵ CHIASSONI, 1998. El escepticismo genovés está allí caracterizado según las siguientes cuatro tesis aquí muy brevemente reconstruidas: (i) entender a los enunciados interpretativos del tipo «T significa S» como similares a las definiciones estipulativas (cfr. nota 22 del prólogo a esta obra); (ii) concebir a la actividad interpretativa como actividad con carácter *prescriptivo* y no cognoscitivo (en la nota 22 del prólogo antes citada Guastini debilita esta afirmación al decir que parece más adecuado entender a los enunciados interpretativos como con ‘carácter adscriptivo’); (iii) prescindir de una teoría del significado para dar cuenta de lo anterior, siendo suficiente con observar lo que hacen los juristas cuando interpretan documentos normativos; (iv) el néustico de los enunciados prescriptivos jurídicos influye sobre el frástico de tales enunciados, tornándolo peculiarmente indeterminado. Este último punto, que no puede ser tratado aquí, remonta a un artículo memorable de Tarello en que se discutían algunas tesis de Hare aplicadas a la interpretación de la ley. En pocas palabras, la tesis de Tarello consistía en que la interpretación de un enunciado jurídico como (continente un *néustico*) prescriptivo (o imperativo) tenía consecuencias relevantes sobre la identificación del *frástico* (la parte proposicional de todo enunciado, prescriptivo o asertivo), de modo que éste no era (necesariamente) el mismo que el del enunciado interpretado con función descriptiva como Hare habría sostenido (cfr. TARELLO, 1974c, TARELLO, 2011).

¹⁶ Por todos, TARELLO, 1968.

modos diversos y conflictivos por los diversos operadores jurídicos en diversos momentos y circunstancias¹⁷.

Esta constatación empírica daría cuenta del carácter decisorio (y no cognitivo) de la actividad interpretativa de los juristas y jueces: en efecto, dice TARELLO, «[a]ntes de la actividad del intérprete, del documento objeto de la interpretación se sabe solo que expresa una o más normas, no cuál sea esta norma o cuáles sean estas normas: “norma” significa simplemente el significado que ha sido dado, se decide dar o se propone dar, a un documento que se considera, sobre la base de indicios formales, exprese alguna directiva de acción»¹⁸.

De tal modo, ‘la indeterminación del derecho’ no se reduce a aquella que predominantemente preocupaba a HART (i.e. la vaguedad de los conceptos de clase) sino que se extiende a un fenómeno persistente más relevante: la equivocidad de las disposiciones normativas: en breve, el hecho de que cada disposición normativa expresa más de una norma¹⁹.

Sin embargo, ¿qué es lo que esto significa? ¿Significa acaso que los enunciados son envases vacíos a los que cualquier significado (norma) les es atribuible? Pues me atrevería a decir que no. Aun cuando esta posición extrema (propia del ‘realismo americano’ caricaturizado ‘a la FRANK’)²⁰ haya sido atribuida a, o aparentemente defendida por, algunos genoveses²¹, el mismo TARELLO en la obra que aquí se presenta marcaba una línea de frontera entre las atribuciones de significado aceptables (acaso meramente por razones culturales) y las inaceptables²². En la obra

¹⁷ Ver también GUASTINI, 1996: 20. Lo contrario «contrasta con la experiencia de las sociedades modernas, y también con las reglas de uso del vocablo “interpretación” en cada una de las tecnicificaciones diversas respecto a las jurídicas (por ej., en las matemáticas y lógicas, en las artísticas y críticas, y así en adelante): y es este uno de los factores que militan para el abandono de la locución “interpretación del derecho” en favor de “interpretación de la ley”» (IL, Cap. I, § 2).

¹⁸ IL, Cap. II, § 10.

¹⁹ Por todos, GUASTINI, 2011: 39 y ss.

²⁰ Cfr. RATTI, en Estudio introductorio a LEITER, 2012.

²¹ Cfr. BARBERIS, 2001: 10-11.

²² Cfr. GUASTINI, 1992: 110, quien hablaba de los vínculos dependientes del ambiente cultural de que se trate, los cuales si bien admiten una gama de significados diversos para cada enunciado, esa gama está indefectiblemente *limitada*. Más recientemente se caracterizó a la interpretación ‘como cognición’ como aquella consistente en «identificar, de un texto normativo, los diversos posibles significados (teniendo en cuenta las reglas de la lengua, las diversas técnicas interpretativas en uso, las tesis dogmáticas difundidas en la doctrina, etc.) *sin elegir uno de ellos*» (GUASTINI, 2011: 27-28). TARELLO dejaba ya lugar para la cognición cuando hablaba de detección (*rilevamento*) de atribuciones de significado efectivamente llevadas a cabo por los jueces en su actividad decisoria y/o por los juristas en su actividad propositiva o propagandística (cap. II, § 10).

de TARELLO, el carácter aceptable o no de una atribución de significado conduce al estudio de las reglas que en términos muy generales podrían ahora caracterizarse como ‘del razonamiento jurídico’²³.

En este sentido, TARELLO tenía presente que teorizar acerca de la interpretación jurídica puede significar describir dos fenómenos no necesariamente idénticos aunque muy posiblemente relacionados²⁴: por un lado, la actividad mental de atribuir significado a disposiciones normativas y, por el otro, los documentos o «entidades lingüísticas» producidos por los intérpretes²⁵. En la obra de TARELLO parece identificarse interpretación-proceso con la actividad mental de atribución de significado e interpretación-producto con el fragmento del documento en que se expresa qué significado se atribuye a qué disposición. Sin embargo, la cuestión central parece pasar por otro sitio, a saber: por las razones que los jueces y juristas alegan en favor de lo que TARELLO llama ‘interpretación-producto’, esto es, los «documentos producidos por los jueces como motivaciones en derecho de la sentencia»²⁶.

Esto es así porque, aunque sea cierto que no hay una relación conceptual de correspondencia entre la actividad mental decisoria y la motivación de esa decisión²⁷, dice Tarello, las «culturas jurídicas modernas» imponen a los jueces el motivar sus decisiones, de modo que, sea «formal o sustancial», la relación subsistirá en estos ámbitos culturales²⁸. En efecto, se trata de una relación que el autor considera «estructural», que ha de darse entre aquellas decisiones (en este caso las de los jueces) que parten de enunciados pretendidamente expresivos de normas ya contenidas en ellos (decisiones que TARELLO llama «heterónomas») y la

²³ Esta moderación del escepticismo acerca notablemente el realismo genovés (al menos en este aspecto) a la reciente reformulación del realismo americano en la obra de BRIAN LEITER (LEITER, 2012). La obra fue traducida al español precisamente por un miembro de la ‘escuela’ de Génova, GIOVANNI BATISTA RATTI.

²⁴ IL, Cap. II, § 6.

²⁵ Cfr. COMANDUCCI, 1987: 266, COMANDUCCI, 2011: 55-56. Si bien esta distinción suele explicarse por medio del recurso a la ambigüedad proceso-producto esto parece algo oscuro en la obra de Tarello. Esto así, dado que al tiempo que la actividad mental interpretativa puede referir al proceso (mental) y a su producto (la atribución mental de significado), la actividad interpretativa documental (o de motivación) puede referir al proceso (motivacional de la interpretación) y a su producto (el documento final en que la motivación se cristaliza).

²⁶ COMANDUCCI, 2011: 56.

²⁷ Dado que la decisión podría no ser explicable por las razones aducidas para su justificación.

²⁸ IL, Cap. II, § 11.

necesidad de justificar tales decisiones en vistas a permitir el control social²⁹.

Por su parte, ese control social sobre las decisiones de los jueces, decía Tarello, se lleva a cabo en nuestras culturas jurídicas a través de aquello que habitualmente se denomina «razonamiento jurídico». Pues bien, el estudio de las «reglas del correcto razonar jurídico» confirman y delimitan la tesis del escepticismo interpretativo.

4. El razonamiento jurídico y los límites del escepticismo.

Es usual entender que las decisiones judiciales están justificadas en tanto apliquen una norma general (extraída de las disposiciones normativas) a un caso probado subsumible en el supuesto de hecho de esa norma general³⁰. Esta aplicación de normas, usualmente presentada como una inferencia en *modus ponens* donde de la premisa mayor (norma general) en conjunción con la premisa menor (enunciado fáctico) se infiere la norma individual (decisión norma)³¹, constituye lo que suele denominarse ‘justificación interna’ de la decisión judicial.

No obstante, la ‘justificación interna’ nada dice acerca de la determinación y justificación independiente de cada una de las premisas del razonamiento, y es esta la razón por la que se había afirmado hacía ya algunos años que ella constituye un modelo «espuriamente simplificado» de la decisión judicial³².

Buena parte de la literatura iusfilosófica se centró, luego de esta constatación, en el estudio de las formas de argumentación abarcadas bajo el acápite de ‘justificación externa’: aquella que versa sobre cada una de las premisas³³. En este sentido, justificar externamente una decisión judicial implica dar respuesta a las llamadas *quaestio iuris* y *questio facti*, esto es, respectivamente, determinar cuál es la norma aplicable y determinar si un caso en ella subsumible ha efectivamente ocurrido.

En rigor, dar respuesta a la *quaestio facti* requiere justificar dos cuestiones relativamente independientes. Por un lado, la de

²⁹ Esta relación no se daría respecto a las «decisiones autónomas» mediante las cuales esos enunciados se formulan: el legislador no motiva (cfr. IL, Cap. II, § 11).

³⁰ ALCHOURRÓN & BULYGIN, 2006 [1971]: 212. Aunque puede pasársela por alto a los efectos de esta introducción, hay que tener presente la distinción entre decisión-acto y decisión-norma. La decisión-acto, a la que se hace referencia en el texto, consiste en el acto del juez aplicativo de la norma general. La decisión-norma es el resultado de ese acto: la norma individual resultante de la aplicación de una norma general.

³¹ Esta norma individual constituye la ‘actividad-producto’ que, contrariamente a cuanto afirma TARELLO, no se identifica con la ‘interpretación-producto’ (i.e. el enunciado interpretativo que atribuye una norma general como significado a una proposición).

³² WRÓBLEWSKI, 1974: 34.

³³ Ver también, WRÓBLEWSKI, 2008: 52.

tener por probado un enunciado acerca de un hecho y, por el otro, la de subsumir a ese enunciado fáctico en el supuesto de hecho genérico de la norma pertinente. Esta operación de subsunción es lo que GUASTINI denomina interpretación *in concreto*³⁴.

En cualquier caso, tanto la justificación interna (i.e. la inferencia por *modus ponens*) cuanto la interpretación *in concreto* presuponen una aparentemente más significativa operación: la atribución de significado a las disposiciones normativas, i.e. a los textos legales. La justificación interna presupone esta operación porque la inferencia *aplicativa de una norma* requiere, naturalmente, de la previa determinación de la norma a aplicar: la lógica deóntica opera con normas y no con disposiciones³⁵. La *interpretación in concreto*, por su parte, es una operación llevada a cabo en relación al supuesto de hecho de una norma: la subsunción opera sobre normas y no sobre disposiciones.

Pues bien, dado que desde la óptica de TARELLO las normas *son* ni más ni menos que el significado atribuido a una o varias disposiciones normativas y dado que justificación interna e interpretación *in concreto* operan con normas, ambas presuponen que ciertas normas hayan sido atribuidas como significados propios a ciertas disposiciones. Esto es lo que GUASTINI llama interpretación *in abstracto*³⁶ y lo que TARELLO llamaba en el texto que aquí se presenta, precisamente, ‘interpretación de la ley’³⁷.

En esta orientación, la obra de TARELLO que aquí se presenta es una obra acerca de la justificación externa de las premisas mayores de las decisiones judiciales: un estudio de las «reglas del razonamiento jurídico» a esa premisa referidas, reglas contingentemente vigentes en la cultura jurídica de que se trate. En la visión de TARELLO, esas reglas «funcionan como instrumentos de control social en la medida en que estén incluidas en la lista de reglas ahora aceptadas y en razón de su aceptación»³⁸.

Sin embargo, dice el autor, estas reglas son muchas, se encuentran en ocasiones en conflicto y, en cualquier caso, la aplicación de unas u otras lleva a distintos resultados interpretativos, i.e. a distintas atribuciones de significado, ergo, a la determinación de distintas normas según el caso. El rol de la lógica, y en especial de la lógica deóntica, tiene aquí un

³⁴ Por todos, GUASTINI, 2011: 15.

³⁵ «... las nuevas lógicas y los cálculos relativos, se aplican a enunciados normativos ya interpretados (en sentido jurídico), esto es, a los cuales se ha ya decidido atribuir un cierto significado; y por ello, bajo este perfil, la aplicación de las nuevas lógicas no circunscribe en absoluto el área que la lógica clásica dejaba a técnicas de motivación y de argumentación extra-lógicas» (IL, Cap. II, 12, pto. III).

³⁶ Por todos, GUASTINI, 2011: 15.

³⁷ IL, Cap. I, 2.

³⁸ IL, Cap. II, § 11.

«circunscripto campo de aplicación»³⁹. Al rol limitado de la lógica en esta órbita se contrapondría el papel determinante de la retórica, carácter que tendrían la gran mayoría de los argumentos interpretativos, sino todos.

Pues bien, la pluralidad y variedad de las reglas del razonamiento jurídico disponibles para su uso por parte del intérprete, en especial, la pluralidad de argumentos interpretativos, así como también la diversidad de resultados potencialmente derivados de la elección de cualquiera de ellos, confirman y enmarcan al escepticismo interpretativo.

Lo confirman porque llevan a la conclusión de que hay más de una respuesta jurídicamente correcta según cuál sea la técnica interpretativa que se utilice: las disposiciones son equívocas en todos los casos⁴⁰. Al mismo tiempo, dado que la elección es discrecional, esto daría cuenta también del carácter adscriptivo y decisorio de la interpretación⁴¹.

Lo enmarcan porque las ‘respuestas aceptables’ son *solamente* aquellas que se siguen de la aplicación de las reglas y argumentos aceptados dentro de una determinada cultura jurídica⁴². Esta delimitación ha llevado recientemente a poner en dudas el carácter genuinamente *escéptico* de estas tesis y, consecuentemente, la posibilidad de distinguir una teoría escéptica *à la génoise*, de aquella normalmente denominada *ecléctica* o *de la vigilia* identificada con las tesis de H. Hart basada en la distinción casos fáciles/casos difíciles⁴³.

En lo que aquí interesa, por el contrario, cabe decir que desde el capítulo III, *La interpretación de la ley* se dirige precisamente a dilucidar y describir esas reglas aceptadas del razonamiento jurídico en materia de justificación de premisa mayor de la

³⁹ A esto se refiere TARELLO en el Cap. II, § 12, pto. IV. Ver especialmente COMANDUCCI, 2011: 66.

⁴⁰ Un estudio minucioso de las técnicas de interpretación en CHIASSONI, 2011. La equivocidad necesaria dada la pluralidad de técnicas no excluye, sin embargo, la posibilidad (contingente) de que ciertas interpretaciones de ciertas disposiciones devengan estables en algunos contextos (cfr. GUASTINI, 2008, 2010)

⁴¹ Cfr. CHIASSONI, 1998.

⁴² Este *marco* remonta claramente a la concepción kelseniana de la interpretación (cfr. por todos, KELSEN, 2009 [1960], cap. VIII), explícitamente tenida en consideración por RICCARDO GUASTINI y PIERLUGI CHIASSONI. Ello permite distinguir la ‘interpretación’ (atribuciones de significados incluidos en el marco) de la ‘creación’ (atribuciones de significados fuera del marco). Cfr. GUASTINI, 2011: 59-60. También GUASTINI, 2004.

⁴³ En cualquier caso, esto no puede ser discutido aquí. Sobre el punto, ver especialmente, BARBERIS, 2001. Cfr. también RAMÍREZ LUDEÑA, 2012 y en general la totalidad del número 11 de *Discusiones* (2012) dedicado a discutir precisamente “El escepticismo ante las reglas replanteado” de RICCARDO GUASTINI.

decisión judicial. Se parte de la constatación de que «el punto de partida o premisa de todo razonamiento jurídico es un enunciado normativo constituido por un documento formal de legislación», premisa que Tarello considera derivada de la ideología del *positivismo jurídico* predominante entre los operadores de la interpretación⁴⁴.

De allí en adelante se analizan, sino todos, gran parte de los problemas a que los intérpretes se enfrentan (o crean) al momento de atribuir significado a las disposiciones normativas. Ello incluye en el cap. III, a los problemas semánticos, sintácticos (o gramaticales); aquellos relativos a las llamadas presuposiciones legislativas; los referentes al reenvío a otros enunciados legislativos así como también las cuestiones de incompatibilidad y redundancia. El cap. IV versa sobre las definiciones legislativas y, centrándose en la doctrina según la cual ‘ellas carecen de fuerza vinculante’, hace un repaso histórico acerca de las teorías de la definición, propone una tipología de las definiciones y analiza problemas concretos relativos a las definiciones legislativas. El cap. V trata sobre las interpretaciones impuestas mediante normas (i.e. interpretaciones auténticas), lo que incluye también un repaso histórico previo al tratamiento de algunos problemas concretos relativos a la ley interpretativa y a la ley (normativamente) interpretada. El cap. VI está dedicado a las regulaciones legislativas relativas a las técnicas de interpretación y a ciertos problemas a ellas vinculados, especialmente a la resolución de conflictos entre diversas técnicas. El cap. VII versa sobre los problemas interpretativos vinculados con las jerarquías normativas. El cap. VIII propone un elenco de argumentos interpretativos de corte retórico, explicando y analizando cada uno de ellos para terminar con una propuesta de clasificación de esos argumentos según diversos criterios (juridicidad, logicidad, completitud y carácter conservador). Por último, el cap. IX está dedicado al tratamiento de la relevancia del sector disciplinario de que se trate en la interpretación de la ley.

En cualquier caso, si bien el estudio de las reglas del razonamiento jurídico que llevan a atribuir ciertos significados a ciertas disposiciones es casi exhaustivo, no es asimismo excluyente de otra serie de consideraciones. En efecto, TARELLO destaca el hecho de resultar esas reglas funcionales para llevar a cabo ciertos objetivos político-ideológicos. Esto es lo que hace que muchos

⁴⁴ IL, Cap. II, § 11. La amalgama ‘positivismo-realismo’ propia de la ‘escuela genovesa’ remonta claramente a la obra de Alf Ross (especialmente ROSS, 1958) y es particularmente clara en las diversas obras de RICCARDO GUASTINI. Una nueva y diversa versión de esa amalgama se puede encontrar en la obra de LEITER, 2012 (cfr. especialmente el estudio introductorio de GIOVANNI RATTI a esta obra).

sostengan aun hoy que la actividad interpretativa tiene carácter *prescriptivo*⁴⁵. En este sentido, algunos años antes de *La interpretación de la ley* decía TARELLO que «[e]n esta materia, no hay en nuestro ambiente cultural una ideología consolidada (o, si se prefiere, una doctrina) que nos permita prever que, en presencia de un enunciado dudoso, un operador jurídico provisto de autoridad (por ejemplo, un juez) intentará salir de dudas de un modo determinado y no de otro. Tal y como se presentan las cosas, sólo se puede prever que en estos casos de enunciados dudosos (es decir, socioculturalmente opinables), el operador tomará una elección doctrinal e ideológica que muy probablemente estará condicionada (más que por el mimetismo respecto de los precedentes) por un elemento particular o específico de su educación jurídica. Se trata (en el plano valorativo cabría decir que “por desgracia”) de un elemento que inevitablemente introduce un factor casual incontrolable e imprevisible en su elección y en su decisión»⁴⁶.

Bajo estas asunciones, como no podía ser de otro modo, en casi la totalidad de los apartados de esta obra TARELLO corona la operación *en sede teórica* explicitando el carácter y la orientación ideológicamente funcional de las diversas reglas, técnicas y argumentos interpretativos. Esto deja expuestas las potenciales motivaciones que podrían llevar a cada intérprete, o a diversos grupos de ellos, a utilizar o a proponer la utilización de determinadas reglas o de determinados argumentos interpretativos, así como también a formular, o a aprovechar la formulación de, diversas teorías dogmáticas (no verdaderas teorías sino *prescripciones*) para alcanzar ciertos fines prácticos al atribuir significado a disposiciones. Esto es, TARELLO ofrece un análisis destinado también a dejar al descubierto aquello que los intérpretes se proponen hacer con sus actos atributivos de significado; ello, en ejercicio de la que podría considerarse la actividad tarelliana por excelencia: *la caza de ideologías*.

En suma, podría decirse, *La interpretación de la ley* de GIOVANNI TARELLO es una obra (acaso algo así como ‘iniciática’) de *realismo genovés* aplicado: se aproxima a la interpretación jurídica desde una perspectiva (genuinamente) teórica a fin de dar cuenta de qué es lo que jueces y juristas hacen con las disposiciones normativas, de cómo lo hacen y, en muchos casos, conjeturando los fines prácticos que al así hacerlo persiguen.

⁴⁵ Aunque más no sea en un sentido amplio, por estar axiológica y políticamente comprometida, por tener función práctica, etc. (CHIASSONI, 1998: 46).

⁴⁶ TARELLO, 1974c: 349, de la traducción al español, TARELLO, 2011: 30.

Por último, aprovecho este espacio introductorio a la obra de Tarello para expresar mi profundo agradecimiento a Riccardo Guastini y a Pierluigi Chiassoni por su generosa ayuda al leer y comentar gran parte de la traducción de esta obra; una obra sumamente compleja por contenido y estilo. La ayuda de ellos permitió mejorar considerablemente el texto castellano respecto a las primeras versiones. Asimismo agradezco a Paolo Comanducci, Giovanni Battista Ratti, Diego Moreno Cruz y Federico Orlando por sus lecturas, comentarios y consejos.

Lo que esta traducción tenga de valioso se debe en mayor o menor medida a cada uno de ellos, siendo los errores obviamente de quien suscribe.

Bibliografía

- ALCHOURRÓN, C. E. & E. BULYGIN, 2006 [1971]: *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*. Buenos Aires: Astrea.
- BARBERIS, M., 2001: «Lo scetticismo immaginario. Nove obiezioni agli scettici à la gènoise», en Paolo Comanducci & Riccardo Guastini, *Analisi e diritto 2000: ricerche di giurisprudenza analitica*. Torino: G. Giappichelli.
- BARBERIS, M., 2011: «Un poco de realismo sobre el realismo «genovés»», en Jordi Ferrer Beltrán & Giovanni B. Ratti, *El realismo jurídico genovés*. Madrid - Barcelona - Buenos Aires: Marcial Pons.
- BOBBIO, N., 2011: «Scienza del diritto e analisi del linguaggio», en Norberto Bobbio, *Saggi sulla scienza giuridica*. Torino: Giappichelli.
- COMANDUCCI, P., 1987: «Osservazioni in margine», en Paolo Comanducci & Riccardo Guastini, *L'Analisi del ragionamento giuridico: materiali and degli studenti*. Torino: G. Giappichelli.
- COMANDUCCI, P., 2011: «La interpretación jurídica», en Jordi Ferrer Beltrán & Giovanni B. Ratti, *El realismo jurídico genovés*. Madrid - Barcelona - Buenos Aires: Marcial Pons.
- CHIASSONI, P., 1998: «L'ineluttabile scetticismo della "scuola genovese"», en Paolo Comanducci & Riccardo Guastini, *Analisi e diritto*. Torino: Giappichelli.
- CHIASSONI, P., 2011: *Técnicas de interpretación jurídica: breviario para juristas*. Madrid: Marcial Pons.
- FERRER BELTRÁN, J. & G. B. RATTI, 2011: «Introducción», en Jordi Ferrer Beltrán & Giovanni B. Ratti, *El realismo jurídico genovés*. Madrid - Barcelona - Buenos Aires: Marcial Pons.
- GUASTINI, R., 1992: *Dalle fonti alle norme*. Torino: Giappichelli.

- GUASTINI, R., 1994: «Tre domande a Francesco Viola», en Mario Jori, *Ermeneutica e filosofia analitica: due concezioni del diritto a confronto*. Torino: G. Giappichelli.
- GUASTINI, R., 1996: *Distinguendo: studi di teoria e metateoria del diritto*. Torino: Giappichelli.
- GUASTINI, R., 2004: *Interpretazione dei documenti normativi*. Milano: Giuffrè.
- GUASTINI, R., 2008: *Nuovi studi sull'interpretazione*. Roma: Aracne.
- GUASTINI, R., 2010: *Nuevos estudios sobre la interpretación*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, trad. de Diego Moreno Cruz.
- GUASTINI, R., 2011: *Interpretare e argomentare*. Milano: Giuffrè.
- GUASTINI, R., 2013: *Distinguendo ancora*. Madrid - Barcelona - Buenos Aires - Sao Paolo: Marcial Pons.
- HART, H. L. A., 1992: *El concepto de Derecho*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- KELSEN, H., 2009 [1960]: *Teoría pura del derecho*. México: Porrúa de Roberto José Vernengo.
- LEITER, B., 2012: *Naturalismo y teoría del derecho*. Madrid - Barcelona - Buenos Aires - Sao Paolo: Marcial Pons, trad. de Giovanni Battista Ratti.
- RAMÍREZ LUDEÑA, L., 2012, «El desvelo de la pesadilla Una respuesta a “El escepticismo ante las reglas replanteado”», en *Discusiones*, (11): 87-116.
- ROSS, A., 1958: *On law and justice*. London: Stevens.
- TARELLO, G., 1961: «Formalismo», *Novissimo digesto italiano*, IX. Torino: UTET.
- TARELLO, G., 1962: *Il Realismo giuridico americano*. Milano: Giuffrè.
- TARELLO, G., 1968: *Studi sulla teoria generale dei precetti*. Milano: Giuffrè.
- TARELLO, G., 1972: *Teorie e ideologie nel diritto sindacale: l'esperienza italiana dopo la Costituzione*. Milano: Edizioni di Comunità.
- TARELLO, G., 1974a: *Diritto, enunciati, usi: studi di teoria e metateoria del diritto*. Bologna: Il Mulino.
- TARELLO, G., 1974b: «Formalismo giuridico», *Diritto, enunciati, usi: studi di teoria e metateoria del diritto*. Bologna: Il Mulino.
- TARELLO, G., 1974c: «La semantica del neustico: Osservazioni sulla «parte descrittiva» degli enunciati precettivi», *Diritto, enunciati, usi: studi di teoria e metateoria del diritto*. Bologna: Il Mulino.
- TARELLO, G., 1976: *Storia della cultura giuridica moderna*, I. Bologna: Il Mulino.

- TARELLO, G., 2011: «La semántica del néustico: Observaciones sobre la «parte descriptiva» de los enunciados prescriptivos», en Jordi Ferrer Beltrán & Giovanni B. Ratti, *El realismo jurídico genovés*. Madrid - Barcelona - Buenos Aires: Marcial Pons.
- WRÓBLEWSKI, J., 1974, «Legal Syllogism and Rationality of Judicial Decision», en *Rechtstheorie*, 5: 33-46.
- WRÓBLEWSKI, J., 2008: *Sentido y hecho en el derecho*. México: Distribuciones Fontamara.