

ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA

(con especial referencia a la interpretación constitucional)*

ROLANDO TAMAYO Y SALMORÁN**

SUMARIO: 1. *Introducción. La interpretación. La interpretación jurídica.* 2. *El Lenguaje Jurídico y su Interpretación. La interpretación orgánica. La interpretación no-orgánica. El lenguaje jurídico-cognoscitivo y el lenguaje jurídico-prescriptivo.* 3. *La Interpretación Constitucional. Concepto de interpretación constitucional. La constitución. La interpretación constitucional orgánica. La interpretación no orgánica de la constitución.*

1. INTRODUCCIÓN

La interpretación

Interpretar¹ consiste en *dotar* de significado, mediante un lenguaje significativo, ciertas cosas, signos, fórmulas o acontecimientos (objeto significado). Cabe afirmar, pues, que, de manera general, interpretar es determinar o asignar el sentido a ciertos hechos, signos, fórmulas o palabras.

El intérprete es, pues, una especie de “mediador”² que comunica a los demás (generalmente en lenguaje común)³ el significado que se atribuye a ciertas cosas, signos o acontecimientos. Esto es, el intérprete pone en conocimiento de los demás (aunque no necesariamente) el sentido que

* Con algunas modificaciones este trabajo corresponde a la comunicación *Algunas consideraciones sobre la interpretación constitucional* que el autor presentó al Primer Congreso Nacional de Derecho Constitucional celebrado en la Ciudad de Guadalajara (Méjico) del 5 al 10 de noviembre de 1973.

** Investigador de Tiempo Completo y Secretario del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México; profesor de Teoría General del Estado en la Facultad de Derecho de la misma Universidad. Licenciado en Derecho, 1967, Universidad Nacional Autónoma de México; Dr. Jur. 1970, Universidad de París.

¹ De *interpretare*, a su vez, de *interpretatio*, y ésta de *interpret-eris*: mediador. (*Diccionario Etimológico de la Lengua Castellana*, Gredos, Madrid, p. 338).

² De *interpret-eris*, a su vez: de *inter* y *par-*: “entre partes”. (V. *Diccionario Latino Español*, Sopena, Barcelona, 1967. T. I., p. 909).

³ “*Interpret... translate into an intelligible or familiar language...*” (*Webster's Third New International Diccionary*, Encyclopaedia Britanica, Inc., Chicago, 1966, p. 1182).

(según él o de acuerdo con cierto método) corresponde a determinados objetos. Así, por ejemplo, los brujos, augures o sacerdotes no hacían sino dotar de sentido ciertos hechos, fórmulas o signos misteriosos que, en razón de su posición o poder, sólo ellos manejaban y entendían (o hacían creer que entendían). En esta situación se encontraban, v.gr., los pontífices patricios⁴ (antes de la indiscreción de Cneo Flavio) en relación con las *fórmulas* del derecho, fórmulas que sólo ellos conocían y que *interpretaban* a petición de los legos.⁵

La investidura mística del intérprete (magos, oráculos o sacerdotes) y el desconocimiento de sus métodos o procedimientos de significación, o mejor, de interpretación, originó en gran medida la creencia de que estas personas poseían (en virtud de una misteriosa razón) la extraña y sorprendente aptitud de poder “encontrar” o “desentrañar” el sentido inmanente de las cosas (como si las cosas tuvieran un sentido previo al establecimiento significativo).⁶ “Muchos engaños y muchos problemas ilusorios de la filosofía metafísica —dice Alf Ross— derivan de la creencia de que las palabras representan objetivamente conceptos o ideas dados cuyos significados de-

⁴ “Los primeros jurisconsultos eran sacerdotes y esto no puede sorprender. El derecho primitivo nace siempre en íntima relación con la religión y la magia, y, aún en épocas posteriores, conserva algo de ambas cosas. Inclusive, cuando la cultura comienza a decaer y el derecho a degenerar, renace a menudo esta conexión entre derecho y religión, como lo demuestra la Edad Media con sus ‘juicios de Dios’. Así vemos en la Roma Arcaica que eran los sacerdotes quienes disponían de fórmulas rígidas para la celebración de contratos y los ritos procesales. El colegio sacerdotal designaba cada año a uno de sus miembros para que diera consultas jurídicas al público, basándose en estas fórmulas monopolizadas por el sacerdocio y registradas en los *libri pontificales*.” (G. F. Margadant. *Derecho Romano*, Esfinge, México, 1968, p. 53).

⁵ “La interpretación de las *XII Tablas* y del rico repertorio de formularios procesales y negociables que se venía trasmitiendo, siguió siendo hasta comienzos del siglo III un monopolio celosamente custodiado por el... Colegio de pontífices (‘pontoneros’)” (W. Kunkel. *Historia del Derecho Romano*, Ariel, Barcelona, 1966, p. 39). “La historia de la jurisprudencia romana empieza con los *pontífices*, ... Conocedores de la magia y teniendo a su cargo la confección del calendario del Estado romano, pues esta fue seguramente su función primitiva, los pontífices dominaron, probablemente desde antiguo, no sólo las reglas para que se comunicara la ciudad con los dioses (el *ius sacrum*), sino también las fórmulas para litigar en el proceso romano arcaico y fórmulas para la conclusión de negocios jurídicos. Porque los romanos de la época primitiva pensaban que en las relaciones jurídicas entre los hombres, al igual que en la oración, todo dependía del empleo de las palabras adecuadas; sólo el que sabía la fórmula apropiada podía obligar a la divinidad y vincular o desvincular a los hombres. Como todos los actos mágicos, el saber de los pontífices era, de suyo, secreto: el tesoro de fórmulas que encerraba el archivo del colegio (los *libri pontificales*) durante mucho tiempo sólo fue accesible a sus miembros y únicamente en su seno se trasmitieron de generación en generación los métodos de aplicación del derecho que ellos habían desarrollado y practicado” (*ibid.*, p. 93).

⁶ El conocimiento está lejos de construir un mero instrumento que sirva para desentrañar el sentido inmanente de las cosas yacentes y fijas, ordenadas y dotadas con anterioridad de sentido. El conocimiento (en sentido estricto) no se limita a encontrar significados ya dispuestos, evidentes y verdaderos.

ben ser descubiertos o descritos por la filosofía... el filósofo se pregunta que 'son realmente', 'verdad', 'belleza', 'bondad', etcétera, y cree posible establecer definiciones verdaderas.”⁷

Sin embargo, cualquiera que 'inquierá' por el sentido que guardan ciertos objetos, signos o acontecimientos y obtenga una 'respuesta', se encuentra en realidad, *asignando un significado* a estos objetos, signos o acontecimientos; significado que podrá ser compartido o no, obligatorio o no; pero, en todo caso, es un acto significativo que otorga sentido a los objetos, sentido del cual carecen antes de esta significación. El sentido es siempre incorporado mediante la interpretación, pero ni se busca ni se desentraña. Dicen los académicos al respecto que “interpretar” consiste en “declarar el sentido de una cosa”⁸ *declarando el significado* que, entre otros posibles, le atribuyen a “interpretar”.

Las cosas, los signos, etcétera, no tienen, en consecuencia, un sentido *en sí*, las cosas o los signos adquieren una cierta significación en virtud de un acto de *establecimiento de sentido*.⁹

Ahora bien, el objeto por interpretar bien puede ser un lenguaje (o los términos de un lenguaje),¹⁰ En este caso, la función significativa de la interpretación consiste en la incorporación o asignación de un sentido a ciertos signos; términos o palabras a fin de hacerlos corresponder con determinados objetos.¹¹ Que un lenguaje (o los términos de un lenguaje) sean el objeto de una interpretación no representa ningún problema particular. ¿Acaso no vivimos cómo el diccionario interpreta o significa el término “interpretar” para hacerlo corresponder a cierto objeto, en el caso: “el acto de declarar el sentido de una cosa”?¹²

La interpretación de un lenguaje es, así, la significación que se incorpora

⁷ *Sobre el Derecho y la Justicia*, Eudeba, Buenos Aires, 1970, pp. 109-110 nota 3; **V. idem**, *On Law and Justice*, Stevens and Sons, Londres, 1958, p...

⁸ *Diccionario de la Lengua Española*, Real Academia Española, Madrid, 1970, p. 755. “*Interpret: ... to tell the meaning of*” (Webster’s ... *op. cit.*, p. 1182).

⁹ “Los elementos o componentes semánticos son llamados interpretativos en la medida que ellos interpretan los signos o componentes sintácticos” (D. Crystal. *Linguistics*, Pinguino Books, Londres, 1972, p. 230).

¹⁰ “En cualquiera investigación sobre el lenguaje existe un lenguaje objeto que constituye el objeto de la investigación y existe un metalenguaje usado por los investigadores para hablar del lenguaje objeto... Debe enfatizarse que el lenguaje objeto y el metalenguaje son términos relativos. Cualquier lenguaje, no importa lo simple o complejo que este sea, es un lenguaje-objeto cuando se habla de él. Y cualquier lenguaje es un metalenguaje cuando es usado para hablar (to discuss) de un lenguaje objeto” (I. M. Copi *Symbolic Logic*, Macmillan, New York, 1965, pp. 195-196).

¹¹ “En términos generales, una interpretación consiste en asignar sistemáticamente unos objetos denotados a parte del vocabulario primitivo” (R. M. Martín. *Verdad y Denotación*, (*Truth and Denotation*), Tecnos, Madrid, 1962, p. 22).

¹² V. *Supra*, p... así como la nota núm. 6.

a un lenguaje (o a los términos de un lenguaje) —el que recibiría el nombre de lenguaje interpretado —mediante otro lenguaje —que podría denominarse lenguaje significativo.¹³ El lenguaje interpretado o lenguaje objeto puede ser simbólico, ideográfico, algorítmico o ideomático; así como verbal o escrito. Sin embargo, es bastante habitual considerar que “interpretar” se refiere normalmente a establecer o declarar el sentido de un texto.¹⁴

La interpretación jurídica

Si la interpretación consiste en dotar de significado ciertas cosas, signos o acontecimientos, entonces la interpretación jurídica —siguiendo este orden de ideas— puede perfectamente consistir en cualquiera de las dos siguientes posibilidades:

a) En la *adscripción de un significado jurídico* dado a ciertos hechos, signos, acontecimientos o comportamientos (objetos significados), los cuales se constituyen en objetos jurídicos, en atención de que son jurídicamente considerados, o mejor, jurídicamente *interpretados*.¹⁵

b) O bien, consiste en la *adscripción de un cierto significado* suministrado a los *objetos jurídicos*, es decir, en el otorgamiento de cierto sentido a objetos conocidos ya como jurídicos (tales como: leyes, constituciones, embargos, hipotecas, matrimonios, y, en general, todos los elementos que son reconocidos como constituyendo la experiencia jurídica).¹⁶

Al respecto es conveniente adelantar que el problema de la interpretación jurídica, tradicionalmente planteado, se ha referido casi exclusivamente a

¹³ “Al establecer una interpretación para un sistema formalizado enunciando explícitamente las reglas semánticas, empleamos otro lenguaje, el llamado metalenguaje. (Se supone que entendemos el metalenguaje.) Las reglas semánticas están encuadradas en el metalenguaje y enuncian específicamente que las expresiones apropiadas del sistema lingüístico dado denotan tales y cuales objetos; dando por supuesto que entendemos el metalenguaje, llegamos también a entender el lenguaje-objeto, y el procedimiento de interpretación se hace explícito de este modo.” (R. M. Martin, *op. cit.*, pp. 25-26).

¹⁴ “Interpretar... declarar el sentido de una cosa, y principalmente el de textos...” *Diccionario de la Lengua Española*, *op. cit.*, p. 755.

¹⁵ Todos los objetos jurídicos serán reconocidos como tales si, y sólo si, dichos objetos encuentran su origen en el lenguaje cognoscitivo que los constituye. Sea éste el *Realismo Jurídico*, la *Analytical Jurisprudence* o la *Reine Rechtslehre*. V. como simple ejemplo de lo anterior, R. Tamayo y Salmorán, *La Imputación como sistema de interpretación de la conducta*, “Boletín Mexicano de Derecho Comparado”. Año IV, Núm. 12, septiembre-diciembre, 1971, pp. 431-454.

¹⁶ Con el sentido o significado que se adscribe a los objetos jurídicos (tales como constitución, contratos, hipotecas, etc.) se establece el alcance, la limitación de la noción original o común, e incluso, se substituye un sentido por otro (v.gr. cuando se substituye un sentido propio del lenguaje común por uno técnico o cuando un sentido técnico es substituido por otro técnico más moderno y operacional).

la segunda de estas nociones;¹⁷ de ahí que el presente trabajo gire, constantemente, alrededor de ella.

2. *El Lenguaje Jurídico y su Interpretación*

Una de las particularidades que ofrecen los objetos conocidos como formando la experiencia jurídica es de que, en cierta medida, constituyen un lenguaje¹⁸ o se presentan como lenguaje. “Todo derecho tiene como condición de existencia la de ser formulable en un lenguaje” y esta condición es “impuesta por el postulado de la alteridad”;¹⁹ a este lenguaje bien podemos denominarlo *lenguaje jurídico*.

Desde la invención de la escritura existió la posibilidad de formular el derecho (o gran parte del derecho) por escrito. Así, por ejemplo, aparecieron las *nomoi*,²⁰ los tratados,²¹ los testamentos, ciertos contratos, las

¹⁷ Habitualmente el problema de la interpretación ha girado alrededor de la interpretación de la ley (objeto conocido como jurídico).

¹⁸ Cuando distingamos entre lenguaje jurídico cognoscitivo y lenguaje jurídico prescriptivo veremos por qué consideramos que el lenguaje que constituyen los objetos jurídicos lo es sólo en un cierto sentido. (Cabe observar, por otro lado, que si el derecho es sólo aquel que es formulable en un lenguaje podría quedar fuera el derecho consuetudinario, no obstante que es un sistema de interpretación del comportamiento humano al igual que el derecho escrito).

¹⁹ J. R. Capella. *El Derecho como lenguaje*. Ariel Barcelona, 1968, p. 28.

²⁰ En la antigüedad las teogonías constituyeron la única respuesta al problema de la conducta normativa del ser humano. Son los Dioses los que han fijado las normas de la vida social y los poetas, de todos los géneros, han alabado su magnificencia. Dike era una diosa poderosa y ninguno podía contrariar impunemente las bases sagradas de su autoridad. Así pues, el hombre, dentro de un contexto semejante, sólo se preocupó de conformar su conducta a las *themistes*. A fines del siglo VII a. de J. C. aparecieron, sin embargo, nuevas condiciones que conducirían a la destrucción de las monarquías homéricas. El fenómeno de la *stenochoria* es, por ejemplo, uno de esos acontecimientos que se encuentran en el gran movimiento de colonización que habría de convulsionar —para nuestra fortuna— a todo el mundo griego. En las ciudades recientemente fundadas los *oikistes* tuvieron que proceder al establecimiento de nuevas instituciones, provocando así el establecimiento de las *nomoi*. De esta manera se comprende que el siglo VII haya sido el comienzo de la época de los legisladores tales como Carondas, Zeleucos, Dracón, Fidón, Solón, Clístenes, etcétera.

²¹ El más antiguo documento que se ha podido encontrar en que consta un tratado internacional data del año 1272 o 1273 a. de J. C. Es un tratado de paz y de alianza celebrado entre Ramsés II y el rey de los hititas, Hansilit; tratado que ponía fin a una guerra de quince años. El tratado se encuentra redactado en acadio —que era la lengua diplomática del medio oriente en esa época— en caracteres cuneiformes inscritos en una tabla de plata (cfr. C. Grimberg, *Histoire Universelle*, Gérard & Co. Verviers (Bélgica), 1963. t. 1, pp. 67-68). No obstante, S. Korff indica que, recientemente, se ha descubierto un tratado, firmado por el rey Entema reglamentando las fronteras entre su reino de Lagash y el reino vecino de Ummah que data del cuarto milenio antes de J. C. La particularidad de este tratado consiste en que se establece un procedimiento arbitral para la solución de los conflictos que originara la aplicación de dicho tratado (cfr. S. Korff. *Introduction a L'Histoire du Droit International*, R.C. A.D.I. 1923, t. 1, pp. 8-9).

leyes rogata, el plebiscito,²² etcétera, los cuales convivían con un derecho no escrito. Célebres son los momentos en la historia institucional en que se ordenó o sistematizó el derecho mediante grandes compilaciones o codificaciones,²³ buscando, en mayor o menor grado, la *fijación* del derecho. De entre las grandes codificaciones una, sin embargo, es de particular interés para la interpretación jurídica; nos referimos, ciertamente, al Código Napoleón de 1804.²⁴

Si bien es cierto que el código civil francés hizo cambiar el curso del planteamiento de la interpretación del derecho —particularmente de la ley—, a decir verdad el problema de la interpretación surgió como corolario del advenimiento del *ius scriptum*.²⁵ (Sin que nos pronunciemos, en el momento, sobre la interpretación del derecho no escrito.)

Pues bien, los materiales jurídicos formulados por escrito (tales como leyes, constituciones, testamentos, contratos, etcétera) son, como cualquier otro lenguaje, objeto de interpretación. Pero, cabe preguntar, ¿para qué se interpreta? o bien ¿quién o quiénes interpretan? Hemos visto que cualquiera que dote de significado un lenguaje (o los términos de un lenguaje) realiza o lleva a cabo una interpretación, de ahí que cualquiera que dote de sentido a estos “materiales jurídicos”, es decir, quienquiera que otorgue cierto significado al lenguaje jurídico escrito, se encuentra interpretándolo. No obstante, es posible determinar dos grandes tipos de interpretación jurídica, atendiendo a la situación que guarda el intérprete en relación con los materiales jurídicos que se van a interpretar. Estos tipos de interpretación pueden denominarse: interpretación *orgánica* e interpretación *no orgánica*.

La interpretación orgánica²⁶

Es fácil observar que los materiales jurídicos (constitución, leyes, etcétera)

²² “*Scriptorum autem privatum est, publicum aliud; publicum, lex senatumconsulatum, foedus; privatum, tabulae, pactum conventum, stipulatio*” Ciceron, *Part. Orat. XXXVII*.

²³ Tales como el *Edictum Perpetuum*, el Digesto, el Fuero Juzgo, las Siete Partidas, etcétera.

²⁴ “La sanción del Código Civil francés ejerció gran influencia en el planteamiento moderno de la interpretación de la ley” (S. Soler. *La Interpretación de la Ley*, Ariel, Barcelona, 1962, p. 7).

²⁵ “Entre los problemas originados por el *ius scriptum* encontramos el de la exacta determinación del alcance y significado de su texto” (G. F. Margadant, *op. cit.*, 104). Por ejemplo, tras la expedición de las *XII tablas* los sacerdotes hicieron *aplicaciones* que sus autores —los *decemviri*— no hubieran siquiera sospechado. Con el fin de satisfacer nuevas necesidades, los sacerdotes, mediante la *interpretatio*, cambiaron, por mucho, el sentido original de las *XII tablas*. (V. G. F. Margadant, *op. ul. cit.*, pp. 53-54; V. W. Kunkel, *op. cit.*, pp. 39-40).

²⁶ Llamada interpretación auténtica, cfr. H. Kelsen, *Reine Rechtslehre*, Franz Deuticke, 2. auf., Viena, 1960, p. 346 y ss. y 350 y ss.; *idem*, *The Pure Theory of Law*,

tera) en razón de su función prescriptiva, se encuentran *dirigidos*²⁷ a ciertos individuos, los cuales tienen que hacer uso de estos materiales, es decir, tienen que *aplicarlos*. A los individuos que se encuentran en la situación de aplicar o ejecutar los materiales jurídicos los llamaremos órganos. Esto es, los órganos serán los individuos que tienen como función aplicar o ejecutar el derecho.²⁸

Ahora bien, para que un órgano aplique el derecho (constitución, tratados, reglamentos, etcétera) es necesario que establezca el sentido de los materiales jurídicos que tiene que aplicar. Cabe decir, para que el órgano pueda aplicar o ejecutar lo *dicho* por estos materiales es menester que los interprete.²⁹ “La interpretación es, pues, un proceso intelectual que acompaña necesariamente el proceso de aplicación del derecho en su progresión de un grado superior a un grado inferior.”³⁰

La interpretación orgánica aparece, en consecuencia, como el acto de significación mediante el cual el órgano determina el sentido de los materiales jurídicos (como parte del lenguaje jurídico) que él tiene que aplicar a fin de proseguir el proceso escalonado de creación del derecho, el cual se inicia en la constitución y se termina en el último acto individualizado de ejecución.

De lo anterior se desprende que los materiales jurídicos (constitución, ley, etcétera) que han de aplicarse, o más exactamente, el lenguaje en que son expresados (lenguaje del constituyente, lenguaje del legislador, etcétera) recibe, por parte del órgano aplicador, una cierta interpretación de la cual depende la forma en que es aplicado el derecho. La interpretación orgánica juega, así, un papel definitivo en el procedimiento de creación del orden jurídico. En efecto, el órgano aplicador, al decidir el sentido que

University of California Press, Berkeley, 1970, p. 348 y ss. y 453 y ss.; *idem, Théorie Pure du Droit*, Dalloz, París, 1962, pp. 453 y ss. y 459 y ss.

²⁷ Los materiales jurídicos son formulados, o en todo caso, formulables en *lenguaje directivo*. Es particularmente Alf Ross quien utiliza el término de “directivo”. Cfr. *Directives and Norms*, Routledge & Kegan Paul, Londres, 1968, pp. 34-74; *idem, La Lógica de las Normas*, Tecnos, Madrid, pp. 41-77.

²⁸ Claro que —tal y como podrá observarse en el curso de la explicación— todo acto de aplicación es también un acto de creación (Todos los materiales jurídicos condicionantes son por su propia naturaleza más o menos incompletos). Cuando en este caso hablamos de órganos lo hacemos de modo general sin importar si son órganos centralizados (funcionarios profesionales) o descentralizados (súbditos más o menos indiferenciados).

²⁹ “Si un órgano jurídico debe aplicar el derecho, entonces tiene, necesariamente, que establecer el sentido de las normas que tiene que aplicar; tiene necesariamente, que interpretar dichas normas.” “...En resumen, todas las normas, en tanto que tienen que ser aplicadas, requieren una interpretación.” (H. Kelsen. *Reine Rechtslehre*, *op. cit.*, p. 346; *idem, The Pure Theory of Law*, *op. cit.*, p. 348; *idem, Théorie Pure du Droit*, *op. cit.*, pp. 453 y 454).

³⁰ *Ibid.*, p. 346; *ibid.*, p. 348; *ibid.*, p. 453.

guarda el lenguaje jurídico elaborado, *decide*, a su vez, el curso de la creación y aplicación subsecuente del derecho. En la interpretación orgánica la interpretación se traduce en *actos o voliciones* cuyo resultado son los materiales jurídicos que completan un cierto sistema de normas jurídicas. (La significación es base del acto de decisión.)³¹

El acto de interpretación que realiza el órgano aplicador es, siempre —en atención a su carácter subjetivo— más o menos arbitrario. El órgano aplicador, de entre todas las significaciones que es posible hacer, *escogerá una* (la conveniente, la conforme a la voluntad del legislador, la justa, la viable, etcétera), siguiendo para ello ciertos métodos (el exegético, el de la escuela libre, etcétera) o haciendo caso omiso de ellos. Así pues, el sentido que se le da al lenguaje jurídico dependerá de la cultura, de los sentimientos, instintos, credo político o religión, del órgano que lo interpreta.

No obstante lo dicho, no debemos olvidar que los materiales jurídicos (constitución, leyes, tratados, etcétera) determinan siempre, en mayor o menor grado, las características que deben tener los actos que los aplican para ser regulares.³² Sin embargo, esta determinación no puede ser exhaustiva.³³ En efecto, si existen constituciones es para que pueda haber leyes, decretos, etcétera; si existen leyes es para que pueda haber sentencias judiciales y decisiones administrativas. Esto es, los actos que reclaman una aplicación son, necesariamente, más o menos incompletos.³⁴ Por tanto, siempre habrá elementos que serán adicionados por los sucesivos actos de aplicación.

Por exhaustiva que pudiera ser esta determinación (y aun suponiendo que ésta fuera completa) no podría, sin embargo, evitar la interpretación que el órgano aplicador hace de estas determinaciones. Interpretación que, como hemos visto, es una apreciación significativa más o menos arbitraria de los materiales jurídicos que se aplican. Efectivamente, al quedar en posi-

³¹ V. *infra* nota núm. 59.

³² V. *infra* p. y nota núm. 56.

³³ Pero esta determinación no es nunca completa. La norma de la grada superior no puede vincular exhaustivamente al acto que la ejecuta. Siempre tiene que quedar un margen más o menos amplio de la libre apreciación; de modo que, por relación al acto ejecutivo de creación o mera ejecución material, la norma de la grada superior tiene siempre el carácter de un marco que dicho acto se encarga de llenar. El mandato, la orden más concreta, tienen que abandonar una multitud de determinaciones al ejecutor de los mismos. Si el órgano *A* dispone que el órgano *B* debe detener al subdito *C*, el órgano *B* ha de decidir según su libre apreciación cuándo, dónde y cómo ha de realizar la orden de detención; y estas decisiones dependen de circunstancias externas que el órgano *A* no ha previsto en su mayor parte, ni podía prever. (H. Kelsen, *El Método y los Conceptos Fundamentales de la Teoría Pura del Derecho*, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1933, p. 58; V., *idem*, *Reine Rechtslehre*, *op. cit.*, p. 347; *idem*, *The Pure Theory of Law*, *op. cit.*, p. 349; *idem*, *Téorie Pure du Droit*, *op. cit.*, pp. 454-455.

³⁴ V. Recasens Siches, *Interpretación del Derecho*, Enciclopedia Jurídica Omeba, Buenos Aires, 1967, p. 546.

bilidad de interpretar (acto que, como hemos observado, acompaña necesariamente a toda aplicación),³⁵ el órgano aplicador incorpora o adiciona nuevos elementos a los materiales jurídicos existentes.

El resumen, en el caso de la interpretación que hemos denominado orgánica la significación dada a los materiales jurídicos (o simplemente al derecho escrito) se manifiesta en un acto de voluntad más o menos arbitrario que decide el curso subsecuente de la aplicación y creación del orden jurídico positivo.

La interpretación no orgánica

La interpretación jurídica no es monopolio exclusivo de los órganos aplicadores del derecho. Hemos visto que cualquiera que dote de significado el lenguaje jurídico, realiza una interpretación jurídica. La interpretación no orgánica puede caracterizarse, por consecuencia, como aquella que no es realizada por los órganos aplicadores del derecho (v.gr. los profesores, los juristas, los particulares).³⁶

Si en la interpretación orgánica el lenguaje en que se expresa el derecho (constitución, ley, etcétera) es interpretado por los órganos encargados de su aplicación a fin de crear los materiales jurídicos que los completan (decisiones administrativas, sentencias, etcétera), en el caso de la interpretación no orgánica el 'intérprete' es un elemento *ajeno* a la relación de aplicación. Ahora bien, puesto que el intérprete no tiene la posibilidad de aplicar el derecho que interpreta, entonces la interpretación no orgánica se agota con la sola significación dada al lenguaje jurídico que se considera.

En el caso de la interpretación orgánica la significación dada a los materiales que se aplican (constitución, leyes, etcétera) se manifiesta en actos o voliciones humanas que establecen otros materiales jurídicos (reglamentos, sentencias, decisiones administrativas), los cuales van constituyendo progresivamente el orden jurídico. Estos materiales jurídicos son parte de la experiencia jurídica; esto es, son derecho al igual que los materiales jurídicos que aplican.

Por el contrario, en el caso de la interpretación no orgánica la significación suministrada a los materiales jurídicos no se manifiesta en actos de aplicación del derecho. En este caso la interpretación no acompaña la producción de nuevos materiales jurídicos. Ahora bien, si la interpretación no-orgánica no se traduce en materiales jurídicos, entonces la significa-

³⁵ V. *supra* p. 29 y notas 122, núm. 30.

³⁶ Si bien estos intérpretes pueden tener el carácter de órganos descentralizados (en tanto súbditos) consideremos que ellos no se encuentran en la situación de aplicar el derecho que significan o describen.

ción producto de esta interpretación no es parte de la experiencia jurídica, es decir no es derecho (éste se agota con los materiales que constituyen la experiencia jurídica). La interpretación no-orgánica es sólo significación (cognición, descripción, valoración, etcétera) del derecho.

Hemos dicho que los materiales jurídicos constituyen un lenguaje o, en todo caso, son formulados en un lenguaje. A este lenguaje, en razón del carácter prescriptivo de los materiales jurídicos, los denominaremos *lenguaje jurídico prescriptivo*. Como es de suponerse, los materiales jurídicos que resultan de la interpretación o aplicación de otros son también parte del lenguaje prescriptivo. De manera que, en la interpretación orgánica, la significación que se da al lenguaje jurídico prescriptivo (por ejemplo: el lenguaje del constituyente) es expresada en un lenguaje prescriptivo (v.gr. en el lenguaje del legislador). En el caso de la interpretación no orgánica el lenguaje mediante el cual se significan los materiales jurídicos (constitución, leyes, sentencias) o, mejor, el lenguaje en que se significa el lenguaje prescriptivo en que estos materiales se encuentran expresados (lenguaje del constituyente, del legislador o del juez), no es un lenguaje prescriptivo sino de carácter declarativo o enunciativo.³⁷

Con objeto de no entretenernos tanto en el problema de la interpretación no orgánica (en razón de la extensión propia de este trabajo) vamos a considerar únicamente la interpretación que realiza la ciencia del derecho. En tal virtud nos veremos precisados a excluir temas tan importantes como la interpretación ideológica (marxista, socialista, liberal burguesa, etcétera), la interpretación axiológica, la interpretación psicosocial del orden jurídico por parte del súbdito de un Estado³⁸ (temas que podrán ser considerados en otro trabajo).

³⁷ Es importante distinguir estos dos niveles de lenguajes para evitar grandes confusiones y paradojas. En particular debe distinguirse perfectamente cuando se trata de una interpretación orgánica (la cual forma parte del lenguaje prescriptivo) puesto que —como dice Kelsen— los actos jurídicos que se formulan en palabras o por escrito contienen ellos mismos alguna indicación sobre su significación. Esto, dice Kelsen, es una particularidad de los materiales jurídicos. Esta autointerpretación, sin embargo no es sino parte del lenguaje prescriptivo, objeto también de la ciencia del derecho. (cfr. H. Kelsen. *Reine Rechtslehre*, op. cit., p. 3; *idem, Pure Theory of Law*, op. cit., p. 3; *idem, Théorie Pure du Droit*, op. cit., p. 4.) En otro lado Kelsen dice al respecto que “esta es una de las particularidades de los hechos estudiados... por la ciencia del derecho. Una planta no puede comunicar nada sobre sí misma al botánico que la examina: no trata de dar de sí misma una interpretación científica. La Ciencia del derecho se encuentra así, muy a menudo en presencia de una interpretación que es suministrada por los mismos hechos [materiales jurídicos] y que se anticipa a la que deberá establecer un examen científico” [el del lenguaje jurídico cognoscitivo]. H. Kelsen, *Teoría Pura del Derecho*, Eudeba, Buenos Aires, 1963, pp. 37-38 (lo que se encuentra entre corchetes es nuestro).

³⁸ En relación con la interpretación psicosocial del orden jurídico véase: H. Kelsen, *The Law as a Specific Social Technique*, “University of Chicago Law Review”, Vol. 9, 1941, pp. 75-97. La concepción del autor respecto de estos problemas puede verse

Pues bien, mientras los materiales jurídicos (comportamientos o voliciones humanas) crean o establecen el derecho, las proposiciones que componen el lenguaje de la ciencia del derecho *conocen* el derecho, no lo elaboran.³⁹ En tanto que la significación de la ciencia jurídica es únicamente un acto de conocimiento, el establecimiento del derecho (la aplicación de materiales jurídicos y el establecimiento de otros) es un acto de voluntad que crea el orden jurídico.⁴⁰ La significación que suministra la ciencia del derecho a los materiales jurídicos que interpreta, no se manifiesta en actos de aplicación del derecho (la ciencia del derecho no legisla, no condena, no ejecuta), se concreta sólo a *conocer* el derecho, y, en base a ese conocimiento, a describirlo y analizarlo. Así pues, el lenguaje que constituye la ciencia del derecho enuncia pero no prescribe.⁴¹

Muy frecuentemente —sostiene Kelsen— se ignora la diferencia que existe entre la función de la ciencia del derecho y la función de la autoridad jurídica (los órganos del derecho), y, por consecuencia, entre el producto de la primera y el producto de la segunda. Así por ejemplo, en el lenguaje ordinario las palabras “derecho” y “ciencia del derecho” aparecen como expresiones sinónimas.

En verdad —continúa Kelsen—, la ciencia del derecho no puede más que describir el derecho; la ciencia del derecho no puede prescribir tal y como lo hace la autoridad jurídica. Ningún jurista puede negar que existe una diferencia esencial entre una ley publicada en el diario oficial de un

en *Certain Remarks Concerning The Rapport Between Biology and Law* (en prensa), ponencia presentada al simposio de Violencia y Comportamiento celebrado en México, D. F., por los auspicios de la AAAS y de la CONACYT, el 4 de julio de 1973.

³⁹ Una ciencia, en tanto tal, se agota en el conocimiento de sus objetos. De modo que una ciencia del derecho, en tanto que ciencia, no puede más que conocer su objeto: el derecho; y en base a ese conocimiento describirlo y analizarlo. Sin embargo, la “ciencia” jurídica tradicional bajo la apariencia de un conocimiento del derecho no hace sino tratar de reformularlo. Esto es, procura influir al órgano creador con objeto de modificar el orden jurídico positivo en el sentido en el que el jurista desea (es pues un acto de valoración y de voluntad). A esta ‘ciencia’ la denominaremos jurisprudencia dogmática en contraposición con la ciencia del derecho que se agota en el conocimiento de su objeto. (Véase, a este respecto el excelente libro de Carlos Santiago Nino: *Consideraciones sobre la Dogmática Jurídica*, UNAM, México, 1974.)

⁴⁰ V. H. Kelsen, *Reine Rechtslehre*, *op. cit.*, pp. 350-352; *The Pure Theory of Law*, *op. cit.*, pp. 353-355; *idem*, *Théorie Pure du Droit*, *op. cit.*, pp. 459-462.

⁴¹ “Es absolutamente necesario distinguir de manera decisiva, la interpretación que realizan los órganos jurídicos, de la interpretación del derecho hecha por la ciencia jurídica. Esta consiste en determinar, mediante una operación puramente intelectual el sentido de las normas jurídicas. A diferencia de la interpretación que realizan los órganos jurídicos, la interpretación hecha por la ciencia del derecho no es creación jurídica” (H. Kelsen. *Reine Rechtslehre*, *op. cit.*, p. 352; *idem*, *The Pure Theory of Law*, *op. cit.*, p. 355; *idem*. *Théorie Pure du Droit*, *op. cit.*, p. 462).

Estado y un comentario hecho sobre esta ley, obra de la doctrina, o entre el código penal y un tratado de derecho penal.⁴²

O bien, —agregaríamos nosotros—, entre una constitución y una explicación de esa constitución (obviamente nos referimos a la ciencia jurídica y no a la jurisprudencia dogmática).

Así es como Kelsen distingue entre función jurídico-prescriptiva, consistente en prescribir o normar el comportamiento humano, asignándole un específico significado (por ejemplo: legislador, contratante, homicida, etcétera) y la función científico jurídica que consiste en *conocer* el derecho.

Al lenguaje mediante el cual la ciencia del derecho otorga cierto sentido a los materiales jurídicos que conoce, podemos denominarlo *lenguaje jurídico cognoscitivo*, en oposición al lenguaje jurídico prescriptivo en que se manifiesta el derecho, propio de los órganos creadores del orden jurídico (y en oposición al lenguaje valorativo-prescriptivo de la jurisprudencia dogmática).⁴³ De acuerdo con esto, resulta que podemos diferenciar cuando menos, dos sistemas de significación o interpretación jurídica; o mejor, dos lenguajes jurídicos: el derecho (sistema de materiales jurídicos que proporcionan una significación jurídico-prescriptiva) y la ciencia del derecho, sistema de enunciados⁴⁴ que proporciona la significación jurídico-cognoscitiva.⁴⁵ (Aunque, en cierta forma, hemos considerado ya la existencia del lenguaje valorativo-prescriptivo de la jurisprudencia dogmática.)

⁴² H. Kelsen, *ibid*, p. 75; *ibid*, pp. 72-73; *ibid*, pp. 99-100.

⁴³ Véase *supra*, nota núm. 39.

⁴⁴ De acuerdo con un ampliamente aceptado punto de vista tenemos que considerar a la ciencia como un conjunto de proposiciones o enunciados cuya estructura y sentido dependen de reglas o principios básicos que las hacen posibles y, por tanto, reconocibles como entidades del conjunto que constituye el conocimiento científico. En otros términos puede decirse que la ciencia no es más que un lenguaje organizado a partir de ciertas reglas explicativas. “La ciencia —afirmaba Condillac— es un lenguaje bien hecho”. Cfr. Ferrater y H. Leblanc. *Lógica matemática*, México, Fondo de Cultura Económica, 1970, p. 9. “Siempre que hablamos de una teoría o sistema filosófico nos estamos refiriendo directa o indirectamente, o al menos así lo parece, a un lenguaje formalizado, esté o no formulado explícitamente tal lenguaje”. Richard M. Martin, *op. cit.*, p. 32; véase R. B. Braithwaite. *La Explicación Científica*. (Scientific Explanation). Madrid, Tecnos, 1965, pp. 25, 28 y ss.; B. Russell. *Human Knowledge* Simon and Schuster, New York, 1948, pp. 3 y ss.; R. H. Robins, *General Linguistic and Introductory Survey*. Londres, Longmans, 1968, pp. 358 y ss., etcétera.

⁴⁵ Con respecto a esta función significativa dice J. C. Smith que “a partir de las investigaciones de Husserl, el problema lógico de la norma jurídica ha sido planteado no ya de un modo estrictamente formal, sino atendiendo a la función que la misma cumple como significación, función que viene siendo identificada, en lo esencial, con la del juicio enunciativo”. “Admiten, en efecto, que las diferencias funcionales que existen entre un juicio y una norma son sólo diferencias específicas, que en nada afectan a su común carácter esencial. Pues aun cuando la función del juicio consiste en enunciar y la de la norma jurídica consiste en imputar a un hecho antecedente un hecho consecuente, *ambas funciones se identifican esencialmente en una genérica, común en ambos casos: la función significativa*”. Tanto el juicio enunciativo como el “juicio nor-