

## CAPÍTULO PRIMERO

### ANALOGÍA, LECTURA Y ESCRITURA

#### I. LA EVALUACIÓN DE UN POEMA

Este trabajo reflexiona acerca de la interpretación de textos, entendida como un tipo de interpretación especulativa. La interpretación de poesía usa el razonamiento analógico. Leer poesía se puede entender como un ejemplo de lo que Cass R. Sunstein entiende por analogía: un tipo de razonamiento incompleto. La interpretación poética se basa en la idea de que no hay verdades detrás de los significados de los textos, sin embargo, no puede evitar tratar de construir conclusiones persuasivas. Otras ramas del conocimiento humano han tratado de explicar teóricamente lo que debemos entender por “interpretar”. La caracterización especulativa de la interpretación poética se parece, en mi opinión, a lo que Ronald Dworkin nos propone hacer para interpretar los llamados “casos difíciles” en derecho. Los intérpretes del derecho no construyen verdades siguiendo el método científico, tal como sucede en caso de los intérpretes de textos poéticos. En ambos casos, la analogía juega un papel crucial para construir interpretaciones “verdaderas”.

¿Cómo es posible evaluar un poema? ¿Cómo es posible distinguir entre un buen poema y uno que no lo es? ¿Depende del gusto personal, de las preferencias de cada uno? ¿Existe un método confiable a seguir para llegar a una conclusión razonable acerca del significado de un poema? ¿Existe un camino a seguir para salvar al lector que se enfrente a algún texto oscuro e ininteligible que se presenta a sí mismo como un poema? ¿Es posible leer algo que no entendemos, a pesar de contar con una clara determinación por entenderlo? ¿En realidad importa hacer alguna

evaluación del poema visto como una obra de arte? ¿Es posible encontrar similitudes que vinculen el trabajo de un poeta visto como escritor, con el trabajo de otro tipo de productores de textos? Estas son las preguntas fundamentales que se hallan al inicio de esta investigación.

## II. LA INTENCIÓN DETRÁS DE LAS PALABRAS

Antes que nada, debo clarificar algunos asuntos que contribuirán con mi esfuerzo para hacer más armónica esta investigación. Estudié derecho y he trabajado ejerciendo la profesión de abogado. He sido, además, profesor de derecho. Por eso, no sólo estoy al tanto del debate en torno a las insuficiencias y a las vaguedades de los materiales legales: he trabajado con estos problemas. Al mismo tiempo, debido a un profundo interés en la poesía latinoamericana contemporánea, he realizado estudios literarios formalmente. Así, pensar en la relación que vincula al derecho con la literatura ha sido, de alguna manera, inevitable a lo largo de mi desarrollo profesional y académico.

Hace algún tiempo, descubrí que dentro del marco de los estudios legales en el mundo anglosajón existe un importante cúmulo de trabajo teórico relacionado con los aspectos que acercan al derecho y a la literatura. El producto de este trabajo académico es amplio y se ha llevado a cabo a lo largo de los últimos veinte años. Mi sorpresa no termina con saber que en los países anglosajones existe un campo de estudio tan atractivo. Me asombra también saber que el tema ha generado mucho interés entre algunos de los pensadores jurídicos más influyentes de nuestros días.

Los debates que han enfrentado a varios pensadores anglosajones han sido bastante extensos y profundos. Los mismos incluyen casi todos los asuntos que, desde el punto de vista de la relación entre el derecho y la literatura, pueden considerarse importantes, sin embargo, puede decirse que entre todos esos temas, hay uno que es mucho más importante que los demás: la inter-

interpretación textual. Esta investigación debe ubicarse precisamente dentro de esa discusión.

### III. DIÁLOGO Y CONSTRUCCIÓN RACIONAL COMO CARACTERÍSTICAS DEL RETO INTERPRETATIVO

Entiendo que la interpretación es una actividad racional y es un ejemplo del diálogo racional. H. G. Gadamer considera que al menos una explicación sobre la cercanía entre composición e interpretación es obvia: ambas disciplinas “tienen algo en común. Ambas ocurren en el lenguaje”.<sup>1</sup>

Esta afirmación será fundamental para elaborar muchos de los argumentos que se desarrollarán en el capítulo cuarto. De hecho, el libro nace de una suposición básica: tal como cualquier conversación lo demuestra, el lenguaje es un proceso constructivo que implica una habilidad para decir, pero —y sobre todo— una disposición para rendir las creencias y convicciones propias ante otro, el hablante o emisor. En otras palabras, leer es como escuchar. Siempre que alguien lee lo que otro ha escrito, su horizonte epistémico se abre y puede, por lo mismo, cambiar. Ni la escritura, ni la lectura pueden realizarse fuera del lenguaje y de la racionalidad.

### IV. LITERATURA Y DERECHO: DIFERENCIAS Y SIMILITUDES

Con el fin de alcanzar los objetivos de este trabajo, es necesario explorar tanto las diferencias que separan al derecho de la poesía, como las similitudes que unen a ambas disciplinas.

La existencia de diferentes niveles de interpretación tiene una larga tradición dentro de los estudios literarios. Podemos, por

<sup>1</sup> Gadamer, H. G., “Composition and Interpretation”, *The Relevance of the Beautiful and Other Essays*, Cambridge, Cambridge University Press, 1986, p. 105, (traducción del autor, en adelante todas las traducciones del inglés son del autor, a menos que se especifique lo contrario).

ejemplo, recordar los cuatro niveles de interpretación a los cuales se refiere Dante en *El convivio*: literal, alegórico, moral y teológico.<sup>2</sup>

Existen al menos dos similitudes que vinculan la postura de Dante respecto de la interpretación, con la interpretación legal. Por una parte, los abogados, tal como lo hacen los lectores de poesía, entienden que el reto interpretativo es multidimensional e involucra la existencia de diferentes capas y niveles de interpretación. Por otra parte, cuando los abogados interpretan textos, por lo regular buscan obtener significados a partir de interpretaciones literales.<sup>3</sup>

En todo caso, al tener la clasificación de Dante en mente, dos claras diferencias entre la interpretación de textos legales y la de textos poéticos se vuelven evidentes. En primer lugar, los textos legales no tienen, al menos en primera instancia, significados alegóricos. En otras palabras, los textos legales no esconden verdades detrás de bellas mentiras. En segundo lugar, mientras la crítica literaria permite la coexistencia de posturas encontradas que sostienen, bien la validez de la interpretación literal, bien la validez de la interpretación en varios niveles, los intérpretes legales imponen una visión —cualquiera que esta sea— por encima de la otra. Las interpretaciones jurídicas, en especial las

<sup>2</sup> “Es menester saber que los escritos puéndense entender y se deben exponer principalmente en cuatro sentidos. Llámase el uno *literal*, y éste aquel que no va más allá de la letra propia de la narración adecuada a la cosa que se trata [...]. Llámase el otro *alegórico*, y éste es aquel que se esconde bajo el manto de estas fábulas y es una verdad escondida bajo una bella mentira [...]. El tercer sentido se llama *moral*; y este es el que los lectores deben intentar descubrir en los escritos, para utilidad suya y de sus descendientes [...]. Llámase el cuarto sentido *anagógico*, es decir, superior al sentido, y éste es cuando espiritualmente se expone un escrito, el cual significa cosas sublimes de la gloria eterna”. Alighieri, Dante, “El convivio”, en *El convivio. La divina comedia*, Madrid, Espasa Calpe, Antología de la Literatura Universal, 1999, pp. 41 y 42.

<sup>3</sup> Dante explica la importancia de la interpretación literal en los siguientes términos: “Siempre debe ir adelante lo literal, como aquel en cuyo sentido están incluidos los demás y sin el cual sería imposible e irracional entender a los demás y principalmente al alegórico”, *ibidem*, p. 42.

interpretaciones judiciales, son obligatorias. Revisemos cada una de estas diferencias paso a paso.

El derecho no pretende esconder verdades alegóricas. Las interpretaciones jurídicas no tienen pretensiones estéticas. Para afirmar esto, debemos recordar que, de acuerdo con el *Diccionario de la Real Academia de la Lengua*, “alegoría” significa “[F]icción en virtud de la cual algo representa o significa otra cosa diferente”. Asimismo, de acuerdo con el *Diccionario*, desde un punto de vista retórico, alegoría significa “[F]igura que consiste en hacer patentes en el discurso, por medio de varias metáforas consecutivas, un sentido recto y otro figurado, ambos completos, a fin de dar a entender una cosa expresando otra diferente”.<sup>4</sup>

A partir de la noción de interpretación alegórica, es posible hacer algunas afirmaciones en relación con la diferencia sutil que distingue a la interpretación poética de la interpretación jurídica. En mi opinión, el uso intencional de alegorías establece una diferencia sutil entre poesía y derecho. Los profesionales del derecho no siempre utilizan alegorías para escribir sus documentos, pero los poetas y otros creadores literarios, las usan como una herramienta invaluable.

La escritura legal pretende comunicar reglas de una forma clara. En ocasiones los legisladores y las partes que se integran en un contrato, intentan impedir interpretaciones ulteriores de los textos que escriben. Esta es la razón por la cual sostengo que existe una diferencia sutil entre la poesía y el derecho: por lo regular, los documentos legales buscan impedir la existencia de interpretaciones opuestas. En cualquier caso, otra diferencia entre la poesía y el derecho se mantiene. De hecho, a pesar de que los documentos legales pueden permitir más de una interpretación, los profesionales del derecho no suelen promover la construcción de interpretaciones estéticas al resolver disputas entre individuos.

<sup>4</sup> *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*, [http://buscon.rae.es/draE/SrvltConsulta?TIPO\\_BUS=3&LEMA=alegoría](http://buscon.rae.es/draE/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=alegoría).

Esta idea se encuentra detrás de la descripción que Kenneth S. Abraham hace al establecer las diferencias entre la interpretación de leyes y códigos y los estudios literarios. En su ensayo “Statutory Interpretation and Literary Theory: Some Common Concerns of an Unlikely Pair”, expresa su opinión de la siguiente manera:

Las diferencias entre la interpretación literaria y la interpretación de leyes y códigos, son diferencias relativas a la existencia de diferentes comunidades interpretativas. El derecho y la literatura son disciplinas diferentes desde un punto de vista estructural y los intérpretes dentro de cada disciplina usan diferentes estrategias para ayudarse a entender sus textos. Estas diferencias, sin embargo, no están prescritas por diferencias intrínsecas entre el lenguaje estatutario y el lenguaje literario. La corte que decidió *Riggs vs. Palmer*, por ejemplo, estaba autorizada para formular una resolución final respecto del significado que tenía aplicar un estatuto a los hechos de un caso en concreto. En el mundo literario no existe una autoridad central análoga, con todo y que la imaginación de Huxley ya no es necesaria para contemplar esto como una posibilidad.

La concepción de la corte de *Riggs* respecto de su relación con la legislatura, le permitió, y un sentido le obligó, a hablar el lenguaje de la intención al interpretar el estatuto aplicable. Ese estatuto fue un “objeto intencional”, el producto de los propósitos de su autor. Lo fue porque las estrategias interpretativas de la Corte así lo permitieron.<sup>5</sup>

Posteriormente, Abraham intenta elaborar una descripción clara de las estrategias interpretativas mencionadas. Al hacerlo, apunta a algunas de las preocupaciones que explican este trabajo:

Estas estrategias son todavía tan poderosas, que sería sorprendente encontrar una corte en nuestros días que con elocuencia afinara

<sup>5</sup> Levinson, Sanford y Mailloux, Steven (eds.), *Interpreting Law and Literature. A Hermeneutic Reader*, Evanston, Northwestern University Press, 1991, p. 126.

las cualidades interpretativas de un estatuto, la rica ambigüedad de la palabra *persona* en una frase como “[c]ualquier persona puede testar”, o el simbolismo derivado de la confrontación de la legislatura con los problemas de la mortalidad. Sería igualmente sorprendente que un crítico literario sugiriera que el significado del poema “The Tyger” depende del efecto de ciertas máximas fundamentales, por ejemplo, que hay un Dios y que es benevolente, que poema alguno puede superar.<sup>6</sup>

En todo caso, las útiles reflexiones de Abraham no terminan ahí. Su argumentación continúa:

Los intérpretes competentes y profesionales de estatutos, saben que los textos no guardan simbolismo alguno. Los críticos literarios profesionales saben que, al día de hoy, los poemas no se interpretan a partir estándares de moralidad, tal como sucede en el caso de los estatutos. Estos profesionales, han sido entrenados en disciplinas guiadas por códigos detallados de conducta interpretativa. De conformidad con estos códigos, sus interpretaciones son no sólo más competentes que aquellas de los novatos, sino también más confiables. De hecho, parte de su trabajo bien puede verse como dirigido a “enseñar” a otros cómo leer.<sup>7</sup>

Los asuntos que preocupan a Abraham, atinan a un objetivo fundamental de esta investigación: ¿es posible leer un poema usando métodos de interpretación del derecho? Una respuesta puede expresarse de la siguiente manera: usando métodos de interpretación legal, los abogados pueden lograr lecturas sensitivas de poesía. Además, al usar métodos de interpretación legal, los abogados pueden realizar lecturas de poesía que pueden ser compartidas por otros expertos en derecho. La idea no es remplazar los sofisticados métodos de interpretación que normalmente usan los críticos literarios, sino demostrar la manera en

<sup>6</sup> *Idem.*

<sup>7</sup> *Idem.*

la cual la analogía, que es un método de interpretación usada ampliamente por los abogados, forma parte de muchos de esos métodos sofisticados. Si esto puede demostrarse, también es demostrable que ciertos métodos de interpretación que usan los abogados, pueden, en principio, usarse para leer poesía. Mi objetivo es exhibir la manera en la cual los profesionales del derecho pueden leer poesía usando algunos mecanismos cognitivos que les son comunes.

Ahora bien, se puede argüir que el uso de estrategias creativas en la interpretación de un poema puede rechazarse completamente por un crítico literario que, en particular, decida no usarlas. Lo que da origen a esta consideración también explica otra diferencia entre la interpretación legal y la interpretación poética. En su ensayo “The Constitution of the United States: Contemporary Ratification”, William J. Brennan Jr., un juez liberal de la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, se refiere a esta diferencia de la siguiente manera:

La interpretación constitucional para un juez federal es, casi siempre, obligatoria. Cuando los litigantes se acercan al recinto de la corte con el fin de resolver una disputa constitucional, pueden justificadamente exigir una respuesta. Los jueces no pueden evitar realizar una interpretación definitiva por sentirse incapaces o por preferir no buscar el significado total de las disposiciones constitucionales. A diferencia de los críticos literarios, los jueces no pueden detenerse en solo saborear las tensiones o revelar las ambigüedades inherentes al texto: los jueces deben resolvérlas.<sup>8</sup>

En general, los intérpretes legales tienen la obligación de interpretar la ley. El argumento de Brennan puede extenderse con facilidad a los abogados y a otros profesionales del derecho, como los fiscales y los árbitros. Todos están obligados a interpretar la ley, para ofrecer soluciones a problemas concretos.

<sup>8</sup> *Ibidem*, p. 14.

La diferencia que existe entre distintas comunidades interpretativas, no es la única que separa a la poesía del derecho; en realidad, es posible imaginar algunas otras. Así, podemos decir, por ejemplo, que aunque muchos documentos legales contienen historias, de todas maneras es obvio que éstas deben narrarse en forma clara y directa, sin usar alegorías. De acuerdo con uno de los principios básicos de la regla de derecho (*rule of law*), los documentos legales deben ser lo más claros y directos posible. Por eso, el uso de símbolos no es muy común en ellos.<sup>9</sup>

Podemos mencionar otra diferencia que, de todas maneras, será desarrollada con mayor detenimiento al discutir algunas ideas de Susan Sontag: la relación entre forma y contenido es fundamental en ciertos actos jurídicos e incluso algunas acciones legales deben cumplir con ciertas formalidades para ser válidas.

En todo caso, la necesidad de claridad que se exige de los documentos legales, previene el uso de simbolismos sofisticados en los mismos. A partir de la clasificación de Dante, puede decirse que una consecuencia derivada de la ausencia de alegorías en derecho, consiste en que los abogados no interpretan los textos con los cuales trabajan para producir placer. De aquí, puede afirmarse de nuevo que los documentos legales tratan de evitar contener mentiras, independientemente del valor estético que esas puedan tener.<sup>10</sup>

<sup>9</sup> A pesar de que no es común escribir en los documentos jurídicos símbolos que no sean palabras del lenguaje natural, siempre que ciertas simbologías son empleadas —fundamentalmente como abreviaturas— los abogados establecen una aclaración previa, un diccionario que tiene como fin explicar qué significan los símbolos para el caso de los documentos que los contienen. Esto es particularmente cierto en la redacción de contratos, donde por lo regular las definiciones legales que se aplicarán en los documentos aparecen al principio del texto.

<sup>10</sup> El uso de estrategias retóricas dirigidas a convencer a un auditorio es algo común en el sistema de *Common Law*, en donde los juicios se conducen en forma oral. Los profesionales del derecho que se enfrentan a otros cara a cara en juicio también se enfrentan a jueces y en ocasiones, a jurados. La importancia de ofrecer actuaciones seductoras con el fin de obtener resoluciones favorables

Tal vez algunos escritores legales son más precisos que otros, más acertados que otros, incluso quizá más elegantes que otros. Así, puede decirse que un fallo en particular es más hermoso que otro o que el valor estético de un contrato es superior al de otro. Sin embargo, estas diferencias no tienen relevancia legal alguna desde un punto de vista interpretativo.

Una aclaración más debe hacerse. La diferencia alegórica que separa a la poesía del derecho no es muy sólida. El argumento puede exponerse de la siguiente manera: a pesar de que los documentos legales no buscan esconder verdad alguna detrás de bellas mentiras, las herramientas retóricas usadas para escribirlos e interpretarlos y las herramientas retóricas usadas para escribir e interpretar poesía son, en un nivel básico, las mismas. Tal como Kathy Eden nos recuerda en su lectura del concepto de equidad en Aristóteles:

...cuando la ley es silente o inadecuada de cara a un caso en concreto, los defensores de la ley deben interpretar las intenciones del legislador infiriendo lo que el mismo debió haber legislado para resolver el caso siendo las cosas tal como son (*Etica Nichomachea*, 5.10.5).<sup>11</sup>

Escribir e interpretar son actividades similares, pues ambas no siempre son llevadas a cabo por personas diferentes, tal como veremos en la parte final de este trabajo, misma que está dirigida a demostrar la dicotomía escritor-lector a la que se enfrenta todo autor, pues el proceso de revisión de un poema convierte al poeta en un lector de su propio trabajo.<sup>12</sup>

es evidente. Este no es el caso en los sistemas que establecen sistemas de justicia escritos (como México).

<sup>11</sup> Eden, Kathy, *Poetic and Legal Fiction in the Aristotelian Tradition*, Princeton, Princeton University Press, 1986, p. 44.

<sup>12</sup> En el capítulo final de este trabajo volveré a reflexionar acerca de la dicotomía interpretar-escribir. En todo caso, tal como será desarrollado ahí, la misma no sólo es interesante para aquél que comenta el texto, sino también —y quizá sobre todo— para el proceso de reescritura llevado a cabo por el

Hasta aquí he desarrollado un argumento que respalda la existencia de similitudes entre la poesía y el derecho. El mismo se sostiene en tres premisas. En primer lugar, escribir documentos legales y escribir un poema implican, en ocasiones, el uso de herramientas retóricas similares. En segundo lugar, estas herramientas retóricas pueden ser reconocidas por el lector/intérprete de un texto legal o de un poema. Por último, el hecho de que escribir y leer sean actividades entrecruzadas, se puede probar al reflexionar acerca de la manera en la cual un poeta reescribe sus textos.

La conclusión que se deriva de estas premisas puede formularse con mayor claridad a partir de las respuestas dadas a otras preguntas adicionales: si los poetas y los escritores legales usan herramientas retóricas similares al escribir, ¿qué es lo que impide a los escritores legales escribir alegorías? En el mismo sentido, si la similitud entre escribir y leer vincula a la poesía con el derecho, ¿qué impide que los intérpretes legales interpreten alegorías? La respuesta a las dos preguntas es fácil: los abogados no están interesados en escribir ni en interpretar alegorías. En otras palabras, los abogados no utilizan sus poderes retóricos al máximo. Y no lo hacen porque sus objetivos profesionales no están centrados, como ya lo mencioné, en producir documentos bellamente escritos o en producir placer a los lectores de los mismos. Sin embargo, del hecho de que los profesionales del derecho no busquen logros estéticos, no se sigue que sean incapaces de alcanzarlos, por eso estoy en desacuerdo con Abraham.

Puesto que la reescritura se puede considerar como un paso que debe darse dentro del proceso de escritura, y puesto que reescribir puede también entenderse como una actividad interpretativa, se puede afirmar que escribir necesita de la interpretación que hace el propio autor del texto. Por lo tanto, escribir y reescribir son las dos caras de una moneda, de una práctica que es

autor. Este hecho es relevante tanto para los poetas como para los escritores legales.

bien conocida por cualquier autor. En todo caso, lo importante es que este proceso es conocido tanto por un escritor del derecho como por un poeta. La poesía y el derecho pueden verse como actividades que tienen prácticas comunes. Así, la actividad de escribir e interpretar documentos legales es cercana, desde un punto de vista metodológico, a la actividad de escribir e interpretar poemas. Como veremos, al menos un par de herramientas de interpretación legal que existen en México pueden respaldar esta afirmación.

De hecho —y esto es una conclusión—, los escritores legales podrían tratar de construir alegorías usando algunas de las herramientas retóricas que tienen a su disposición al realizar su trabajo cotidiano. En el capítulo cuarto de este trabajo, intentaré demostrar cómo, a través de la analogía, entendida como un método tradicional de escritura, interpretación y reescritura de textos legales, también se escribe, interpreta y reescribe poesía.

La segunda similitud que vincula a la poesía y al derecho se basa en el hecho de que los intérpretes legales no rechazan, de una vez y para siempre, la posibilidad de interpretar los textos legales más allá de su sentido literal. En otras palabras, de la posible inexistencia en la práctica de interpretaciones alegóricas de la ley, no se sigue que las interpretaciones literales sean el único tipo de interpretación que puede realizarse al leer un texto legal. Por el contrario, se puede decir que existe una especie de consenso profesional que exige que las lecturas legales sean más profundas.

Con el fin de ofrecer una explicación más completa acerca de tal consenso profesional, es importante recordar que existen al menos tres tipos diferentes de documentos legales. Una opinión legal emitida por un juez o una corte, es un tipo específico de texto legal. Una demanda es un tipo particular de texto legal. Un código o ley es un tipo particular de texto legal también. Sin embargo, la característica en común que relaciona a estos documentos legales entre sí, es el hecho de que todos pueden leerse y, por lo mismo, pueden ser interpretados por abogados, jueces

o, incluso, académicos. Todos los documentos legales pueden interpretarse y su interpretación no necesariamente termina al leerlos en forma literal. En ocasiones, la existencia de instrucciones interpretativas existentes para decodificar la ley, han sido institucionalizadas. De hecho, este es el caso de las instrucciones establecidas por el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Los documentos legales no sólo tienen un significado literal porque, por lo regular, no son lo suficientemente claros como para proveernos con una solución única e incontrovertible para resolver una controversia jurídica. Los abogados realizan su trabajo al confrontar interpretaciones contrarias de la ley, porque el sistema legal es incompleto: el sistema legal necesita completarse a través de la interpretación. Los abogados, hacen su trabajo al interpretar la ley, los estatutos y otros documentos legales más allá del sentido literal hacia el que los mismos apunten.

Considerar la interpretación legal como una actividad constructiva es un fenómeno reciente en el desarrollo de la interpretación jurídica en América Latina. Desde un punto de vista histórico, y siguiendo la revisión de Rodolfo Luis Vigo, la escuela dogmática dominó la interpretación legal a lo largo del siglo XIX. Tal como Vigo nos recuerda:

Savingny definirá con valor de una verdad indiscutible que la interpretación jurídica consistirá en la “reconstrucción del pensamiento ínsito en la ley” y Ihering la llamará “jurisprudencia inferior” aclarando que ella “no crea nada nuevo, ni puede hacer más que poner en claro los elementos jurídicos sustanciales ya existentes. Sin duda una tarea menor y carente de relevancia jurídica, dado que se limitaba a repetir la ley sin aportar nada nuevo [...]”. Intérprete “auténtico” se llamó al legislador, de donde se infería implícitamente la inauténticidad de la interpretación cumplida por otros.<sup>13</sup>

<sup>13</sup> Vigo, Rodolfo Luis, *Interpretación jurídica*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni Editores, 1999, p. 16.

De esta manera, si la interpretación jurídica no podía considerarse como una empresa creativa, entonces los abogados no podían considerarse como intérpretes en el sentido estricto de la expresión. De acuerdo con la aproximación dogmática a la interpretación, los abogados llevan a cabo un trabajo mecánico al interpretar, pues derivan sus respuestas por medio de silogismos en los cuales los textos legales funcionan como premisas mayores. En todo caso, la situación es diferente hoy en día.

A pesar de lo señalado por Vigo, cabe señalar el consenso profesional que defiende la posibilidad de un modelo interpretativo de varios niveles. Kathy Eden explica la naturaleza estratificada de la actividad interpretativa en términos de la naturaleza ficticia:

A través de la *actio fictitia*, el *Praetor* extiende la fórmula de una acción civil que ya existe, para resolver un caso que no puede encuadrar con exactitud en los términos de esa misma acción, por medio de una dirección en la *intentio* al juez para que este proceda como si, de existir un estado de cosas o conjunto de hechos, estos podrían ayudar a resolver el problema con equidad.<sup>14</sup>

Hablar del carácter ficticio de la interpretación legal, significa hablar de la existencia de una empresa creativa. Por eso, no es extraño que Eden cite el siguiente pasaje de las *Instituciones oratorias* de Quintiliano:

Me parece que debo agregar que los argumentos se derivan no sólo de hechos admitidos, sino también de suposiciones ficticias [...]. Cuando hablo de argumentos ficticios, me refiero a la proposición de algo que, de ser verdadera, podría resolver el problema o contribuir a su solución y, en segundo término, a la demostración de la similitud de nuestra hipótesis con el caso en consideración.<sup>15</sup>

<sup>14</sup> Eden, *op. cit.*, p. 46.

<sup>15</sup> *Ibidem*, pp. 47 y 48. La línea argumentativa de Eden se remonta a Aristóteles: “Tal como lo señalan las instrucciones del *Praetor* a sus *iudex*, las instrucciones de Quintiliano a su orador, se hace explícita la coincidencia entre construir ficciones y alcanzar juicios justos. En vista de la deuda histórica que

El reto del intérprete puede entonces entenderse como un reto creativo. Esa es precisamente la idea detrás del argumento de Vigo acerca del cambio registrado en el papel asignado al intérprete legal. De acuerdo con Vigo, la interpretación legal en nuestros días no es sólo una característica judicial. En estos días los jueces, los legisladores e incluso los académicos del derecho son reconocidos como intérpretes de la ley. Tal como Vigo afirma:

En el modelo dogmático la tarea interpretativa era desplegada por el juez en tanto cumplía una función meramente teórica o cognoscitiva, declarando el sentido otorgado por el legislador a la ley [...]. La interpretación quedaba tajantemente diferenciada de la creación jurídica, y asumida por un juez preocupado por ser fiel al legislador identificando su pensamiento, habilitando con ello el camino para que la ciencia reconstruya sistemáticamente al derecho.<sup>16</sup>

El papel de los intérpretes legales no es ya sólo una característica de los jueces y las cortes. Al hacer esto explícito, otra explicación se hace evidente. En nuestros días, obtener los significados de la ley de derivaciones lógicas, puede considerarse un esfuerzo insuficiente. Un esfuerzo interpretativo mayor, trata de resolver el caso concreto al que el intérprete se enfrenta. Tal como sugiere Vigo:

La teoría contemporánea ha puesto de relieve que toda la labor de los juristas —en sus distintos modos de operar: enseñando, aconsejando, abogando o prescribiendo— se reduce a determinar o individualizar la solución que reclama un caso concreto; de ahí que no se verifique una diferencia sustancial entre el legislador

la filosofía legal romana tiene con la teoría legal aristotélica, por un lado, y de las *Instituciones* de Quintiliano con la *Retórica* de Aristóteles, por el otro, no es sorprendente encontrar la analogía en el pensamiento del propio Aristóteles. Aristóteles, como hemos visto, considera que la equidad es superior a la pura justicia porque puede moverse libremente entre la generalidad de la ley y los detalles del caso en concreto”, *ibidem*, p. 48.

<sup>16</sup> Vigo, *op. cit.*, p. 25.

y el juez, sino más bien diferencias cuantitativas; aquél habla imperativamente para personas y casos indeterminados, mientras que el juez habla imperativamente para personas y casos determinados.<sup>17</sup>

La conclusión de Vigo acerca de la situación actual de la interpretación legal es clara:

Además de esa asimilación o acercamiento entre la función legislativa y la judicial se reconocen otros sujetos o agentes interpretativos que en definitiva cumplen una función técnica similar, la cual es proyectar desde el derecho la solución o conducta jurídica que corresponde adoptar, no adoptar o está permitido adoptar para el caso.<sup>18</sup>

Es posible preguntar: ¿qué hay detrás del significado literal de la ley? La respuesta puede establecerse de la siguiente manera: los abogados buscan lo que la ley tiene que decir en el caso concreto que deben resolver o —como Dworkin nos ha enseñando— cuál es el propósito que orienta la interpretación legal que el intérprete tiene que construir. La intención del intérprete debe buscarse para resolver todos los casos y, al hacerlo, debemos decidir si esa “voz” puede o no reconocerse a través de la interpretación literal. Como veremos, el uso del razonamiento analógico como una herramienta interpretativa, nos enseña que la interpretación literal no siempre es suficiente.

De hecho, la existencia de esta herramienta de interpretación legal va en contra de la opinión sostenida por algunos académi-

<sup>17</sup> *Idem.*

<sup>18</sup> La explicación de Vigo ofrece otras razones adicionales: “Así también se señala la existencia de la ‘interpretación administrativa’ realizada por el Poder Administrador a través de resoluciones, decretos, circulares, etcétera; la ‘interpretación consuetudinaria’ cumplida por la sociedad a través de una norma jurídica consuetudinaria y la ‘interpretación consensuada o comutativa’ cuando es la voluntad de las partes la que determina una interpretación jurídica en una norma jurídica individual que para ellos rige (por ejemplo en un contrato)”, *idem*.

cos en el sentido de que la interpretación legal se puede realizar sin hacer referencia a consideración externa alguna.

Tal como Edward W. Said nos recuerda, las controversias entre las posturas interpretativas “literalistas” y las “no-literalistas” ya daban contenido a las disputas sostenidas por la escuela *zahirita* en contra de la escuela *batinista* acerca de la forma en la cual, en el siglo XI andaluz, el Corán tenía que ser interpretado:

Los *Batinistas* sostenían que el significado lingüístico se esconde detrás de las palabras; así, el significado sólo está disponible a través de una exégesis hacia adentro del texto. Los *Zahiritas* deben su nombre de la palabra árabe que sirve para referirse a lo claro, aparente y fenoménico; *Batin* se refiere a lo interno y sostenía la posición de que las palabras sólo tienen un significado superficial, mismo que se ancla en usos o circunstancias históricas y religiosas.<sup>19</sup>

De acuerdo con la descripción de Said acerca de la tradición interpretativa arábica, los *Zahiritas* se oponían a los “excesos de los *Batinistas*, alegando que incluso la profesión de los gramáticos [...] era una invitación a tratar de forzar la obtención de significados privados a partir de textos que habían sido pronunciados por Dios y que, por lo mismo, eran estables, inmodificables”.<sup>20</sup>

Podemos usar algunas de las ideas de Kenneth S. Abraham para tratar de explicar las similitudes que vinculan poesía y derecho:

Los asuntos que afanan a la teoría literaria de nuestro tiempo, sin embargo, son sorprendentemente similares a los que complican la reflexión acerca de la interpretación de leyes y códigos [...].

<sup>19</sup> Said, Edward W., *The World, the Text and the Critic*, Cambridge, Harvard University Press, 1983, p. 36.

<sup>20</sup> De acuerdo con Said, “el esfuerzo Zahirita consistió en restaurar la racionalización del sistema de lectura de un texto de acuerdo con el cual la atención se dirige al aspecto fenómico de las palabras, a lo que puede considerarse como un significado único, expresado en un solo momento, durante una ocasión también específica. Desde esta perspectiva, la atención no busca significados ocultos que, supuestamente, pueden descubrirse con posterioridad”, *ibidem*, pp. 36 y 37.

Aquellos que estén familiarizados sólo con la literatura o con el derecho, podrían asombrarse al descubrir las similitudes de las preocupaciones que rodean a ambas disciplinas. A ambas preocupa determinar no sólo en qué medida un texto puede “auto-interpretarse”; también ambas muestran una preocupación acerca del significado del texto en sí mismo. Ambas disciplinas también enfrentan posturas que sostiene que la interpretación es un proceso arbitrario y subjetivo, por medio del cual los individuos imponen sus prejuicios a los textos, bajo el pretexto de que “los interpretan”. Más aún, incluso los proponentes de posiciones completamente opuestas, coinciden en un punto crucial. En ambos extremos, la interpretación es vista como la operación de una fuerza independiente y autónoma que determina el significado.<sup>21</sup>

En mi opinión, existen tres dimensiones que pueden explicar la relación entre el derecho y la literatura. Primero, encuentro que existe una dimensión estética en la que su ubican las obras de la literatura universal que exploran temas típicamente jurídicos, como lo son la pena de muerte, el cautiverio y la prisión, el funcionamiento caótico de los sistemas de impartición de justicia, etcétera.

En segundo lugar, el derecho y la literatura deben entenderse como disciplinas interpretativas. Desde este punto de vista, tanto los profesionales del derecho como los críticos literarios con intérpretes.

<sup>21</sup> Levinson y Mailloux, *op. cit.*, pp. 116 y 117. Abraham nos propone una descripción en los siguientes términos: “Para el formalista legal y el nuevo crítico, el texto es un objeto independiente cuyo significado es inherente al lenguaje. El lector puede descubrir el significado, aunque sus opiniones permanecen subordinadas al ‘significado llano’ del texto. En contraste, para el realista legal y para el crítico literario subjetivista o ‘deconstrucciónista’, el individuo autónomo crea el texto que lee. Para los teóricos moderados, la interpretación es, al fin de cuentas, una combinación de los dos extremos: el significado del texto está prescrito y determinado en algún grado, pero también está abierto a los poderes creativos del intérprete”, *ibidem*, p. 117.

Finalmente, existe una dimensión expresiva que vincula al derecho con la literatura. Los profesionales del derecho, críticos literarios, novelistas, poetas, dramaturgos y ensayistas son todos escritores. En el capítulo final de este trabajo, trataré de explicar la forma en la cual, desde mi perspectiva, los escritores necesitan la interpretación para revisar y reescribir sus textos, así como la forma en la cual el razonamiento analógico tiene un importante papel que jugar en esos procesos.

Desde mi punto de vista, todas las similitudes que acercan al derecho con la literatura, se pueden usar para explicar las similitudes que conectan a la poesía con el derecho. En todo caso, esta investigación intentará explorar las relaciones entre la poesía y el derecho que se derivan tanto de la dimensión interpretativa como de la dimensión expresiva. En este sentido, este trabajo no explorará la manera en la cual los poetas han incursionado en temas legales tradicionales.

Existen vínculos interesantes entre algunas de las famosas ideas sostenidas por Susan Sontag en contra de la interpretación y la tradición interpretativa Zahírita ya mencionada. Me parece que pensar en esos vínculos ilumina las relaciones entre la interpretación literaria y la interpretación legal.

Asimismo, el influyente artículo de Susan Sontag denominado “Contra la interpretación”, nos puede ayudar a tener un mejor entendimiento acerca de las diferencias y las similitudes entre la interpretación literaria y la interpretación legal. Para lograrlo, es necesario primero reflexionar acerca de los efectos que las ideas de Sontag pueden tener al pensar en las diferencias entre la poesía y el derecho. En la base de esta diferencia encuentro una afirmación importante acerca de la relevancia que el contenido tiene para cualquier texto. Susan Sontag lo expone de la siguiente manera:

El hecho es que la conciencia y reflexión occidental acerca del arte, han permanecido confinadas dentro de los límites establecidos por la teoría griega clásica que entiende al arte como mimesis

o representación. Es a través de esta teoría que el arte en sí mismo —esto es, por encima y más allá de obras de arte específicas— resulta ser problemático y exige una defensa. Y es la defensa del arte lo que origina no sólo la extraña visión a partir de la cual hablamos de “contenido”, sino también la bien intencionada decisión de considerar al contenido como algo esencial y a la forma como algo accesorio.

[...] Sea que concibamos a la obra de arte siguiendo el modelo establecido por una pintura (arte como una imagen de la realidad) o siguiendo el modelo de una declaración (arte como declaración del artista), de todas maneras el contenido siempre tiene preferencia. El contenido puede haber cambiado y ser ahora menos figurativo, menos realista; sin embargo, todavía se asume que la obra de arte *es* su contenido o, tal como se considera en nuestros días, que la obra de arte, por definición, comunica algo.<sup>22</sup>

De acuerdo con Sontag, “el estilo moderno de interpretación excava y, en la medida en la que excava, destruye; hurga lo que está ‘detrás’ del texto, con el fin de encontrar un sub-texto que es el verdadero”.<sup>23</sup> Puede decirse que, desde el punto de vista de Susan Sontag, este estilo interpretativo puede considerarse tan excesivo como la propuesta Batinista lo fue en Córdoba hace diez siglos.

A partir de lo anterior, podemos volver a una clara distinción entre la interpretación legal y la interpretación literaria que ya mencioné. En nuestros días, es difícil encontrar opositores a la idea de que debemos desentrañar lo que la ley “quiere decir”. En otras palabras, nadie rechazaría la idea de que el derecho se llena de contenido a través de la interpretación.

Las preocupaciones de Sontag acerca de la excesiva atención puesta en el contenido de los textos literarios, parece que no tiene relevancia alguna para la interpretación legal. La relación entre forma y contenido en el mundo de los textos jurídicos es íntima.

<sup>22</sup> Sontag, Susan, “Against Interpretation”, *Against Interpretation and Other Essays*, Nueva York, Picador, 2001, p. 4.

<sup>23</sup> *Ibidem*, p. 6.

Al menos en el sistema mexicano, existen muchos actos jurídicos que necesitan satisfacer formalidades para considerarse jurídicamente válidos. El matrimonio es un ejemplo. En este caso, la ley exige que el funcionario que verifica la validez de la unión, lleve a cabo ciertos actos, en cierto orden, para que dos personas puedan contraer matrimonio. Si el juez en un caso en particular no lo hace, entonces el matrimonio puede ser declarado inválido, nulo de pleno derecho.

De esta manera, una diferencia entre el derecho y la literatura puede establecerse de la siguiente manera: a pesar de que la lectura de un texto literario puede aceptar la existencia de una separación entre forma y contenido, en ocasiones la lectura de un texto legal no puede aceptar esta distancia, esta separación. De hecho, desde el punto de vista de protección a los derechos fundamentales de las personas, las formalidades tienen en ocasiones un papel relevante. Pienso en el caso de las llamadas formalidades esenciales del procedimiento, de acuerdo con las cuales, no puede haber privaciones o molestias en contra de las personas por parte de las autoridades, si no se siguen ciertas formas procesales que involucran principios como el de ser juzgado por tribunales independientes, ejercer el derecho a defenderse, a alegar, a aportar pruebas, etcétera.

La cercanía entre forma y contenido en el derecho puede entenderse de mejor manera si pensamos en la relación entre escritura e interpretación a la que ya me he referido. Muchos documentos legales exigen una escritura particular. Por ejemplo, el Juicio de Amparo en el sistema judicial mexicano, exige que los llamados quejosos o demandantes sigan una estructura mínima al redactar sus demandas. Escribir poesía siguiendo un esquema métrico particular es, en este sentido, similar a escribir una demanda, de todas maneras puede replicarse que nada impide a los poetas escribir en “verso libre”. En México, los abogados que deciden comenzar un procedimiento legal con el fin de proteger derechos humanos, no tienen un privilegio similar: no pueden escribir la demanda sin respetar la estructura mínima exigida en la ley.

Las similitudes que vinculan las ideas de Sontag a la posición zahirita no sólo son interesantes desde un punto de vista histórico. También son útiles para respaldar la existencia de similitudes que vinculan a la interpretación literaria con la interpretación jurídica, independientemente de las diferencias y líneas sutiles que separan a un tipo de interpretación de la otra. Debemos recordar que los batinistas respaldaban la idea de que el Corán contiene significados que no son sólo literales. Por eso, es posible creer que las interpretaciones batinistas del Corán, se parecen más a la interpretación jurídica de nuestros días que las interpretaciones zahiritas. Si esto es así, también es posible afirmar que la interpretación legal contemporánea, se parece más a la tradición batinista, que a la propuesta interpretativa de Sontag.

En todo caso, lo interesante es que Susan Sontag no rechazó por completo la posibilidad de interpretar el contenido de una obra de arte. Como veremos, este hecho nos ofrece una oportunidad para entender no sólo las diferencias, sino también las similitudes entre la interpretación legal y la interpretación literaria.

Las quejas de Susan Sontag en relación con la dañina interferencia de la interpretación en las obras de arte, son directas y brillantes:

En la mayoría de los casos modernos, la interpretación colabora con el rechazo vulgar a dejar a la obra de arte en paz. El arte de verdad tiene la capacidad de ponernos nerviosos. Al reducir la obra de arte a su contenido, para interpretar *sólo eso*, se doma a la obra de arte. La interpretación somete al arte, lo convierte en algo maleable.<sup>24</sup>

A partir del argumento de Sontag, aparece otra posible diferencia entre derecho y literatura: el derecho no puede ser dejado en paz. Los intérpretes legales existen porque los documentos del derecho tienen que ser interpretados y sus significados tienen que ser delimitados, domados. La interpretación legal es nece-

<sup>24</sup> *Ibidem*, p. 8.

saria porque un presupuesto objetivista la afecta: la lectura de documentos legales tiene como finalidad resolver disputas y, por lo mismo, es mucho más útil tratar de controlar y someter los significados posibles de los mismos.

Los intérpretes de la ley juegan, en lo fundamental, un papel creativo. Tal como Luis Vigo ha señalado “el intérprete tiene la responsabilidad de determinar creativamente desde todo el derecho, la inédita solución justa que aportará para el caso que debe dirigir o resolver”.<sup>25</sup>

Las razones que, en mi opinión, vinculan las ideas de Sontag con la posición interpretativa de los zahiritas, son claras. En todo caso, el punto de contacto es difícil de sostener desde el mirador del derecho. Los profesionales del derecho necesitan domar la ley, porque la sociedad no se puede permitir hacer a un lado la resolución de las disputas jurídicas.

Los sistemas legales existen para proveer justicia a través de la solución de conflictos. De hecho, la solución de controversias legales necesita que el significado de la ley sea al menos descrito o parafraseado.

En mi opinión, sin embargo, un vínculo entre las preocupaciones de Sontag y la interpretación legal también puede encontrarse en otro lado. Para entenderlo, veamos cuáles son las preocupaciones de Sontag:

¿Qué tipo de crítica o comentario respecto del arte es deseable en nuestros días? Pues no estoy diciendo que las obras de arte son inefables, que no pueden ser descritas o parafraseadas. Pueden serlo. La pregunta es cómo. ¿Cómo podemos entender a la crítica si ésta sirve no para usurpar el lugar de la obra de arte, sino para ayudar a la obra de arte?

Antes que nada, se necesita más atención a la forma en el arte. Así como un énfasis excesivo en el *contenido* provoca la arrogancia de la interpretación, descripciones más dilatadas y más exhaustivas de la *forma*, pueden silenciarla. Lo que se necesita

<sup>25</sup> Vigo, *op. cit.*, p. 39.

es un vocabulario —descriptivo más que prescriptivo— para las formas. La mejor crítica, que no es común, es del tipo de la que disuelve las consideraciones de contenido en las consideraciones de forma.<sup>26</sup>

He tratado de argumentar en contra de la posibilidad de variar a los documentos legales de contenido. Al mismo tiempo, he respaldado la idea de que la interpretación jurídica sólo puede llevarse a cabo cuando el objetivo es descifrar el contenido de esos documentos. No obstante, me parece que las preocupaciones de Sontag nos pueden ayudar a mejorar el objetivo general de la interpretación legal. Una relación balanceada entre la forma y el contenido en la interpretación de los documentos legales podrían ayudar a fortalecer la interpretación jurídica. De hecho, un intento por interpretar la ley que quisiera darle un peso mayor a la forma en derecho tendría que ser una empresa necesariamente creativa.

Las razones detrás de esta opinión se basan en la relación entre escritura y lectura que, en su caso, está basada en la existencia de una relación entre contenido y forma. La reescritura se lleva a cabo cuando una revisión holística de forma y contenido ya ha sido realizada por el intérprete.

Hemos establecido una conexión que vincula las ideas de Susan Sontag con la posición que sostenía la escuela de interpretación zahirita que existió en Andalucía durante la ocupación árabe. Sin embargo, las ideas de Sontag también se conectan con una escuela de interpretación que existe en nuestros días. Dentro de la tradición teórica del derecho en los Estados Unidos, existe una clara distinción entre aquellos que sostienen una posición conservadora en materia de interpretación constitucional y los que defienden una posición interpretativa constitucional más liberal. De acuerdo con la primera, la Constitución de los Estados Unidos debe interpretarse en forma restringida para limitar lo más posible cualquier intento por interpretarla en forma creativa.

<sup>26</sup> Sontag, *op. cit.*, p. 12.

Por el otro lado, aquellos que respaldan una posición interpretativa más liberal, señalan que el reconocimiento de muchos de los más importantes derechos dentro de la historia constitucional de los Estados Unidos, ha sido posible gracias a la existencia de jueces que han interpretado la Constitución de ese país en una forma creativa.

El juez Brennan expresó una opinión acerca de la existencia de estas visiones constitucionales opuestas:

Puesto que el Poder Judicial radica en la autoridad de dotar de significado a la Constitución, en realidad el debate es acerca de la forma en la cual debe leerse el texto, acerca de los límites que determinan el campo de acción de la interpretación legítima.

Algunos consideran que la legitimidad se encuentra en guardar fidelidad a lo que llaman “las intenciones de los Padres Fundadores”. En su encarnación más doctrinal, esta visión exige que los jueces distingan exactamente lo que los Padres Fundadores pensaron acerca de la cuestión que ha de resolverse, con el fin de aplicar ese pensamiento al caso que tienen en sus manos.

[...] Los jueces actuales leemos la Constitución en la única manera en la cual podemos hacerlo: como estadounidenses del siglo veinte. [...] La interpretación debe dar cuenta del propósito transformativo que se encuentra detrás del texto. Nuestra Constitución, no se escribió para preservar una sociedad sino para crear una nueva, para establecer nuevos principios políticos que la comunidad política anterior no pudo reconocer en forma adecuada.<sup>27</sup>

En los últimos veinte años, una ola conservadora ha dominado la política de los Estados Unidos y tres presidentes republicanos han nominado jueces conservadores a la Suprema Corte de esa nación. Como resultado, la postura interpretativa restringida sostenida por una mayoría de jueces conservadores ha prevalecido.

Sin embargo, en mi opinión, lo más interesante es la cercanía entre la postura conservadora de interpretación constitucional y la oposición de Susan Sontag a la interpretación en general. Me

<sup>27</sup> Levinson y Mailloux, *op. cit.*, pp. 17 y 18.

sorprende pensar que ambas posiciones comparten una posición reverencial ante el texto.<sup>28</sup>

Hemos visto que los intérpretes legales están obligados a interpretar la ley. Esta obligación puede despejar algunas confusiones generadas en relación con un malentendido acerca de la interpretación en general, que se deriva de la una falsa analogía que vincula a la interpretación legal con la crítica literaria y que puede frasearse de la siguiente forma: si una tríada de la forma autor-poema-lector puede explicar el proceso interpretativo desde un punto de vista literario, una triada equivalente de la forma legislador-ley-juez, puede explicar el proceso de interpretación legal en forma adecuada. La analogía es falsa porque el proceso de interpretación seguido para resolver una disputa legal, se sostiene en un mecanismo mucho más complejo que éste.

La ley puede cambiar a partir de la interpretación propuesta por uno de los intérpretes. En realidad, muchas de las lecturas jurídicas revolucionarias no son hechas inicialmente por los jueces. Los abogados ocupan el primer nivel de interpretación en el sistema jurídico. Además, cuando una disputa legal ha sido resuelta judicialmente, el asunto no queda concluido para toda la eternidad. Por el contrario, casi cualquier sistema legal contempla mecanismos que permiten a los jueces modificar resoluciones previas. En otras palabras, el derecho autoriza a ciertos intérpretes legales (abogados, fiscales, jueces, académicos) a participar en la modificación de resoluciones existentes. Para hacerlo, la discusión y re-interpretación permanente de casos que ya han sido resueltos es indispensable.<sup>29</sup>

<sup>28</sup> Recientemente el presidente George W. Bush nominó a John Roberts, un juez joven, talentoso y conservador para encabezar a la Suprema Corte de los Estados Unidos Al presentar al nominado, el presidente señaló que su decisión se debe a la “profunda reverencia hacia la Constitución” mostrada por Roberts. Véase <http://us.cnn.com/2005/POLITICS/09/05/roberts.nomination/index.html>.

<sup>29</sup> En el sistema mexicano la interpretación de textos legales puede revivir incluso años después de que la Suprema Corte de Justicia resuelve un asunto polémico.

Hemos mencionado tres diferencias claras que separan al derecho de la literatura. Estas diferencias pueden enlistarse de la siguiente manera:

Las instituciones en las cuales se lleva a cabo la interpretación legal son diferentes a las instituciones en las cuales se lleva a cabo la interpretación literaria. Cuando las instituciones legales resuelven disputas legales, establecen interpretaciones que pueden vincular, es decir, ser obligatorias para otros intérpretes.

Los intérpretes legales están obligados a llevar a cabo actividades interpretativas. Es evidente que los críticos literarios no lo están.

Dentro de la interpretación legal, no hay lugar para consideraciones estéticas. Sin embargo, nada impediría que los expertos en derecho usaran ese tipo de consideraciones al evaluar sus interpretaciones. De hecho, la relevancia de la relación entre forma y contenido en la ley, parece apuntar en esa dirección.

Una vez establecido lo anterior, también es necesario hacer un resumen de las similitudes que vinculan a la poesía y al derecho, en particular aquellas que pueden ser relevantes para cumplir los objetivos que busca alcanzar esta investigación. A partir de los argumentos desarrollados hasta ahora, estos vínculos pueden listarse de la siguiente forma:

- a) Tomando en consideración que, dentro de una descripción general del concepto de “interpretación”, tanto los intérpretes legales como los críticos literarios buscan encontrar el propósito que anima a un texto, se puede afirmar que ambos tipos de intérprete llevan a cabo tareas creativas. Sus diferencias no son inherentes al lenguaje, puesto que ambos tipos de intérprete usan el mismo lenguaje. En este sentido, el razonamiento analógico es un mecanismo cognitivo bastante común y se usa tanto en derecho como en los estudios literarios.
- b) Tanto la poesía como los documentos legales están siempre abiertos a la posibilidad de ser revisados. Reescribir

implica llevar a cabo una interpretación. Reescribir y revisar un texto, se fundan en la interpretación. Por eso, puede afirmarse que tanto poetas como escritores jurídicos son al menos intérpretes de sus propios textos.

- c) Los poetas y los escritores legales usan el razonamiento analógico al escribir, leer y reescribir sus textos. El capítulo final de este trabajo, tratará de desarrollar con detenimiento el vínculo que, a partir de esta consideración, une al derecho con la literatura.

## V. LITERATURA, DERECHO E INTERPRETACIÓN

Debo a Ronald Dworkin la inspiración que impulsa a este trabajo. En un artículo poderoso, el filósofo estadounidense, propuso la llamada “hipótesis-estética”:

Una interpretación de alguna pieza literaria, intenta demostrar cuál forma de leer (hablar, dirigir o actuar) el texto, lo revela como la mejor obra de arte. Diferentes teorías o escuelas de interpretación, difieren acerca de esta hipótesis, puesto que asumen teorías normativas significativamente distintas acerca de lo que la literatura es, acerca de su función y acerca de lo que hace que una obra de arte sea mejor que otra.<sup>30</sup>

La idea fundamental detrás de la relación teórica entre derecho y literatura que ha sido estudiada por algunos académicos estadounidenses y británicos, se encuentra en el párrafo citado. De acuerdo con Dworkin, los abogados pueden aprender mucho de las propuestas ofrecidas por los críticos literarios. Sin embargo, me parece que la interpretación poética también puede resultar beneficiada por la aplicación de algunos métodos interpretativos que,

<sup>30</sup> Dworkin, Ronald, “How Law is Like Literature”, *A Matter of Principle*, Cambridge, Harvard University Press, 1985, p. 149.

por lo regular, se usan para resolver controversias concretas en el mundo de los tribunales.

En mi opinión, existe un prejuicio común al reflexionar acerca de la relación entre el derecho y la literatura. Es posible que este prejuicio tenga un origen profesional. Muchos académicos no están interesados en pensar acerca de las posibilidades interpretativas que se abren al aplicar métodos de interpretación jurídica para leer poesía. Lo anterior puede ser reconocido en el trabajo de algunos filósofos del derecho. Tales académicos, debaten con fiereza acerca del grado de influencia que los estudios literarios pueden y deben tener en el mundo del derecho, pero parecen no estar tan interesados en discutir el grado de influencia del derecho en la literatura.

La interpretación de materiales legales mediante el uso de metodologías literarias ha generado un gran cúmulo de estudios académicos y una gran discusión en el mundo del derecho, pero la relación que une a ambas disciplinas no parece haber sido explorada desde un punto de vista opuesto. En pocas palabras, las formas en las cuales la interpretación jurídica puede ayudar al lector de un poema a llevar a cabo su trabajo, no han sido estudiadas con detalle.

Creo que es posible explicar este fenómeno al recordar que los intérpretes del derecho no tienen un interés profesional por resaltar la interpretación de textos literarios. Sin embargo, creo que en cualquier caso, los lectores de poesía pueden interesarse al saber dos cosas: mecanismos interpretativos que son propios de abogados, también están a su disposición para enfrentar el reto interpretativo y, lo que tal vez es más sorprendente, que los intérpretes del derecho también pueden leer poesía en forma perceptiva. De este modo, este trabajo pretende resaltar la existencia de un campo de investigación que ha sido desatendido y acerca del cual vale la pena reflexionar acerca del uso de metodologías tradicionalmente usadas en el derecho para leer poesía y para reescribir textos.

Existen algunos trabajos que intentan describir las similitudes que vinculan a la interpretación jurídica con la interpretación poética. En mi opinión, el trabajo más influyente realizado en esta dirección, es el que ha sido desarrollado por el propio Ronald Dworkin. Recientemente, el filósofo norteamericano escribió un nuevo ensayo acerca de la interpretación, en el cual detalla lo que entiende por “interpretación”. En este texto, el profesor Dworkin respalda la idea de que la interpretación de un poema es un caso de la interpretación colaborativa:

Defenderé una descripción general de la interpretación [...]. La interpretación es, en realidad, una forma particular de conocimiento. Su objetivo es mostrar el valor de su objeto siguiendo algún propósito. Este propósito está dado por el género interpretativo en sí mismo. Cada género interpretativo está definido por una práctica colectiva; cada una de estas prácticas tiene una historia y los practicantes de cada una de ellas consideran que sus prácticas tienen una finalidad o cumplen con un propósito.

Todas las propuestas interpretativas comienzan a partir de una presunción, casi siempre escondida e ignorada, acerca de qué objetivo u objetivos deben atribuirse a la práctica en general que constituye el género interpretativo dentro del cual cada propuesta se ubica. Una interpretación acerca de un objeto es exitosa —es decir, alcanza la verdad acerca del significado de ese objeto— cuando descubre, de la mejor manera posible, el propósito recomendado al género en ese objeto en concreto. Por lo regular, determinar cuál debe considerarse como el propósito de un género es algo que genera más o menos controversia; por lo tanto, también es controvertido determinar cuál es la mejor interpretación de cualquier objeto determinado dentro del género.<sup>31</sup>

Para el propósito de esta investigación, algunas ideas recientes de Dworkin son fundamentales. Es necesario decir qué es la interpretación para explicar el uso del razonamiento analógico

<sup>31</sup> Dworkin, Ronald, “Interpretation, Morality and Truth”, documento presentado en un seminario del University College London, invierno de 2003, p. 8.

para interpretar tanto poesía como documentos legales. Tanto los intérpretes legales como los críticos literarios tienen que preguntarse qué propósitos originan los textos jurídicos y los poemas a los cuales se enfrentan.

Tal como veremos en este capítulo, las ideas de Dworkin pueden ser reforzadas con las ideas de Robert Brandom, cuya descripción de la interpretación señala que cualquier actividad interpretativa está dirigida a descubrir el propósito de los objetos que van a interpretarse, es aplicable tanto en el campo de los estudios legales como en el campo de los estudios literarios. De hecho, en lo siguiente, intentaré incluso sugerir una forma en la cual el razonamiento analógico puede usarse para llenar la propuesta de Dworkin con contenido.

Un ejemplo importante de un esfuerzo en ese sentido, ha sido realizado en el magnífico ensayo “Sonnet LXV and the ‘Black Ink’ of the Framers’ Intention”, escrito por Charles Fried, profesor de derecho en la Escuela de Derecho de la Universidad de Harvard. El trabajo del profesor Fried no tiene como propósito analizar el famoso poema de Shakespeare desde un punto de vista literario, sino identificar las características más relevantes que ese soneto comparte con la Constitución de los Estados Unidos: su permanencia a través del tiempo.<sup>32</sup>

En todo caso, los estudios vinculados con las relaciones entre derecho y poesía, no son tan abarcadores como aquellos que explican la relación del derecho con otros géneros literarios. De hecho, el famoso artículo de Dworkin ha sido celebrado por su uso de una “novela encadenada” como analogía explicativa de la manera en la cual los jueces hacen su trabajo en el llamado

<sup>32</sup> Fried, Charles, “Sonnet LXV and the ‘Black Ink’ of the Framers’ Intention”, en Levinson, Sanford and Mailloux, Steven (eds.), *Interpreting Law and Literature. A Hermeneutic Reader*, Evanston, Northwestern University Press, 1991, pp. 45-51. El argumento de Charles Fried, presenta similitudes sorprendentes con algunas ideas ya mencionadas de H. G. Gadamer y con un poema escrito por Eliseo Diego, que lleva por título “Responso por Rubén Darío” y que será analizado en el siguiente capítulo.

sistema de precedentes judiciales.<sup>33</sup> Las primeras ideas de Dworkin acerca de la naturaleza de la interpretación no se dedican a reflexionar con profundidad acerca de las implicaciones que su teoría podría tener para la interpretación poética. La explicación aquí es, de nuevo, casi obvia. La postura de Dworkin es propiamente filosófica y debe leerse en conjunto del sistema jurisprudencial que él mismo propone.

Los intereses de los académicos del derecho se reducen, bien a incorporar métodos de interpretación literaria al sistema legal, bien a sostener que esa posibilidad es imposible. Los académicos del derecho no están interesados en producir ideas frescas que puedan nutrir los debates que sostienen los críticos literarios.

En todo caso, el párrafo de Dworkin expone al menos dos conclusiones que son muy atractivas y dignas de consideración. En primer lugar, uno tiene que tratar de leer el texto bajo la mejor luz. Ésta es una aproximación generosa a la interpretación textual e implica una confianza muy marcada en las capacidades de la racionalidad humana. A pesar de que las ideas jurisprudenciales de Dworkin son extremadamente originales, existe un vínculo entre su teoría de la interpretación y algunas ideas de Gadamer acerca de la noción de verdad en poesía:

Me parece incontrovertible que el lenguaje poético guarda una relación particular y única con la verdad. Primero, esto se demuestra con el hecho de que el lenguaje poético no se adecúa siempre

<sup>33</sup> Dworkin lo explica de la siguiente manera: “Vamos a suponer que un grupo de novelistas se da a la tarea de realizar un proyecto en concreto y deciden dejar al azar el orden de su participación. Quien obtenga el número menor, escribirá el capítulo inicial de la novela y después de hacerlo, entregará a quien tenga el siguiente número para que esta persona agregue un capítulo, bajo el entendido de que se está agregando un capítulo a una novela que ya existe, no escribiendo una nueva. Una vez hecho esto, esa persona envía los dos capítulos a la siguiente persona, etcétera. Todos los novelistas excepto el primero tiene una responsabilidad dual: interpretar y crear, puesto que todos tienen la responsabilidad de leer lo que ha sido escrito para poder determinar, desde un punto de vista interpretativo qué tipo de novela ha sido creada antes de su turno”. Dworkin, *A Matter of Principle*, cit., p. 158.

en la misma medida a cualquier contenido y, además, con el hecho de que cuando a ese contenido se le dota de forma poética en el lenguaje, adquiere cierta legitimidad. Es el arte del lenguaje el que decide no sólo acerca del éxito o fracaso de la poesía, sino también acerca de la pretensión de verdad de la misma.<sup>34</sup>

De acuerdo tanto con Gadamer como con Dworkin, leer un poema implica, antes que otra cosa, considerar a una obra como un caso de ese tipo de género, de esa clase de arte. Leer un poema implica reconocerlo como tal, legitimarlo como una obra de arte de un tipo determinado. Cada poema presentado como tal por su creador, amerita una lectura cuidadosa. El intérprete debe señalar los logros y las fallas del poema desde un punto de vista estético.

Otro punto importante que se deriva del párrafo de Dworkin, puede señalarse en los siguientes términos: toda lectura de un poema está respaldada por una teoría normativa. Debido a que siempre existe una teoría normativa que nos dice cómo leer, que guía nuestras lecturas, el intérprete no tiene absoluta libertad para llevar a cabo su tarea. El intérprete resiente la influencia de sus gustos personales, de su competencia y de sus creencias estéticas.

Me parece que Joseph Raz ha desarrollado algunas ideas acerca del tipo de teorías que usamos para sostener nuestras lecturas. Estas teorías, pueden entenderse mejor recordando aquellas a las que Dworkin denomina “normativas”:

La interpretación consiste en apuntar a las conexiones y analogías. La prueba de que se ha realizado una interpretación correcta, radica en demostrar que esas conexiones e interrelaciones son relevantes en términos de o con referencia a alguna teoría general de la verdad acerca de las personas, la sociedad o cualquier otra cosa.<sup>35</sup>

<sup>34</sup> Gadamer, *op. cit.*, p. 105.

<sup>35</sup> Raz, Joseph, “Interpretation without Retrieval”, en Marmor, Andrei (ed.), *Law and Interpretation Essays in Legal Philosophy*, Oxford, Oxford University Press, 1998, p. 167. A partir de la definición de interpretación propuesta por Raz uno puede concluir que la interpretación es una aplicación del razona-

A pesar de que hay diversas teorías que respaldan la existencia de diferentes formas de leer la idea que se debe resaltar es que, de acuerdo con Dworkin y Raz no existen lecturas casuales o accidentales. Cada lectura, cada interpretación, se ve influenciada por la forma en la que el lector entiende al mundo.

¿Podemos entonces considerar que cualquier texto es un poema? Si su autor así lo señala, dentro de un nivel elemental de interpretación y sea cual sea su calidad estética, claro que podemos.

Por supuesto que esta respuesta parece intencionalista. Sin embargo, tomar en cuenta la intención del escritor al lanzar un texto al mundo, es consistente con la defensa de una postura no-intencionalista respecto de la interpretación en general. Tal como Joseph Raz lo ha propuesto, la distinción entre dos niveles de interpretación puede delinearse:

Distinguiré dos niveles de significado que llamaré el “profundo” y el “básico”, a pesar de que no debe concluirse nada a partir de la elección de estos términos. El significado básico de una obra, se refiere al asunto de los temas que esa obra trata (“un retrato de Alejandro VI”) o a su contenido literal (“¿Está Salomé sosteniendo la cabeza de Juan en un platón?”, “¿Qué significa este poema?”, etcétera). La identificación del tema de una obra con su significado literal origina cuestiones interpretativas y parece sensato intuir que debe ser ahí y no en otro lado, donde la intención del autor debe considerarse como más importante que cualquier otra cosa. Tomemos el caso de la elaboración de la representación de rostros: ¿no es cierto que si Giacometti declara que ha esculpido el rostro de Anette, entonces estamos frente a una representación del rostro de Anette? El objeto puede ser considerado así porque el autor lo bautizó así, y ninguna otra consideración puede tener relevancia [...]. Me concentraré en el nivel profundo del significado. Este está denotado por juicios tales como: “la pintura representa la compasión de los cristianos vencedores hacia los musulmanes derrotados”, “la obra contrasta la sofisticación

miento analógico. Esto es importante porque este tipo de racionalidad es, como veremos, endémica a la interpretación poética.

de la nueva cultura metropolitana con la crudeza de las maneras tradicionales de las provincias”, “la música es una expresión de la pasión del amor, seguida de las profundidades de la desesperación cuando este no es correspondido”, etcétera [...]. El nivel profundo, más que el significado literal, es el tema en torno al cual giran la mayoría de las discusiones acerca del significado de las obras de arte.<sup>36</sup>

Cuando un autor aclara que el texto que escribió es una poesía, el lector recibe una orientación acerca de cómo debe ser leído el texto: debe leerlo como un poema. Sin embargo, la declaración del autor debe considerarse como una pista, como una indicación preliminar para iniciar la aproximación a la obra de arte frente a la que está. Por lo tanto, la intención expresada por el poeta al decir “este es un poema y debe leerse como tal” juega un papel similar al que juegan los títulos que muchos artistas asignan a sus trabajos.<sup>37</sup>

Hay muchos problemas pendientes aun reconociendo en la declaración del autor sólo una pista, una información preliminar. Por ejemplo: ¿qué sucede cuando el autor, con toda intención y expresamente, rechaza la posibilidad de identificar al texto con al menos un tipo de género literario?<sup>38</sup>

Me parece que muchas de las famosas ideas de G. E. M. Anscombe acerca de la intención pueden ayudarnos:

¿Es posible que exista otro caso en el cual el hombre simplemente no hace lo que dice? Como cuando me digo a mí misma “ahora estoy oprimiendo el Botón A” —mientras oprimo el Botón B—,

<sup>36</sup> *Ibidem*, p. 156.

<sup>37</sup> Para ilustrar la forma en que por lo regular los autores usan títulos para ayudar a los intérpretes, visores o escuchas de sus obras a encontrar el significado de las mismas, resulta útil recordar la manera en la cual muchos pintores cubistas han seleccionado los nombres de sus obras. En este sentido, por ejemplo, muchas de las pinturas de Picasso serían imposibles de entender sin un título.

<sup>38</sup> Pienso en esto después de leer un libro escrito por el narrador peruano Bayley, Jaime, *Aquí no hay poesía*, Barcelona, Anagrama, 2001.

lo cual, por supuesto, puede ocurrir. A esto lo llamo la falsación directa de lo que digo y, para usar la expresión de Teofrasto de nuevo, el error no es de juicio sino de actuación. Esto es, no decimos: lo que dijiste fue error, porque se supone que describe lo que hiciste y en realidad no lo describe, sino: lo que hiciste fue un error porque no está de acuerdo con lo que dijiste.<sup>39</sup>

En mi opinión, el significado de un poema, tal como Dworkin y Gadamer lo entienden, puede descubrirse al leer el texto en su mejor luz. En otras palabras, leer debe entenderse como una empresa generosa, orientada por una actitud constructiva.

He señalado que existen diferencias que separan a la poesía del derecho. Sin embargo, también he señalado que existen similitudes que vinculan a ambas disciplinas. Las relaciones entre derecho y literatura en general y entre el derecho y la poesía en particular pueden ser fácilmente comprendidas por su característica común: ambas son susceptibles de ser interpretadas. Por eso, entiendo con Gadamer que:

Podemos distinguir dos sentidos diferentes acerca de lo que es la interpretación: señalar hacia algo y señalar hacia el significado de algo. Es claro que ambos sentidos están conectados entre sí. “Señalar hacia algo” es una forma de “indicar” que funciona como un signo. “Señalar hacia lo que alguien quiere decir,” por el otro lado, siempre hace referencia al tipo de signo que se interpreta a sí mismo. Así, cuando interpretamos el significado de algo, de hecho interpretamos una interpretación. El intento por definir y establecer límites para nuestra actividad interpretativa, nos devuelve a la pregunta acerca de la naturaleza de la interpretación. Esto es así porque cabe preguntar entonces ¿qué es un signo?, ¿en un sentido, todas las cosas son un signo? [...] Ciertamente debemos tratar de leer las cosas a partir de su característica como signo. De esta manera, intentamos interpretar aquello que al mismo tiempo se oculta a sí mismo, como la expresión de un gesto, por

<sup>39</sup> Anscombe, G. E. M., *Intention*, Cambridge, Harvard University Press, 2000, p. 57.

ejemplo. Sin embargo, incluso en un caso así, la interpretación se manifiesta dentro de una totalidad auto contenida y clarifica la dirección en la cual el signo apunta, al elucidar aquello a lo cual apunta, a partir de aquello que es en sí mismo confuso, poco claro e indefinido. Este tipo de interpretación no representa la inserción de un significado por medio de la lectura, sino la revelación de lo que el mismo objeto a interpretar señala.<sup>40</sup>

El derecho y la literatura comparten los vicios y las debilidades de todo lenguaje natural: son insuficientes e incompletos. Sin embargo, también son susceptibles de engendrar una revelación a través de la interpretación. De hecho, la naturaleza ambigua de nuestro lenguaje requiere el ejercicio de habilidades interpretativas.

Tal como Gadamer lo ha señalado, la poesía requiere la intervención de un tercero cuando su significado no es del todo claro.<sup>41</sup> Aunque es una característica de muchos poemas tener una aspiración de significatividad, en muchas ocasiones los poetas deciden no abrir sus textos para que cualquier lector pueda revisarlos. En todo caso, sea que el lector se enfrente a un poema

<sup>40</sup> Gadamer, *op. cit.*, p. 68.

<sup>41</sup> “Sólo tenemos que interpretar algo cuando su significado no está claramente establecido o cuando es ambiguo. Recordemos los ejemplos clásicos de las cosas que necesitan una interpretación así: el vuelo de los pájaros, los oráculos, los sueños, las imágenes pictóricas, los escritos enigmáticos. En todos estos casos, existen dos caras de la interpretación: primero, un señalamiento en una dirección determinada que requiere una interpretación en sí misma y también, al mismo tiempo, una cierta restricción en lo que hace a aquello que será señalado de esta manera. Tenemos sólo que interpretar aquello que tiene una multiplicidad de significados. [...] El arte demanda interpretación por su inagotable ambigüedad. No puede ser traducido satisfactoriamente en términos de un conocimiento conceptual. Y esto es cierto también en el caso de la poesía. [...] El significado ambiguo de la poesía está inseparablemente unido al significado no ambiguo de la palabra que se pronuncia intencionalmente. [...] Los elementos a partir de los cuales se construye el lenguaje y que la poesía moldea por sus propios propósitos son signos puros que sólo pueden convertirse en formas poéticas en virtud de su significado [...] El lenguaje como medio y como material de la expresión nunca puede liberarse del todo del significado. Una poesía genuinamente no-objetiva, sería sólo palabrería”, *ibidem*, p. 69.

transparente o a un poema hermético, siempre necesitará echar mano de habilidades interpretativas. La interpretación es inevitable al leer un poema. Sin embargo, alguien podría hacer una pregunta interesante: ¿todos los poemas pueden ser interpretados? Puesto que hay poemas que expresan significados oscuros, lo suficientemente oscuros como para desanimar cualquier intento dirigido a descifrarlos, la respuesta es que al menos podemos tratar de interpretar todos.

Tomando esto en consideración, debo hacer una aclaración más acerca del tipo de poesía que el lector encontrará en este trabajo. Al pensar acerca de lo que hace que un poema sea una mejor obra de arte que otro, a menudo llego a una conclusión: para interpretar un poema, es necesario contar con algunas claves acerca de su inteligibilidad. Algunos poemas son más accesibles que otros y, por eso, trataré de leer poemas más y menos accesibles. Por eso, un capítulo estará dirigido a revisar algunos poemas de Eliseo Diego que, en mi opinión, son un ejemplo de poesía accesible. Asimismo, otro capítulo estará dedicado a revisar la poesía de Roberto Juarroz, misma que, en mi opinión, es un ejemplo de poesía menos accesible.

Borges acostumbraba explicar su rechazo a escribir textos extensos en razón de una supuesta holgazanería. Al hacerlo, Borges trató de resaltar la complejidad y la riqueza que pueden encontrarse en los textos breves. No pretendo esgrimir mi holgazanería, sino más bien ser honesto: existen algunos poetas y algunos poemas que me son más difíciles de leer que otros. Desde mi punto de vista, existen algunos poetas que prefieren seguir una estrategia creativa que los conduce a producir textos ininteligibles. Roberto Juarroz se encuentra entre esos poetas y develar el significado de algunos de sus poemas será uno de los objetivos de esta investigación.

Este trabajo intentará ofrecer lecturas perspicaces de poesía, a través del uso de un método de interpretación que es común al derecho y a la literatura. Usaré la analogía para ofrecer lecturas perceptivas de poemas que pueden considerarse difíciles y

oscuros. Por lo tanto, el tercer capítulo de este trabajo intentará ofrecer razones para que el lector se sienta en casa al momento de entrar al mundo poético de Roberto Juarroz.<sup>42</sup>

¿Es la oscuridad expresiva una característica compartida por el derecho y la literatura? No, en mi opinión. He señalado que la ley no intenta ser ambigua, sino clara. Está en el mayor interés de cada persona contar con un sistema confiable que le permita resolver las controversias legales en las que participe. En este sentido, es evidente que la certeza legal es un producto de la necesidad de contar con significados claros al interpretar la ley. Sin embargo, con frecuencia es posible encarar conflictos legales que no tienen una respuesta clara y, cuando eso sucede, los intérpretes legales son llamados a llenar los huecos interpretativos para ofrecer soluciones. Sin embargo, la interpretación es tan importante para la práctica del derecho como lo es para leer un poema o, como lo ha escrito Ronald Dworkin, “la práctica del derecho es un ejercicio de interpretación no sólo cuando los abogados interpretan documentos en concreto, sino en general”.<sup>43</sup> De esta forma, al menos la aspiración de inteligibilidad también une a los profesionales del derecho y a los lectores de poesía.

De acuerdo con respetados pensadores jurídicos, el derecho y la literatura son dos materias completamente diferentes y sus diferencias deben ser siempre recordadas por los abogados que pretendan adaptar métodos de interpretación legal a la resolución de controversias jurídicas. Richard Posner se encuentra entre estos críticos notables al afirmar que:

La vena escéptica que existe en la crítica literaria, y las teorías hermenéuticas que le dan sustento demuestra qué tan difícil pue-

<sup>42</sup> La noción de significado en poesía puede explicarse mejor usando algunas ideas de Richard Posner: “La universalidad no debe confundirse con la abstracción [...]. Los grandes autores no hacen sentir en casa cuando entramos en sus mundos ficticios, esa es su universalidad”. Posner, Richard, *Law and Literature*, Cambridge, Harvard University Press, 2000, p. 18.

<sup>43</sup> Dworkin, *A Matter of Principle*, cit., p. 147.

de llegar a ser la interpretación textual y, al hacerlo, debería alterar a los abogados, jueces y académicos del derecho a ser más cuidadosos, más conscientes acerca de los procesos de interpretación jurídica. En todo caso, ha sido la carga del argumento desarrollado en este capítulo, no hay técnica específica ni descubrimiento en materia de crítica literaria, ni analogías literarias, como aquellas que postulan la existencia de novelas encadenadas, que puedan transferirse al derecho.<sup>44</sup>

Muchos de los argumentos del juez Posner son poderosos. Sin embargo, creo que no están dirigidos a rechazar las similitudes que vinculan a la interpretación legal, con la interpretación literaria. Después de todo, interpretar quiere decir desentrañar el significado de algo, lo que implica la existencia de entendimientos básicos tanto en la literatura como en el derecho. Posner, tal como lo han hecho otros académicos del derecho al pensar acerca de la relación entre derecho y literatura, no se detiene a examinar la forma en la cual los métodos de interpretación legal pueden ser usados para obtener lecturas de poesía sensitivas. En otras palabras, aunque puede ser cierto que no hay técnicas de crítica literaria específicas que puedan transferirse al derecho, de esto no se sigue que técnicas usadas por los abogados sean inconsecuentes para interpretar poesía.

He mencionado a Posner con el fin de ampliar la reflexión acerca de la relación que existe entre derecho y literatura. Sin embargo, existen posturas que son más extremas que las de él y que se oponen a la existencia misma de la relación. Por ejemplo, es posible recordar la tendencia que existe a considerar la literatura no sólo como algo más importante o “trascendente” que el derecho, sino también a considerar el trabajo de los escritores, como más complejo o sofisticado que el realizado en los tribunales. Detrás de esta extendida creencia, se encuentra una concepción del arte como la mayor expresión de la naturaleza humana, como el producto más elevado del espíritu en contraste con otras

<sup>44</sup> Posner, *op. cit.*, p. 247.

actividades y empresas humanas. De acuerdo con esta visión, mientras que los poetas, cuentistas y novelistas están iluminados con la flama del arte o algo por el estilo, los legisladores, jueces y abogados están atrapados en su trabajo cotidiano y ordinario.

Desde mi punto de vista, esta concepción debe ser evitada, no sólo por los débiles presupuestos metafísicos que intentan sostenerla, sino también por la pedantería que la enmarca. No existen diferencias significativas entre el trabajo literario de un autor y el trabajo de cualquier otra persona. Desde mi punto de vista, este tipo de pensamiento debe ser rechazado. Antes que nada, porque debemos entender que escribir es un trabajo como cualquier otro. Además, no hay duda de que muchos de los avances económicos, científicos y tecnológicos de los últimos doscientos años, mismos que han tenido efectos increíbles para elevar la calidad de vida de millones de personas en el mundo, guardan una relación lejana o inexistente con el arte. La existencia y puesta en marcha de muchas ideas jurídicas —como la necesidad de contar con un Estado de derecho o con la necesidad de respetar las formalidades esenciales de los procedimientos—, mismas que son parte indispensable de cualquier sistema democrático en nuestros días, deben considerarse como logros humanos tan celebrables como cualquiera de los clásicos de la literatura universal.

Más aún, desde un punto de vista histórico, la popularización del arte es un fenómeno reciente. De hecho, es un producto del avance de las condiciones de vida de las personas que, por cierto, nunca había sido tan considerable y tan extendido como ahora y que es también el producto del trabajo de muchas personas que jamás han escrito o leído un texto literario.

Sin embargo, la clase de prejuicio al que me refiero es tan común que con mucha facilidad pueden encontrarse ejemplos del mismo, tal como nos demuestra el interesante artículo escrito por Jessica Lane (mismo que por cierto curiosamente se titula “The Poetics of Legal Interpretation”):

La crítica literaria es el campo de acción más desarrollado que tenemos para llevar adelante el estudio del discurso en todas sus manifestaciones. El lenguaje, esto es, el orden simbólico a través de la construcción de un tema, es lo que constituye al mundo, cuyos productos más acabados son la realidad y el arte. Consecuentemente, la crítica literaria responde con más o menos profundidad a la necesidad de individuación, de elaboración de las intrincadas posibilidades que se esconden detrás de la dialéctica entre escritura y lectura.<sup>45</sup>

No veo un esfuerzo por llevar a cabo una reflexión más profunda acerca de este lugar común. De entrada, creo que es evidente que la práctica del derecho no puede llevarse a cabo fuera del lenguaje. Es cierto que la forma en la cual los abogados usan al lenguaje puede no llegar a ser tan elegante, innovador o arriesgado como el de los poetas profesionales. Sin embargo, lo que debe quedar claro, es que los abogados no están interesados en que el lenguaje que utilizan lo sea.

De hecho, el material usado tanto por abogados como por escritores, es básicamente el mismo: palabras. El derecho es un campo de investigación tan propicio para estudiar las fortalezas y debilidades del lenguaje, como lo es la literatura.<sup>46</sup> De hecho, el origen de la interpretación entendida como una actividad creativa, está mucho más cerca de las prácticas judiciales que de las delicias literarias.<sup>47</sup>

Finalmente una clarificación adicional es necesaria. Este es un trabajo de interpretación práctica, no es un trabajo propiamente

<sup>45</sup> Levinson y Mailloux, *op. cit.*, p. 283.

<sup>46</sup> Me parece que Richard Weinsberg está en lo correcto al escribir lo siguiente: “Una vez que el juez comienza a escribir, el uso de su poder automáticamente queda atado a las palabras que ha decidido usar. [T]odos los jueces, conscientes o no de sus poderes artesanales, deben lograr adecuar el lenguaje al resultado para obtener un resultado coherente”, Weinsberg, Richard, *Poethics and Other Strategies of Law and Literature*, Nueva York, Columbia University Press, 1992, p. 8.

<sup>47</sup> Véase nota 15.

filosófico. Por lo mismo, no me interesa crear o debatir una metodología, sino aplicar una para leer el trabajo de algunos poetas latinoamericanos mayores. Tampoco quiero escribir una disertación acerca de la práctica del derecho o de la función judicial. Sin embargo, trataré de exponer las similitudes que vinculan a la práctica del derecho con la interpretación poética y a la forma en que la primera puede usarse para leer poesía.

Espero poder demostrar cómo un profesional del derecho puede emplear algunos de los métodos de interpretación que están a su disposición para trabajar jurídicamente, con el fin de lograr lecturas de poesía sensibles. La misión es demostrar cómo personas que normalmente se consideran alejadas de la poesía, pueden obtener lecturas razonables en la materia.

Creo que los abogados mexicanos pueden interpretar poesía haciendo lo que saben hacer.

## VI. PROPUESTA METODOLÓGICA

He sostenido que métodos de interpretación usados por los juristas pueden proveer a quienes no están formalmente entrenados para leer poesía de estrategias para hacerlo. Estoy convencido de que evaluar un poema usando técnicas de lectura comunes en el derecho no sugiere una ruta tan extravagante como podría considerarse. Las razones detrás de esta idea derivan de un hecho histórico: la interpretación de textos bíblicos estaba dirigida a ser una actividad presuntamente objetiva, fundada, normativa.

En su artículo “Counterfactuals in Interpretation”, E. D. Hirsch sugiere que los tres principios que permiten realizar una interpretación responsable (tratar de entender el significado original, tratar de acomodar el significado a las circunstancias actuales, y tratar de reconciliar a la lectura que respeta el espíritu original de la que no lo hace), constituyen una versión secular del principio teológico de reconciliación. La diferencia fundamental puede establecerse en los siguientes términos:

el significado divino y silente detrás de las Santas Escrituras, ha sido reemplazado, en la versión secular, por uno determinado por la intención humana, cuyo núcleo puede moverse sin cambios de una época histórica a otra. Me parece que el que los textos puedan exhibir un significado nuclear transhistórico, es una precondición de la interpretación responsable.<sup>48</sup>

La aspiración de alcanzar interpretaciones responsables se encuentra en la práctica del derecho. De esto se deriva otra justificación para este trabajo. El uso de métodos de interpretación que son familiares a los abogados con el fin de leer poesía está justificado en la medida en la que la lectura busque poner en práctica algunas características distintivas de la interpretación del derecho, como es la aspiración de obtener lecturas más convincentes, claras y eficientes. Tal como lo mencioné antes, la interpretación jurídica y la escritura del derecho, por una parte, y la interpretación y escritura de la poesía, por la otra, comparten ciertas características prácticas: la aspiración de alcanzar lecturas persuasivas puede ser una de ellas.

Es útil recordar algunas de las ideas que Octavio Paz tenía en relación con la analogía. En *Los hijos del limo*, el poeta mexicano escribió:

La analogía es la ciencia de las correspondencias. Sólo que es una ciencia que no vive sino gracias a las diferencias: precisamente porque esto no es aquello, es posible tender un puente entre esto y aquello. El puente es la palabra *como* o la palabra *es*: esto es *como* aquello, esto es aquello. El puente no suprime la distancia: es una mediación; tampoco anula las diferencias: establece una relación entre términos distintos.<sup>49</sup>

<sup>48</sup> Levinson y Mailloux, *op. cit.*, p. 61. Las ideas de Hirsch tienen muchos vínculos con las de Charles Fried. Ambas visiones parecen implicar la posibilidad de que los textos viajen a través del tiempo.

<sup>49</sup> Paz, Octavio, *Los hijos del limo*, Barcelona, Seix Barral, 1974, p.107.

Paz no considera que todo pueda relacionarse con todo. El poder de la analogía no es arbitrario o caprichoso. La analogía es un puente, nos dice, y nos obliga a recordar la estrofa inaugural de *Pasado en claro*: "...puente / tendido entre una letra y otra".

Entender la importancia que la analogía tiene en la escritura de poesía, puede arrojar cierta luz para entender mejor la utilidad que en lo general tiene este tipo de razonamiento. Esto es, me parece, lo que le interesa a Paz:

Al mundo moderno del tiempo lineal, y sus infinitas divisiones, el tiempo del cambio y de la historia, la analogía opone, no la imposible unidad, sino la mediación de una metáfora. La analogía es el recurso de la poesía para enfrentarse a la alteridad.<sup>50</sup>

El proceso que debe seguirse por intérpretes constructivos es una empresa orientada por el texto, cuyos productos pueden evaluarse racionalmente. De hecho, es posible pensar, por ejemplo, que el caso de la construcción de metáforas representa un proceso constructivo en el cual, al final, el intérprete debe defender la metáfora descubierta con argumento. El intérprete debe presentar sus resultados como argumentos. Umberto Eco ha señalado que:

La interpretación metafórica trabaja sobre interpretantes, es decir, sobre funciones sígnicas que descubren el contenido de otras funciones sígnicas [...]. Se trata de similitud entre propiedades de dos sememas, no de similitud empírica. En ese sentido la interpretación metafórica [...] no descubre la similitud sino que la construye.<sup>51</sup>

La construcción a la que se refiere Umberto Eco, tiene resonancias en el estudio que sobre Quintiliano hace Kathy Eden y que ya mencionamos. En la creación interpretativa a la que se refiere el semiólogo italiano, hay un componente ficticio inne-

<sup>50</sup> *Ibidem*, p. 108.

<sup>51</sup> Eco, Umberto, *Los límites de la interpretación*, Barcelona, Lumen, 1998, pp. 163 y 164.

gable.<sup>52</sup> En esa dirección también es útil la caracterización que Umberto Eco utiliza para explicar cómo la abducción vincula a la investigación científica con la interpretación metafórica:

En el uso de los modelos científicos, como en la interpretación metafórica, se eligen algunos rasgos pertinentes sobre los que operar, y el modelo tiene sólo las propiedades que se le han asignado por convención lingüística. La relación entre metáfora y modelo debería profundizarse también bajo el perfil de modelo analógico. [L]a interpretación metafórica es afín a la propuesta de un nuevo paradigma científico. [...] uno de los rasgos sobresalientes de la moderna metaforología es haber insistido [...] acerca de la relación entre metáfora e investigación científica y, en general, entre metáfora y conocimiento.<sup>53</sup>

A partir de este argumento, Eco desarrolla otro que también forma parte de este texto:

Se podría decir que la abducción científica postula una ley por hipótesis como un marco de referencia que permite explicar un fenómeno curioso, pero luego procede mediante verificaciones experimentales (si la ley es justa, entonces debería suceder esto y esto). En cambio, la interpretación metafórica descubre el marco de referencia que permite la interpretación de la metáfora pero no pretende encontrar una ley universal. Sin embargo, debe pretender que, si la interpretación es satisfactoria, justifique no sólo el enunciado metafórico sino también todo el contexto en que aparece (se puede tomar metafóricamente un enunciado si el resto del contexto justifica esa interpretación). En otros términos, la interpretación metafórica busca leyes válidas para contextos discursivos, la investigación científica leyes para mundos. Esto comporta que la interpretación metafórica permite libertad de elección fuera del texto interpretado. Si acepto la analogía de Bohr estoy obligado a ver siempre los átomos como un sistema solar, si acepto la

<sup>52</sup> Véase la nota 15 de esta obra.

<sup>53</sup> *Ibidem*, p. 174.

analogía del *Cantar de los cantares* estoy obligado a ver la sonrisa de la muchacha como un rebaño de ovejas sólo en ese texto.<sup>54</sup>

El descubrimiento al que se refiere Eco, es un descubrimiento creado, ficticio, que no existe en el mundo antes que el intérprete ponga manos a la obra. Además, la interpretación y el trabajo del intérprete es especulativo: no es posible verificar su corrección o incorrección con métodos científicos, sino sólo discutir la pertinencia o impertinencia de sus conclusiones o resultados a la luz del contexto en el cual se inscribe. La interpretación de poesía que se encontrará en este libro, parte de esta premisa. Encuentro en algunas palabras de Paul Ricœur el sustento de esta afirmación:

El texto está mudo. Se obtiene una relación asimétrica entre el texto y el lector, en la cual solamente un miembro de la pareja habla por ambos. El texto es como una pauta musical y el lector como el director de la orquesta que obedece las instrucciones de la notación. En consecuencia, comprender no es meramente repetir el acontecimiento de habla en un acontecimiento similar, es generar uno nuevo, empezando desde el texto en que el acontecimiento inicial se ha objetivado.<sup>55</sup>

La creación de un nuevo acontecimiento se lleva a cabo, en la interpretación metafórica, a través del uso de abducciones. Ahora bien, de acuerdo con Umberto Eco, lo que debemos entender por abducción es lo siguiente:

La abducción es un proceso inferencial (llamado también hipótesis) que se opone a la deducción, la cual parte de una regla, considera un caso de esa regla e infiere automáticamente un resultado necesario. Un buen ejemplo de deducción es:

<sup>54</sup> *Ibidem*, p. 175.

<sup>55</sup> Ricœur, Paul, “La explicación y la comprensión”, en *Teoría de la interpretación*, México, Siglo XXI, 1998, p. 87.

- (i) cada vez que A golpea, entonces B mueve la pierna
- (ii) pero A ha golpeado
- (iii) entonces B ha movido la pierna

Supongamos ahora que yo no sepa nada de todo esto y vea que B mueve la pierna. Me sorprende ese extraño resultado (iii). Según experiencias previas procedentes de campos diferentes (por ejemplo, he notado que los perros áullan cuando se les pisa la cola) intento formular una regla aún desconocida (i). Si la regla (i) valiera y si (iii) fuera el resultado de un caso (ii), entonces (iii) ya no sería sorprendente.

Obviamente mi hipótesis deberá ser sometida a prueba para poder transformarse en una ley, pero hay (en la semiosis) muchos casos en los que no se buscan Leyes Universales, sino una explicación capaz de desambiguar un acontecimiento comunicativo concreto. Alguien dice rosa y yo no sé si se refiere a una flor roja o al color. Forjo la hipótesis de que el hablante es un floricultor y apuesto por la primera interpretación. Tanto mejor si el contexto fomenta la abducción (un contexto como *he cultivado una rosa* constituiría un indicio seguro). Resumiendo: la abducción es un procedimiento típico mediante el cual, en la semiosis, somos capaces de tomar decisiones difíciles cuando se están siguiendo instrucciones ambiguas.<sup>56</sup>

Entiendo que las decisiones ambiguas a las cuales se refiere Umberto Eco generan algunas de las perplejidades que pueden resolverse a partir del uso del razonamiento analógico. Ya Kepler escribió “amo a las analogías, las guías más confiables que conocen en particular los secretos de la naturaleza”.<sup>57</sup> En el artículo que cita estas líneas de Kepler, el especialista Siobhan Roberts, quien documenta la importancia de la analogía en ciencias duras

<sup>56</sup> *Ibidem*, pp. 249 y 250.

<sup>57</sup> Citado en Siobhan, Roberts, “It’s like this, you see”, *The Toronto Star*, 30 de julio de 2006.

como las matemáticas (“la matemática ha sido llamada la ciencia de la analogía”), escribe:

La investigación causal revela que la metáfora y su prima más cercana, la analogía, son herramientas tan importantes para los científicos que investigan verdades acerca del mundo físico, como lo son para los poetas que explican laberintos existenciales por medio de versos. Un científico podría verse como un poeta empírico; recíprocamente, un poeta es un científico que trabaja con hipótesis más imaginativas y creativas.<sup>58</sup>

Esta afirmación valida la opinión de Umberto Eco en el sentido de que existen vasos comunicantes entre la investigación científica y la moderna metaforología, a partir, sobre todo, del hecho de que ambas disciplinas son fuente de genuinas perplejidades.

Mauricio Beuchot trata de enfrentar algunas de esas perplejidades con su propuesta de hermenéutica analógica:

Analogía es un punto intermedio entre diversidad y equivocidad, aunque da predominio a esta última; una hermenéutica que intenta abrir el campo de la validez de las interpretaciones cerrado por el univocismo, pero también cerrar y poner límites al campo de validez de las interpretaciones abiertas desmesuradamente por el equivocismo.<sup>59</sup>

Al hablar de la obra de Beuchot, Enrique García Ruiz afirma que la obra del filósofo mexicano

...encuentra en la analogía, una alternativa ante el déficit de racionalidad que implica una perspectiva, sea “dialéctica” o “positivista”, que concibe el sentido y la significación desde un pensamiento de la identidad; pero también rechaza la visión tendencialmente

<sup>58</sup> *Idem*.

<sup>59</sup> Beuchot, Mauricio, *Tratado de hermenéutica analógica*, México, UNAM, Facultad de Filosofía y Letras, 1997, p. 9.

irracionalista de un relativismo extremo —teórico y normativo— asociado a las tendencias más radicales del posmodernismo.<sup>60</sup>

La apuesta por la analogía intenta servir como un justo medio entre dos posturas metafísicas que han demostrado su inviabilidad: por una parte el univocismo y por la otra el equivocismo. La analogía se convierte en un puente entre ambas posibilidades. Pero entonces ¿qué es la analogía? En su ensayo “La ontología y la verdad en la importancia de la hermenéutica”, Luis Eduardo Primero Rivas reflexiona en torno a la hermenéutica analógica:

...como filosofía es esa intención de saber que se esfuerza por obtener jerarquías interpretativas, que son las que nos permiten acercarnos lo más que podamos al ser conocido, siempre uno y múltiple, tanto en su identidad como en sus relaciones, por lo cual se requiere una interpretación jerárquica (que no múltiple), para desentrañarlo en su estructura de “realidad-de-verdad” que tiene en sí y no por atribución propia.<sup>61</sup>

Lo dicho hasta aquí tiene vínculos con algunas de las ideas de Umberto Eco ya citadas. Creo posible comprender que el esfuerzo interpretativo puede llevarse a cabo dentro de los límites de la razonabilidad, en tanto que la tarea interpretativa se ve a sí misma como una labor integral. En este sentido, la analogía puede ayudar a entender aquello a lo que Ronald Dworkin se refiere cuando explica por qué la labor interpretativa, es un esfuerzo constructivo:

He señalado que [el intérprete ideal] comienza por encontrar y refinarse el valor dentro del proyecto mismo de interpretación. Sin embargo ese paso inicial demanda identificar y refinarse otros valores: en el caso literario demanda tener una teoría integral del valor

<sup>60</sup> García Ruiz, Pedro Enrique, “Analogía, dialéctica y hermenéutica”, en Hernández García, Gabriela, *Hermenéutica, analogía y filosofía actual*, México, UNAM, Facultad de Filosofía y Letras, 2007, p. 46.

<sup>61</sup> *Ibidem*, p. 78.

en la literatura y acerca de la distribución apropiada de responsabilidad entre los agentes que colaboran para producir ese valor. Estos valores diferentes pueden tanto competir como cooperar dentro del juicio general acerca de cuál interpretación de un objeto de arte determinado, se ajusta de mejor manera a sus responsabilidades colaborativas. Cada uno de estos juicios interpretativos y concretos —acerca de cómo leer un poema en particular, por ejemplo— refina y limita en su totalidad la teoría sobre la cual se ha *construido* [...]. La integración, podemos decir, adquiere pleno valor, que es el valor derivado de una serie de valores que se confirman y limitan entre sí como respuestas a una serie determinada y compleja de ecuaciones simultáneas.<sup>62</sup>

Así, es posible considerar que la analogía es un tipo de razonamiento abductivo, especulativo e inconcluso. Esto no quiere decir, por supuesto, que el razonamiento analógico, no pueda apuntar hacia la construcción de una teoría que explique el fenómeno que intenta explicitar. Así lo hace y, al hacerlo, permite al intérprete esbozar algunas características de los fundamentos teóricos que permiten aventurar hipótesis razonables acerca del objeto a interpretar.

Al escribir sobre la hermenéutica analógica en su ensayo “La razón simbólica en la hermenéutica analógica”, Greta Rivera Kamnji, nos advierte acerca de este tipo de racionalidad

Se trata de una racionalidad mediadora porque pretende ubicar lo semejante, alcanzar cierto nivel o posibilidad de universalización, pero al mismo tiempo incorpora mediacionalmente la diferencia en un juego que tiene por objeto buscar acceder a las cosas no por una sola vía, sino por la alternancia de la semejanza y la diferencia. Su intención es acercarse a las verdades del texto, verdades en plural pues la hermenéutica tiene sentido ahí donde es posible la polisemia [...]. La razón analógica es razón paciente porque deja emerger del texto tanto su pluralidad como su unidad, ha-

<sup>62</sup> Dworkin, “Interpretation, Morality and Truth”, *cit.*, p. 14.

ciendo justicia a la idea del texto como una totalidad, totalidad de la que puede dar cuenta una racionalidad que sepa y pueda tratar con lo diferente, con lo plural, pero también con la unidad, la identidad y la universalidad.<sup>63</sup>

Cass R. Sunstein describe el argumento analógico de la siguiente forma:

Este tipo de razonamiento tiene una estructura simple: (1) *A* tiene la característica *X*; (2) *B* comparte esa característica; (3) *A* también tiene la característica *Y*; (4) Puesto que *A* y *B* comparten la característica *X*, concluimos —lo que de todas maneras no está comprobado— que *B* comparte también la característica *Y*.<sup>64</sup>

Usaré esta descripción como estructura metodológica. Su importancia es enorme para este trabajo. La estructura concuerda con la explicación acerca del razonamiento analógico que hemos venido desarrollando. Así, es congruente con la explicación que Rivara Kamanji desarrolla en relación con la naturaleza simbólica de la analogía:

Beuchot señala que el símbolo siempre nos remite a dos cosas que embonan entre sí y que son parte de algo más completo. Es el signo el que eventualmente une dos elementos o dos dimensiones de algo, en general una de esas dimensiones aparece como conocida, por lo cual es desde ella y a partir de ella que podemos ir en busca de la otra dimensión, la que precisamente embona con la conocida, pero es sólo con la otra, la “desconocida” desde la cual se cumple toda simbolización y se ejecuta el acontecimiento de la simbolicidad.<sup>65</sup>

<sup>63</sup> Hernández García, *op. cit.*, p. 274.

<sup>64</sup> Sunstein, Cass R., “On Analogical Reasoning”, *Harvard Law Review*, Cambridge, Harvard Law School, vol. 106, núm. 3, enero de 1993, p. 743.

<sup>65</sup> *Ibidem*, p. 278.

El modelo de argumento analógico que nos presentará Sunstein, contiene el método al que se refiere Rivara Kamanji. La asignación ficticia de una propiedad *y* común que *a* y *b* deben compartir, debido a que ya comparten la propiedad *x*, descubre un esfuerzo del intérprete por hacer “embonar” a los análogos. La incertidumbre y los límites de la analogía, se deben precisamente a que el resultado de ese esfuerzo no está garantizado. La analogía es especulativa y es ficticia, pero da razones para encontrar un significado que está oculto.

En mi opinión, la interpretación poética puede ser estudiada a partir de un enfoque analógico. Las implicaciones de esta afirmación son considerables, pues la analogía abre la puerta a la posibilidad de analizar si la interpretación poética es un tipo de interpretación especulativa, como la interpretación metafórica.

Hemos visto que Umberto Eco considera que la interpretación metafórica es válida, cuando puede justificar no sólo el enunciado metafórico, sino también el contexto discursivo en el cual aparece.

Asimismo, hemos visto que la interpretación analógica, al igual que la interpretación metafórica, es una interpretación simbólica. De aquí puede seguirse que la interpretación poética sostenida en analogías es también simbólica y debe justificar los enunciados y los contextos discursivos en los cuales aparece.

El uso de la analogía en derecho tiene una amplia tradición. Recordemos que en su útil manual de filosofía del derecho, Arthur Kaufmann nos propone considerar a la analogía como uno de los tipos de razonamientos tradicionalmente jurídicos que no admiten una formalización clara: “no se pude negar que estas formas de pensar existen y uno (el jurista) las utiliza”.<sup>66</sup>

Kaufmann está al tanto de los peligros de la analogía, pero también de sus virtudes prácticas:

<sup>66</sup> Kaufmann, Arthur, *Filosofía del derecho*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2006, p. 148.

No hay duda de que la analogía es mucho más insegura, osada y riesgosa [...]. La validez del procedimiento analógico depende, ante todo, de dos factores. En primer lugar, se deben presentar en lo posible muchos casos de, para ampliar la base de la comparación. El jurista hace esto incluso con fervor [...] En segundo lugar, la validez de una analogía depende, esencialmente, de la elección del punto de comparación [...] y de la determinación de las características comparadas...<sup>67</sup>

Eco sostiene que las interpretaciones teológicas, científicas y poéticas, son tres ejemplos del razonamiento analógico.<sup>68</sup> En mi opinión, lo que resulta más atractivo, es que la misma puede extenderse al derecho en el caso de México: nuestra Constitución autoriza a los abogados a usar este razonamiento para interpretar la ley.

La interpretación analógica, es uno de los métodos autorizados por el sistema legal mexicano, para resolver disputas legalmente. De acuerdo con lo que señala el artículo 14 de la Constitución, existen otros métodos de interpretación:

Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.

<sup>67</sup> *Ibidem*, p. 163.

<sup>68</sup> *Ibidem*, p. 174.

Existen tres tipos diferentes de interpretación entre los que autoriza el párrafo tercero del artículo 14: la interpretación literal, la interpretación por analogía y la interpretación por mayoría de razón. De acuerdo con lo que manda la Constitución, sólo dos de ellos (la analogía y la “mayoría de razón”) se pueden usar para resolver cualquier juicio, excepto aquellos que se inicien para resolver asuntos criminales. Incluso el párrafo cuarto autoriza a los tribunales a aplicar los llamados principios generales del derecho para resolver las disputas legales ordinarias.

Debido a los propósitos de esta investigación sólo me interesan los métodos de interpretación establecidos en el párrafo tercero del artículo 14 que ya he mencionado con anterioridad. Al hacerlo, espero ofrecer razones para respaldar las ideas de Eco en el sentido de que el razonamiento analógico es una característica distintiva de la interpretación creativa. En otras palabras, espero ofrecer razones que permitan aplicar las ideas de Eco al caso de los métodos de interpretación establecidos por el artículo 14 de la Constitución, en particular la analogía.

La idea de que la analogía sirve para construir mapas mentales que se integran a partir de la construcción de estructuras que facilitan la comprensión. Recordemos que, de acuerdo con algunos estudios, es más fácil almacenar información en la memoria de corto plazo cuando esta está estructurada, que cuando no lo está.<sup>69</sup>

La estructura de la información pasa por la ordenación de sonidos y letras; luego, por la ordenación de palabras en grupos sintácticos-semánticos; finalmente por la ordenación de esos grupos en oraciones de palabras. Una vez que tenemos oraciones de palabras, es más fácil para nuestras mentes asignar significados a esas oraciones, es decir, comprender el acto de habla a través de un proceso de organización y reducción.

<sup>69</sup> Dijk, Teun A. Van, *Estructuras y funciones del discurso*, México, Siglo XXI, 2007, p. 79.

A partir de lo anterior, intentaré hacer explícita la forma en la cual pueden formarse estructuras de sentido que integren mapas interpretativos. Este método se aplicará de la siguiente manera. En el segundo capítulo leeré algunos poemas de Eliseo Diego usando el razonamiento analógico. Explicaré cómo un abogado mexicano puede encarar y leer los poemas del poeta cubano. Espero exponer con claridad un método de interpretación que normalmente usan los abogados. Incluso trataré de extender los resultados obtenidos derivados del uso del razonamiento analógico llevando a cabo una lectura más formal de los poemas.

Por “una lectura más formal” entiendo la que resulta de usar los recursos de análisis retóricos y poéticos tradicionales. La idea es la de comprobar hipótesis obtenidas a través de lecturas analógicas propias del derecho por medio de análisis ortodoxos. Debo decir que no deseo basar mis lecturas sólo en el uso de recursos formales: como he sostenido, los abogados no usan recursos retóricos y poéticos tradicionales. En otras palabras, cada poema será leído usando tanto técnicas del derecho como métodos de interpretación literaria. Al hacerlo, espero presentar algunas razones en respaldo de la idea ya mencionada por Kathy Eden en el sentido de que en muchas ocasiones, el trabajo de los profesionales del derecho es creativo, ficticio y depende de la imaginación.

Así, cada uno de los poemas seleccionados de Eliseo Diego será sujeto a una lectura individual. Intentaré obtener interpretaciones perceptivas de cada uno de ellos usando la analogía. En este sentido, los resultados de cada lectura serán propios de cada poema.

El tercer capítulo del libro tratará de leer algunos poemas de Roberto Juarroz usando el razonamiento por mayoría de razón, mismo que es un tipo de razonamiento analógico. La poesía de Juarroz no es clara ni transparente. Por el contrario, puede verse claramente como un ejemplo de poesía hermética. En el tercer capítulo intentaré construir una explicación razonable acerca de los elementos constitutivos del trabajo de Juarroz, a partir de una

aproximación constructiva. En esta ocasión, el método comenzará al revés: lecturas ortodoxas de los poemas de Juarroz serán seguidas por análisis realizados usando el razonamiento por mayoría de razón. Aquí, los métodos serán usados para proponer la existencia de razones constitutivas de una interpretación, de acuerdo a la cual la poesía de Juarroz puede ser comprendida mejor al tener en cuenta la existencia de tres elementos constituyentes. Mi objetivo es descubrir patrones que puedan ayudarnos a leer la poesía de Roberto Juarroz con uniformidad. Espero proponer una lectura razonable del trabajo del poeta argentino. Al intentarlo, debo advertir, los poemas juarrozianos no serán leídos en forma aislada. Por el contrario, serán contrastados entre ellos con el fin de encontrar patrones comunes y similitudes entre ellos.

El capítulo final de este trabajo intentará demostrar cómo los mecanismos analógicos son normalmente usados por los escritores cuando éstos actúan como lectores y re-escritores de sus propios textos. El capítulo analizará la forma en la cual Octavio Paz echó mano de esos mecanismos para interpretar la primera versión de su magnífico *Pasado en claro*, con el fin de re-escribirlo, de cambiarlo. De este modo, el capítulo final de esta investigación, también espera atraer la atención de algunos profesionales del derecho. Espero demostrar a esos lectores la forma en la cual pueden verse a ellos mismos no sólo como escritores, sino también como lectores y reescritores de sus propios textos. En este sentido, me gustaría que los lectores jurídicos de esta investigación reflexionen acerca de los recursos interpretativos con los que cuentan para llevar a cabo su trabajo.

La analogía es un tipo de razonamiento universal, usado no sólo en el derecho sino en muchas prácticas humanas incluyendo, por supuesto, a la literatura. Sin embargo, este tipo de razonamiento ha sido estudiado con cierto detenimiento por los juristas y, por lo mismo, es en estudios producidos por juristas donde pueden hallarse reflexiones más profundas acerca de él. El que el razonamiento por analogía sea un tipo de razonamiento uni-

versal, no impide considerarlo como un típico razonamiento jurídico, lo que permite reforzar una de las tesis principales de esta investigación: la forma de leer de los profesionales del derecho puede, en ocasiones, ayudarnos a leer poesía. En lo que sigue, intentaré desarrollar un mejor entendimiento teórico de este tipo de razonamiento.

### *1. Una aproximación teórica al razonamiento analógico y al razonamiento por “mayoría de razón”*

El razonamiento analógico es un concepto complejo. Por eso me extraña que el tratamiento teórico del mismo no se encuentre en forma consistente dentro de los estudios jurídicos mexicanos. Así, con el fin de encontrar una definición útil de este tipo de razonamiento, las aproximaciones teóricas al mismo deben buscarse en otro lugar. Al hacerlo se construirá una confirmación de la naturaleza ficticia que Quintiliano adscribió tanto a la búsqueda de la equidad como a los procedimientos legales.

Cass R. Sunstein señala que el razonamiento por analogía “es la forma de razonamiento más familiar dentro del razonamiento jurídico”.<sup>70</sup>

De acuerdo con Sunstein “fuera del mundo del derecho, el razonamiento analógico nos ayuda con frecuencia a informar nuestros juicios”.<sup>71</sup> Su descripción del razonamiento analógico que ya hemos visto es también bastante clara.

Sunstein nos advierte acerca de las características más problemáticas del razonamiento analógico:

Este es el típico razonamiento que utilizamos en la vida diaria, pero es claro que no garantiza la verdad. [...] Para que el razonamiento analógico funcione bien, debemos señalar que las similitudes relevantes y conocidas nos ofrecen una buena razón para

<sup>70</sup> Sunstein, *op. cit.*, p. 741.

<sup>71</sup> *Ibidem*, p. 743.

creer que existen más similitudes que pueden ayudarnos a contestar una pregunta que parece no tener una respuesta clara. Ahora bien, es claro que esto no siempre es así. Cuando mucho, el razonamiento analógico puede dar lugar un juicio de probabilidades que, por lo regular, son de magnitud incierta.<sup>72</sup>

Me parece que la descripción que nos propone Sunstein puede servirnos para entender mejor la importancia del razonamiento analógico como abducción y como especulación. En todo caso, Sunstein cita un par de ideas muy relevantes para expandir nuestro entendimiento del razonamiento analógico. Sunstein cita a Mark Jonhson en los siguientes términos:

Las analogías no pueden, entenderse como mecanismos proposicionales o conceptuales para reflexionar acerca de experiencias previamente determinadas; más bien, podemos hablar acerca de ellas como *constitutivas* de nuestra experiencia, puesto que son parcialmente constitutivas de nuestra forma de entender, de experimentar al mundo. La analogía es un medio básico por medio del cual la forma, el patrón y la oposición emergen en nuestro entendimiento y son luego articuladas en nuestra cognición reflectiva y en nuestro lenguaje.<sup>73</sup>

Sunstein también cita algunas ideas de Mary Hesse:

Por mucho tiempo ha sido obvio que las personas que resuelven problemas, no siempre razonan en forma deductiva o a través de una búsqueda exhaustiva realizada dentro del espacio lógico. La lógica proposicional se sostiene en la enumeración de premisas, en la simbolización unívoca y sólo en conexiones deductivas, lo cual no puede asimilarse correctamente el pensamiento humano ni el uso eficiente de las computadoras.

<sup>72</sup> *Ibidem*, pp. 743 y 744. Sunstein desarrolla su descripción un poco más: “Lo que estoy describiendo en el texto es un tipo de analogía inductiva, en el sentido de que ésta depende de conjjeturas predictivas acerca de un caso desconocido que está basado pero va más allá de premisas establecidas”, *ibidem*, p. 744.

<sup>73</sup> *Ibidem*, p. 743.

En el razonamiento humano de verdad, los significados de los conceptos están en constante cambio, se extienden por medio de paralelismos, modelos y metáforas y los pasos racionales que deben seguirse para unir premisas y conclusiones no son, por lo general, demostrativas, sino que se llevan a cabo por medio del razonamiento inductivo, hipotético y analógico.<sup>74</sup>

Estas citas son muy relevantes porque, tal como nos recuerdan, las analogías son herramientas fundamentales para formar nuestros juicios. Las usamos para desarrollar nuestro razonamiento. Usamos analogías para construir juicios interpretativos.

Cass R. Sunstein tiene algunas otras ideas acerca del razonamiento analógico que pueden resultar interesantes. De acuerdo con el profesor norteamericano:

En derecho, el razonamiento analógico tiene cuatro características que son diferentes pero que se traslanan:

Primero, [...] para producir la consistencia que se necesita para armonizar resultados que parecen no ser armónicos entre sí, un principio es frecuentemente invocado para desarrollar explicaciones acerca de los casos.

Segundo, [...] las ideas se desarrollan a partir de los detalles, no se imponen de arriba hacia abajo. [...] el razonamiento analógico [...] es una versión de lo que puede llamarse razonamiento “de abajo a arriba”.

Lo importante aquí es señalar que el razonamiento analógico implica la existencia de un proceso en el cual los principios se desarrollan haciendo una referencia constante a los casos particulares.

Tercero, el razonamiento analógico funciona sin que sea necesaria una teoría comprehensiva que explique los resultados que se derivan a partir del uso del razonamiento [...].

Finalmente, [...] el razonamiento por analogía funciona normalmente sin tener que buscar el respaldo expreso de principios generales acerca de lo que está correcto y lo que está bien.<sup>75</sup>

<sup>74</sup> *Idem.*

<sup>75</sup> *Ibidem*, pp. 746 y 747.

En mi opinión, estas características traslapadas son particularmente útiles para explicar cómo el razonamiento analógico puede usarse para obtener lecturas perceptivas de poemas. Como veremos a continuación, el razonamiento analógico saca a la luz las implicaciones ocultas, tanto en asuntos legales como en poemas.

El razonamiento por analogía construye los principios sobre los cuales sus resultados se sostienen. A pesar de que por ello es una forma de razonamiento incompleto desde un punto de vista teórico, bien puede guiar nuestras especulaciones acerca de los propósitos que se encuentran detrás de las leyes, los contratos, las demandas, las sentencias y los poemas. De hecho, el razonamiento analógico dispara nuestra actividad interpretativa, misma que debe apuntar a la posibilidad de ofrecer resultados integrales. En mi opinión, el razonamiento por analogía esboza aproximaciones generales que pueden acercarnos a los propósitos detrás de cualquier interpretación. Creo que al hacerlo, el pensamiento analógico puede arrojar luz sobre los principios generales que respaldan nuestras prácticas jurídicas y nuestras prácticas poéticas.

Ahora bien, es claro que el razonamiento por analogía no es sólo usado por los poetas y los profesionales del derecho: cada persona que se enfrenta a un reto interpretativo puede utilizarlo. Por eso, este tipo de razonamiento clarifica algunos aspectos compartidos por nuestra cognición reflexiva y por el lenguaje. Esto sucede tanto en la interpretación poética, como en la interpretación jurídica. Mi trabajo intenta respaldar la existencia de ese territorio común, fronterizo.

Robert Alexy describe la manera en la cual el razonamiento analógico se usa en el derecho:

La analogía se basa, pues, en el principio de universalidad o en el principio de igualdad. Ciertamente, se pueden analizar las estructuras lógicas de las relaciones de semejanza, pero no obstante ello, el establecimiento de la semejanza jurídicamente relevante

no puede surgir únicamente de semejante análisis. Numerosos autores han señalado por ello que la analogía presupone una valoración. Para la fundamentación de esta valoración, son admisibles todos los argumentos posibles en el discurso jurídico. Esto no significa que la analogía sea superflua como forma de argumento. Es una estructura formal para lo que podría llamarse argumentos materiales que sólo pueden desplegar su eficacia en esa estructura. Como tal, está unida al concepto de discurso de dos maneras. Por un lado, se basa en el principio de universabilidad que es constitutivo tanto del discurso práctico general como del discurso jurídico; por otro lado sólo puede aplicarse si se llena argumentativamente.<sup>76</sup>

Alexy sugiere que el uso del razonamiento por analogía implica una actitud evaluativa. Esta opinión es compartida por el jurista español Francisco Javier Ezquiaga, quien ha escrito muchas cosas interesantes acerca de las nociones de analogía y de mayoría de razón.

De acuerdo con el académico español, podemos enfrentar varios contratiempos usando el razonamiento analógico para resolver asuntos legales:

...este argumento justifica trasladar la solución legalmente prevista para un caso, a otro distinto, no regulado por el ordenamiento jurídico, pero que es semejante al primero [...].

Tradicionalmente se ha entendido [...] que este argumento es un instrumento de integración del ordenamiento, es decir, el método por excelencia para solucionar las lagunas del ordenamiento y cumplir así el deber para los jueces de “resolver en todo caso los asuntos de los que conozcan, ateniéndose al sistema de fuentes establecidos [...].<sup>77</sup>

<sup>76</sup> Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989, pp. 269 y 270.

<sup>77</sup> Ezquiaga, Francisco Javier, “Argumentos interpretativos y postulado del legislador racional”, *Isonomía. Revista de Filosofía y Teoría del derecho*,

En todo caso, como veremos a continuación, Ezquiaga no parece estar del todo satisfecho con la caracterización evaluativa que hace de la analogía. De hecho, respalda su preocupación en un par de razones:

En primer lugar, quien determina la existencia de la laguna —requisito previo para que entre en juego la analogía— es el juez, sin que el derecho le proporcione ningún tipo de regla para apreciarlo, remitiéndolo a la simple observación. Ello ocasiona que la laguna [...] es creada por el propio juez: hablándose, entonces, de lagunas axiológicas [...]. El juez proclama la laguna y la soluciona, saltando así por encima de la previsión legal.

En segundo lugar, además de este carácter integrador del ordenamiento, la analogía puede ser un procedimiento interpretativo [...], “el juez explica una disposición de significado incierto, pero presente en el ordenamiento, a la luz de otra disposición no equívoca o menos equívoca, invocando no obstante la analogía de las dos previsiones”.<sup>78</sup>

Siempre que los jueces utilizan la analogía con el fin de resolver asuntos legales, dichos funcionarios deben tomar partido, tomar una posición. Puesto que el juez debe encontrar una conexión plausible entre dos cosas que a primera vista parecen ser muy diferentes, deben partir de un terreno que conocen: sus propias creencias. En lo anterior encuentro una intuición importante que puede, eventualmente, ayudarnos a construir una versión teórica razonable acerca de la forma en la cual el razonamiento por analogía puede usarse para leer tanto poemas como textos jurídicos. De hecho, las actitudes evaluativas que un juez tiene respecto de la interpretación textual son similares a las actitudes evaluativas que sostiene el lector de un poema. En otras palabras, leer poesía usando el razonamiento analógico requiere de los lectores una actitud evaluativa.

México, Instituto Tecnológico Autónomo de México, núm. 1, 1994, pp. 74 y 75.

<sup>78</sup> *Ibidem*, pp. 76 y 77.

Los lectores de poesía nunca son neutrales, siempre realizan una evaluación de lo que leen. A lo que me refiero es que no hay lectura que esté libre de valor. Tanto las lecturas legales como las lecturas literarias se hacen a partir de disposiciones evaluativas del intérprete. Por ello, Ezquiaga está en lo correcto cuando afirma que los valores de un juez guían las lecturas que producen conexiones analógicas:

Tampoco el derecho proporciona al juez ninguna pauta para determinar cuándo dos casos son semejantes o gozan de igual razón, de tal forma que se le permite apreciarlo de forma totalmente libre. Ello trae consigo que sea aquí donde se concentre el nudo fundamental de los problemas derivados del argumento analógico, ya que el nexo que justifica la extensión de la regulación de un supuesto a otro distinto —precisamente, la similitud entre ellos— queda sin justificarse o, en el mejor de los casos, se justifica exclusivamente a partir de los valores propios de un juez.<sup>79</sup>

De acuerdo con Ezquiaga, respaldar la idea de acuerdo con la cual son los valores de los jueces los que guían el proceso interpretativo, puede ser problemático. Parece que para Ezquiaga es válido preguntarse si los valores de los jueces son mejores que los de cualquier otra persona. Creo que contar con un recuento de los argumentos de Ezquiaga en este aspecto puede resultar no sólo interesante, sino también puede ayudarnos a responder una pregunta como la que mencioné. En mi opinión, es necesario probar que estas preocupaciones no son muy sólidas. Para hacerlo, me referiré a sus argumentos de una manera más general, con el fin de tratar de presentar un caso sólido en favor de la idea fundamental detrás de esta investigación. Regresemos entonces a los argumentos de Ezquiaga:

En mi opinión, la argumentación analógica descansa en el postulado del legislador racional en dos sentidos: por un lado, [...]

<sup>79</sup> *Ibidem*, pp. 77 y 78.

quiere reservar el mismo tratamiento para todos los supuestos esencialmente semejantes al primero, por otro, como el legislador es racional, el fruto de su actividad es un sistema —el sistema jurídico—, y como tal requiere que las situaciones similares obtengan igual trato.

La ficción en la que se incurre con esta justificación, basada en el silencio del legislador, es que al regular un supuesto ha regulado tácitamente todos los demás casos similares.

El legislador racional ha resuelto todos los casos jurídicamente relevantes, siendo tarea del juez *descubrir* su regulación entre los enunciados explícitamente dictados.<sup>80</sup>

En contra de los argumentos de Ezquiaga, puede decirse que la mera existencia de un legislador racional entendido como el creador del derecho, no implica que el sistema jurídico sea un sistema completo. Por el contrario, una ficción semejante no inhibe la necesidad de contar con lectores creativos de la ley. Con el fin de llenar las lagunas legales, el descubrimiento de similitudes encubiertas puede considerarse como un proceso creativo.

Ya he señalado que la opinión escéptica de Ezquiaga en relación con el uso del razonamiento analógico en la interpretación legal puede extenderse al uso del razonamiento analógico para leer poesía. Las preocupaciones de Ezquiaga acerca del papel que los valores personales juegan dentro de una interpretación en particular, puede extenderse al caso de la poesía: ¿cómo puede distinguirse entre valores interpretativos? En todo caso, parece que Ezquiaga entiende lo difícil que es tratar de encontrar argumentos para defender la ficción ínsita en el modelo del legislador racional. Parece que, en su opinión, el principio que postula la existencia de un legislador racional, es una creación ideológica que resulta útil para esconder las debilidades que aquejan al razonamiento por analogía:

<sup>80</sup> *Ibidem*, p. 78.

en primer lugar, oculta la creación de normas implícitas en varios momentos del uso del argumento:

- Primero, al declarar la existencia de la laguna [...].
- Segundo, al apreciar la semejanza e identidad de razón: esta operación, eminentemente valorativa como ya he señalado, será siempre referida a la presunta intención del legislador racional [...].
- Tercero, la analogía tiene un tramo inductivo que lleva a elevar la regulación dada a un supuesto a principio válido para regular todos los demás casos similares; ese principio normativo será considerado una norma implícitamente promulgada por el legislador racional [...].<sup>81</sup>

En mi opinión, existen razones que son lo suficientemente poderosas como para derrotar estas preocupaciones. El razonamiento por analogía es una práctica que se encuentra enclavada profundamente dentro del ejercicio de la profesión legal y, como veremos, también dentro de la práctica de leer poesía. Por eso, cualquier opinión que se emita, sea esta a favor o en contra del razonamiento por analogía, debe revisarse exhaustivamente.

Antes que nada, Ezquiaga lleva a cabo una clara evaluación desde el principio de su argumento: asegura que todos los jueces actúan guiados por su ideología. Le parece que creer en la existencia de un diseño racional que ordena las reglas de un sistema, no tiene sentido. Parece que el jurista español defiende una aproximación neutral para la función judicial. Sin embargo, la afirmación de que una práctica en concreto es ideológica en sí misma, no parece estar anclada en una base de clara neutralidad. Por el contrario, retar la naturaleza ideológica del razonamiento por analogía, significa llenar la idea de neutralidad con una afirmación valorativa.

Aún más, Ezquiaga no toma en cuenta lo difícil que resulta para cualquier juez o para cualquier profesional del derecho, re-

<sup>81</sup> *Ibidem*, pp. 78 y 79.

solver una disputa legal sin tener un entendimiento claro de la interpretación jurídica como instancia de la actividad racional. La idea acerca de la existencia de un marco racional detrás de la ley no puede ser derrotada del todo, es decir, la idea de que existe cierta racionalidad detrás del diseño de los textos legales no puede ser disminuida. De otra manera, la idea de que es posible obtener resoluciones justas a partir de disputas jurídicas y a través de la interpretación legal, no tendría sentido. Es aquí en donde las insuficiencias más claras del razonamiento que usa Ezquiaga para oponerse al uso de la analogía, son más notorias. El académico español rechaza las lecturas basadas en criterios evaluativos, pero su rechazo deriva de una clara evaluación.

Como hemos visto, Quintiliano nos enseñó cosas relevantes acerca de la importancia de la ficción en los procedimientos legales. Después de repasar sus ideas, no veo argumentos lo suficientemente fuertes en contra de la teoría que se basa en la existencia de un legislador racional. Desde mi punto de vista, esta ficción ayuda a que el sistema jurídico funcione correctamente. En mi opinión, la crítica de Ezquiaga en el sentido de que todos los argumentos analógicos son ficticios, es excesiva. La razón es clara: no veo un problema en considerar a nuestras empresas intelectuales como ficciones porque, en todo caso, todo se reduce a proveer razones lo suficientemente fuertes como para respaldar la razonabilidad de nuestras creaciones interpretativas. En otras palabras, puesto que toda empresa intelectual es abstracta y no concreta, todas las empresas intelectuales son ficciones. Nadie puede negar que las normas y reglas jurídicas no sean un producto de la naturaleza. No puede negarse que es imposible encontrarlas en la naturaleza. Por el contrario, cualquier regla es una creación de nuestra inteligencia. Las normas y las reglas establecidas por nuestra mente al pensar analógicamente, no son muy diferentes de las invenciones decretadas por los parlamentos y congresos al crear estatutos y códigos.

Un juez puede considerar que cualquier cosa que le cruce por la mente es un caso de razonamiento analógico. Sin embargo,

tal como los miembros de los congresos deben hacerlo en cualquier sociedad democrática, el juez debe actuar responsable y razonalmente: está obligado a explicar las razones que respaldan sus decisiones, es decir, está obligado a dar razones para explicar por qué algo puede considerarse como algo similar a otra cosa.

Tomando en cuenta algunas ideas propuestas por Robert Brandom, parece posible asegurar que no hay fundamentos para defender la existencia de una diferencia significativa entre una regla, entendida como un producto legislativo y cualquier otro producto de nuestra imaginación. La idea consiste en que, en ambos casos, estamos ante creaciones mentales que, aunque pueden ser sometidas a una revisión de racionalidad, son ficciones:

Nuestras transacciones con otras cosas y con otras personas, significan algo para nosotros desde un punto de vista especial y característico, tienen un contenido conceptual para nosotros, las entendemos de una manera y no de otra [...]. Somos nosotros a quienes las razones obligan, quienes estamos sujetos a la fuerza particular de la mejor razón.

Esta fuerza es una especie de fuerza normativa, un “deber” racional. Ser racional significa estar obligado o constreñido por estas normas, estar sujeto a la autoridad de las razones. Decir “nosotros” en este sentido, significa ubicarnos a nosotros y a los demás en el mundo de las razones, al dar y pedir razones que justifiquen nuestras actitudes y acciones.<sup>82</sup>

Desde mi punto de vista, Robert Brandom, argumenta que todos nuestros actos pueden ser medidos usando estándares racionales. Actuamos de cierta manera porque creemos que actuamos razonalmente. Esto es una ficción, pues nuestras creencias no existen en el mundo tal como los animales y los objetos físicos. Más bien son un producto de nuestra mente y, por lo tanto, son

<sup>82</sup> Brandom, Robert, *Making it Implicit. Reasoning, Representing and Discursive Commitment*, Cambridge, Harvard University Press, 1994, pp. 4 y 5.

abstracciones. La idea de un diseño racional detrás del sistema legal parece tan plausible —o tan extravagante— como la idea de que actuamos siguiendo las instrucciones de ciertas creaciones mentales. Parece que Brandom nos sugiere que actuamos porque creemos en algo y creer nunca es una actividad libre de valoraciones.

A partir de lo anterior, es posible señalar que el razonamiento por analogía no puede mancharse por ser valorativo, ni por ser ficticio. Incluso, puede decirse que este tipo de razonamiento funciona tal como lo hace el resto de nuestros procesos mentales. Si Brandom está en lo correcto, entonces construir una analogía a partir de una evaluación no debe lamentarse, ni significa que el proceso esté prejuiciado.

Sin embargo, Ezquiaga tiene otras críticas en contra del uso del razonamiento analógico en el derecho:

En segundo lugar, el postulado del legislador racional oculta también la imposibilidad para el legislador real de prever todos los supuestos que van a necesitar una norma jurídica que los regule; incluso la regulación de los problemas jurídicos relacionados con los avances científicos o tecnológicos, imposibles de tener en cuenta por el legislador antes de que se produzcan, va a ser imputada al mismo por su carácter racional; de esa forma se alcanzan dos objetivos: innovar el ordenamiento conservando su estructura y mantener al juez como un mero aplicador de las normas que le proporciona el legislador que es el único que puede crear derecho.<sup>83</sup>

De nuevo, el problema con este tipo de crítica, es que traiciona la pretensión de neutralidad que la origina. Parece que Ezquiaga está preocupado por la imposibilidad de llevar a cabo un proceso de transformación legal. Es como si una vez que el “legislador racional” entrara en escena, la ley se volviera estática e inmodificable. Sin embargo, la obligación permanente que tenemos para

<sup>83</sup> Ezquiaga, *op cit.*, p. 79.

con la racionalidad no corrige nuestras razones automáticamente. Por el contrario, tal como Brandom nos recuerda:

Las leyes de la naturaleza no prohíben realizar juicios contradictorios. Esos juicios están prohibidos desde un punto de vista normativo. Es incorrecto respaldar contenidos incompatibles: incorrecto racionalmente, incorrecto de acuerdo con las reglas de la razón, que son prescripciones que gobiernan lo que es correcto en la forma de inferir y juzgar. Lo debido desde el punto de vista de la justificación, no es lo debido desde el punto de vista de necesidad casual.<sup>84</sup>

Conocer las intenciones de un supuesto legislador racional puede ser irrelevante no sólo para resolver una disputa legal, sino también para interpretar un texto jurídico. Sin embargo, esto no significa que las soluciones a nuestras discrepancias legales tengan que estar labradas en piedra, por decirlo de alguna manera.

La idea del legislador racional es una ficción que debe construirse usando razones que cambian todo el tiempo. En otras palabras, a pesar de que el legislador racional no puede ser coherente y contradictorio al mismo tiempo, puede ser coherente dentro de un marco de acción en el cual las razones cambian todo el tiempo. Un legislador racional siempre está sujeto al carácter normativo de la racionalidad. Vale la pena analizar un argumento más de Javier Ezquiaga:

Por último, el postulado del legislador racional contribuye a ocultar que por medio de la analogía se otorga la misma solución jurídica a dos supuestos que, aunque similares, son diferentes.<sup>85</sup>

Aquí parece que se asoma la debilidad más clara de la crítica de Ezquiaga. La respuesta a esta crítica puede expresarse de la siguiente forma: respaldar la idea de que existe un diseño racio-

<sup>84</sup> Brandom, *op. cit.*, pp. 12-20.

<sup>85</sup> Ezquiaga, *op. cit.*, p. 79.

nal que valida al sistema jurídico no significa que los resultados derivados de la aplicación del pensamiento analógico develen secretos o misterios en forma automática. Como veremos, estamos obligados a actuar de forma racional. Así, estamos obligados a dar las razones que sostienen nuestro comportamiento, las razones que sostienen nuestros actos. Las siguientes líneas de Robert Brandom pueden ser útiles de nuevo:

Atribuir una calidad intencional es atribuir una calidad normativa [...] Las calidades y los actos intencionales tienen contenidos que los convierten en sujetos de las evaluaciones de la “fuerza de la mejor razón” [...]. Esta “fuerza de la mejor razón” es normativa. Se refiere a las creencias adicionales que uno está comprometido a reconocer, a lo que uno está obligado a concluir, a lo que se está comprometido o a lo que se tiene derecho a decir o hacer [...]. La relevancia de las razones para emplear un metalenguaje normativo al analizar la actividad bajo escrutinio.

Las normas que son explícitas bajo la forma de reglas, presuponen normas implícitas en nuestras prácticas.<sup>86</sup>

Me parece que la idea de que existe un marco racional detrás de la actividad interpretativa, puede entenderse mejor y ser respaldada cuando se mira a través de los cristales brandomianos.

En derecho, para que la existencia de un legislador racional sea plausible, es necesario que el concepto sea comprendido no como un espíritu santo, sino como un grupo de prácticas que los jueces y los profesionales del derecho usan para resolver las controversias jurídicas en una forma racional. Visto así, el uso de la analogía como un método de interpretación está implícito en una práctica. En este sentido es la racionalidad lo que se encuentra detrás de la interpretación.

Brandom argumenta en favor de la evaluación realizada con base en “la mejor razón”. Todos nuestros actos interpretativos deben ajustarse a ella. En mi opinión, esto puede ayudarnos a

<sup>86</sup> Brandom, *op. cit.*, p. 17.

comprender mejor la forma en la cual la doctrina jurídica mexicana ha entendido el concepto de “mayoría de razón”. La importancia de los argumentos de Brandom será más evidente cuando revisemos la explicación que Ezquiaga nos presenta respecto del razonamiento por “mayoría de razón”:

Como es conocido, este argumento es un procedimiento discursivo [...] por el que “dada una norma jurídica que predica una obligación u otra calificación normativa de un sujeto o de una clase de sujetos que se encuentran en situación tal que merecen, *con mayor razón*, que el primer sujeto o clase de sujetos, la calificación que la norma dada establece para el primer sujeto o clase de sujetos”.

[...] cuando se aplica el argumento hay que contar con dos supuestos: el expresamente previsto por el legislador en un precepto y aquél al que se le debe dar una regulación jurídica por medio, precisamente, del argumento *a fortiori*.<sup>87</sup>

En mi opinión, parece que una confusión afecta la descripción de Ezquiaga en esta ocasión. Ezquiaga considera que una regla que ha sido explícitamente establecida por el legislador, es algo diferente al universo de creencias y principios al que pertenece. La confusión de Ezquiaga, compartida por cierto por muchos profesionales del derecho, se basa en el presupuesto erróneo de que una regla es una regla de la naturaleza.

La confusión puede verse con mayor claridad si usamos las ideas de Robert Brandom. El filósofo norteamericano nos ha señalado que aquello que podemos creer o decir en forma explícita, puede ser entendido mejor si volteamos a ver lo que hacemos implícitamente.

Las opiniones explícitas son como las fachadas detrás de la cuales se encuentra el complejo universo que constituye lo que creemos:

<sup>87</sup> Ezquiaga, *op. cit.*, p. 80.

La conclusión que puede derivarse de lo anterior fue que las normas que se expresan explícitamente como reglas, las que determinan los criterios de corrección a partir de lo que ellas mismas señalan o describen como lo correcto, deben entenderse como sólo una entre varias formas que esas normas pueden tener. Esa forma es inteligible sólo cuando se confronta con antecedentes que incluyen normas que están implícitas en lo que hacemos, más que explícitas en lo que decimos. Por lo menos las normas involucradas en ayudarnos a entender a plenitud lo que dicen las reglas, o de hecho en ayudarnos a entender a plenitud cualquier expresión o pensamiento explícito, deben construirse como normas o como prácticas [...].<sup>88</sup>

Brandom parece sugerir que lo que ha sido afirmado en forma explícita no es todo lo que podemos decir. Si este es el caso, muchas conclusiones útiles e interesantes se pueden derivar.

Podemos creer que la diferencia entre el razonamiento por analogía y el razonamiento por mayoría de razón no es del todo clara. Sin embargo, es claro que ambos razonamientos comparten rasgos en común. Ambos tipos de razonamiento existen por estar compuestos por dos elementos sobre los cuales se asienta la comparación.

La aceptación de la posibilidad de llevar a cabo una interpretación racional, misma que puede usarse para resolver un caso que no es explícito, ejemplifica la solución concreta de un caso completamente inventado. Esa es la razón por la cual me parece que seguir la descripción que Ezquiaga nos propone acerca del razonamiento por mayoría de razón, es parcialmente acertado:

El argumento *a fortiori*, más que un argumento interpretativo en sentido estricto, es un método de integración para llenar lagunas legales, en definitiva un instrumento de la interpretación extensiva o analógica. Independientemente de la polémica aludida acerca de si el argumento *a fortiori*, forma o no parte del argumento analógico, parece difícil negar, no sólo las conexiones o similitu-

<sup>88</sup> Brandom, *op. cit.*, p. 30.

des entre ambos argumentos, sino que por medio del argumento *a fortiori* se suprime lagunas legales y, en cuanto al resultado, se obtiene una interpretación extensiva.<sup>89</sup>

En mi opinión, el argumento de Ezquiaga es parcialmente correcto porque comete un error claro: nada impide que consideremos a la mayoría de razón como un método válido de interpretación. Si creemos —en un sentido elemental— que interpretar algo significa entender lo que eso significa, entonces un proceso de lectura surgido a partir de una opinión o de una afirmación explícita, no excluye la existencia de una dimensión interpretativa.

Lo explícito no necesariamente excluye la posibilidad de construir una interpretación. De hecho Ezquiaga, al igual que muchos juristas mexicanos, ha tenido que reconocer la importancia de un entendimiento más amplio del concepto de “mayoría de razón”. A partir de la cita que a continuación presento, parece que el profesor español apunta en esa dirección. En mi opinión, su propuesta parece todavía insuficiente:

El argumento *a fortiori* se basa en la “mayor razón” y en la presunta voluntad del legislador, es decir, se considera que la conclusión obtenida por medio del argumento refleja su voluntad (implícita). Por ello, no se entiende que estemos en presencia de una laguna, de una imprevisión del legislador, sino que éste ha querido llamar la atención sobre algunos casos más frecuentes o típicos que son los mencionados, pero que implícitamente estaba teniendo en cuenta todos aquellos casos que merecen con mayor razón que los previstos, la regulación dictada.<sup>90</sup>

Tomando en consideración las ideas de Robert Brandom, me parece que la propuesta de Ezquiaga es insuficiente pues pasa por alto el papel que las prácticas implícitas juegan en nuestra mente. Los intérpretes del derecho no pueden prever todos los casos

<sup>89</sup> Ezquiaga, *op. cit.*, pp. 80 y 81.

<sup>90</sup> *Ibidem*, p. 81.

implícitos a los cuales la regla explicitada se puede aplicar. Eso no impide que siempre usen prácticas racionales e implícitas al hacer explícitas soluciones interpretativas.

Los legisladores y los intérpretes del derecho deben estar dispuestos a descubrir por medio de prácticas inferenciales, las soluciones que pueden hacerse explícitas.

El legislador nunca podrá darnos una lista completa y detallada de todas las prácticas implícitas en la ley: eso convertiría al universo de lo implícito en un catálogo, mismo que sería imposible de recuperar. La idea es que el número de casos que pueden hacerse explícitos, puede ser infinito. Sin embargo, si lo que importa es el papel que nuestras inferencias juegan para lograr hacer algo explícito, entonces la posibilidad de enfrentar un universo potencialmente infinito de prácticas implícitas, en realidad no es un problema. Al final, el intérprete enfrentará la práctica racional de dar y pedir razones, con el fin de decidir si cada uno de los casos nuevos es o no análogo al que ya ha sido explicitado.

Esta es la razón por la cual Ezquiaga no puede mantener la separación entre el razonamiento por analogía y el razonamiento por “mayoría de razón”. Su propio argumento identifica la naturaleza que los vincula:

Esta mayor razón constituye el núcleo del argumento *a fortiori*, ya que es lo que se presume que tuvo en cuenta el legislador para no incluir ciertas hipótesis en la previsión legal (el hecho de merecer con mayor razón que las previstas la consecuencia jurídica), y es también el elemento tenido en cuenta por el intérprete para extender la regulación legal a hipótesis no expresamente en el texto elaborado por el legislador.<sup>91</sup>

La crítica general de Ezquiaga al uso del razonamiento por mayoría de razón, no es muy diferente de su crítica concreta al

<sup>91</sup> *Idem*. Creo que Javier Ezquiaga podría estar de acuerdo en que la palabra “intérprete” se refiere a la persona que extiende la regla explícita para descubrir la práctica implícita.

reconocimiento del razonamiento por analogía como una forma válida del razonamiento legal:

Como puede verse, la mayoría de las consideraciones que he realizado a propósito del papel desempeñado por el postulado del legislador racional en relación con el argumento analógico, serían aplicables directamente al *a fortiori*: así, aquí también se asume que cuando el legislador ha regulado expresamente un supuesto de hecho, quiere reservar el mismo tratamiento para los supuestos que lo merezcan con *mayor razón*.

De todos modos [...], el postulado del legislador racional despliega su función justificadora en relación con el argumento *a fortiori* de forma, si es posible, aún más contundente que en relación con la analogía, ya que la idea de laguna, (ni tan siquiera provisional o aparente) casi nunca aparece asociada al argumento *a fortiori*. La voluntad del legislador racional, su coherencia, aparecen tan claras e incuestionables que se piensa, sin ningún género de duda, que ha querido incluir, implícitamente claro, en su regulación a todos los casos que la merezcan con mayor razón.<sup>92</sup>

Analicemos esta primera conclusión. El académico español está en lo correcto: el uso de la ficción representada por el concepto del “legislador racional” para interpretar la ley, debe ser visto como un acto coherente y abarcador.

Estoy de acuerdo con la idea de que el legislador trata de actuar en forma racional. Este es precisamente el tipo de argumento que he respaldado.

Desde mi punto de vista, existe una aspiración general a encontrar un diseño racional detrás de las reglas que le dan forma a un sistema legal. De hecho, me parece que no hay una alternativa a esta afirmación, puesto que un sistema jurídico no se puede formar a partir de reglas irracionales. Analicemos la segunda parte del comentario de Ezquiaga:

<sup>92</sup> *Ibidem*, pp. 81 y 82.

En segundo lugar, y la siguiente consideración sería igualmente válida para la analogía, la capacidad de justificación del postulado es tan fuerte, que se oculta sistemáticamente el hecho de que, al menos en algunas ocasiones, la aplicación del argumento *a fortiori* debe ir precedida de la interpretación del enunciado cuya regulación quiere extenderse. Además, esa atribución de significado al enunciado está mediatizada de tal forma por el objetivo final de poner en práctica un razonamiento *a fortiori*, que creo poder afirmar que la mayor razón se aprecia de forma intuitiva, a partir únicamente de los valores del aplicador.<sup>93</sup>

En esta ocasión, Ezquiaga explora una forma de crítica más profunda. De hecho, parece que argumenta en favor de la posibilidad de alcanzar interpretaciones legales objetivas, utilizando conceptos como la analogía o la mayoría de razón.

A lo largo de su argumento, Ezquiaga parece sugerir que los métodos de interpretación que hemos señalado, ponen en riesgo la posibilidad de leer la ley con objetividad.

En todo caso, la objetividad no parece ubicarse en el lugar correcto: todo lo que decimos o hacemos explícito, debe ser sometido al análisis de “la mejor razón”. Nuestras afirmaciones explicitadas, deben ser racionales, válidas en términos de Eco. Robert Brandom lo ha señalado en los siguientes términos:

En línea con la intuición de Kant en el sentido de que las actitudes normativas —es decir, la especie de comprensión de nuestra sensibilidad hacia las normas a las que se refiere en términos de concepciones de reglas— son fundamentales para la forma en la cual nuestra conducta es gobernada por normas, dos sugerencias se han puesto sobre la mesa. La primera es la idea de construir la actitud normativa de tomar o tratar a algo como correcto o incorrecto en la práctica, en virtud de aprobarlo o reprobarlo. La segunda es la idea de que estas actitudes evaluativas tienen una estructura fundamentalmente social, de suerte que las prácticas en

<sup>93</sup> *Ibidem*, p. 82.

las cuales las normas están implícitas, deben entenderse esencialmente como prácticas sociales.<sup>94</sup>

La caracterización kantiana recuperada por Brandom, se puede aplicar a la interpretación legal. Siempre que un profesional del derecho piensa acerca de la ley, activa una actitud normativa hacia las reglas contenidas por el propio sistema legal. Estas reglas pueden explicitarse. Los profesionales del derecho actúan como si algunas reglas y normas particulares impusieran ciertas obligaciones a sus actividades.

Además, las acciones de todo profesional del derecho son respaldadas por las prácticas de una comunidad. El uso que hace Brandom de la caracterización kantiana, es muy útil para entender la manera en la cual las comunidades de intérpretes, incluidos los jurídicos, actúan día a día al realizar su trabajo:

Resulta que la dimensión objetiva representacional del contenido conceptual —la clase de corrección de las afirmaciones o de la aplicación de conceptos que responde no a evaluaciones o actitudes individuales o comunales, sino a las propiedades de los objetos representados— depende de la articulación social de la práctica inferencial de dar y pedir razones. El que uno concentre su atención en la distinción (que obedece a una perspectiva social) entre hacerse cargo (y por ello comprender) de un compromiso propio y atribuir un compromiso a otro, hace posible entender la objetividad de las normas conceptuales que consiste en mantener la distinción entre los estados normativos que incorporan y las evaluaciones y actitudes normativas que distinguen, incluso, a toda la comunidad; al mismo tiempo, hace posible entender esos estados como instituidos por las actitudes y las evaluaciones normativas puestas en práctica por los miembros de la comunidad. Lejos de precluir la posibilidad de que haya objetividad conceptual, entender el carácter propiamente social de la práctica discursiva.

<sup>94</sup> Brandom, *op. cit.*, p. 22.

siva que lleva implícitas las normas conceptuales es lo que hace inteligible esa objetividad [...].<sup>95</sup>

La existencia de una comunidad de profesionales de la interpretación, envuelve a la práctica del derecho dentro de un velo de objetividad.

Incluso, la objetividad es enfatizada por una restricción considerable: la necesidad de ser razonables. Un abogado puede introducir en la ley tantos conceptos nuevos como su imaginación sea capaz de construir. Ni la creatividad ni el progreso interpretativo son inhibidos por la restricción que impone la racionabilidad. Por el contrario, la racionalidad siempre está presente porque nuevas reglas son explicitadas mediante nuestras inferencias, es decir, por medio de nuestra actividad racional. En otras palabras, sólo las reglas que están basadas en la racionabilidad, sean explícitas o no, pueden considerarse relevantes desde un punto de vista legal.

Carlos Pereda ha resaltado la importancia del razonamiento analógico desde una perspectiva legal. En su opinión, la analogía se basa en el uso de herramientas retóricas que hacen funcionar estrategias metodológicas que sirven para convencer a otros. El filósofo uruguayo escribe:

Sin duda la analogía, o como se suele decir en el derecho, el *argumentum a simili* o *a pari*, es uno de los medios para resolver uno de los problemas más decisivos del derecho: mediante el recurso a la analogía se adecua un sistema de normas fijas a un medio social impredecible y en constante transformación. En el párrafo anterior, el verbo “adecuar” creo que no es lo suficientemente abarcador: un *argumentum a simili* puede también extender el ámbito de vigencia de una norma jurídica a casos no previstos en la misma y hasta puede reinterpretarla a la luz de observaciones en torno a lo analogado.<sup>96</sup>

<sup>95</sup> *Ibidem*, p. 55 (la interpretación es mía ).

<sup>96</sup> Pereda, Carlos, “Sobre la retórica”, en Herrera L., María (ed.), *Teorías de la interpretación. Ensayos sobre filosofía, arte y literatura*, México, Conacyt-UNAM, Facultad de Filosofía y Letras1998, p. 117.

De acuerdo con Pereda, sin analogía, el razonamiento jurídico se estanca. Los profesionales del derecho ajustan intencionalmente normas jurídicas a las necesidades cambiantes de la sociedad. Las ideas de Pereda pueden vincularse con la propuesta de Brandom, quien sugiere que la importancia de los actos intencionales debe enfatizarse. Todo lo que hacemos es intencional. A partir de esta convicción Robert Brandom introduce otra idea relevante para esta investigación, al señalar que todos nuestros actos en el mundo se derivan de una interpretación:

La interpretación intencional nos da una explicación intencional primaria acerca del estado normativo de lo que se interpreta, esto es, una descripción de qué actuaciones son apropiadas a la luz de las creencias y preferencias atribuidas. Reforzadas por una presunción sustantiva de racionalidad, estas caracterizaciones normativas pueden usarse para fundamentar predicciones acerca de actuaciones reales, mismas que representan una explicación intencional secundaria del comportamiento descrito en términos normativos.

Esta presunción racional sustantiva [por lo regular los agentes hacen lo que deben hacer (racionalmente)], construye un puente que conecta la importancia normativa de la atribución intencional con las disposiciones reales del sujeto de tales atribuciones.<sup>97</sup>

Toda interpretación es intencional y razonable. Siguiendo los argumentos de Pereda y Brandom, puede decirse que el uso del razonamiento analógico está impulsado por una intención retórica que puede generar predicciones acerca de esa actividad y sus resultados. Las lecturas analógicas tratan de seducir al lector; tratan de ser convincentes.

En este punto, hemos llegado a dos conclusiones importantes, las cuales pueden ayudarnos a entender la forma en la cual la analogía y la mayoría de razón se pueden usar para practicar el derecho. Primero, debe decirse que ambos métodos de lectura son válidos, es decir, son prácticas aceptadas para entender el

<sup>97</sup> Brandom, *op. cit.*, pp. 55-57.

significado de las normas legales que son obligatorias pero no siempre explícitas.

En otras palabras, tanto la analogía como la mayoría de razón son prácticas racionales que los profesionales del derecho usan para resolver las disputas legales que no parecen tener una solución clara.

Por otra parte, la analogía y la mayoría de razón no pueden ser caracterizadas como ejemplos de preferencias personales o subjetivas disfrazadas como interpretaciones del derecho. De hecho, puesto que estos métodos de interpretación jurídica son regidos por las prácticas de una comunidad de profesionales, pueden considerarse como métodos objetivos de interpretación que pueden usarse para tratar de descifrar válidamente el significado de reglas inferenciales.

Robert Brandom señala las propuestas kantianas que pueden ser usadas para fortalecer su argumento. Estas ideas son importantes también para desarrollar mi defensa de la analogía. Brandom nos recuerda esas propuestas en los siguientes términos:

Hasta ahora son dos las tesis que han sido atribuidas a Kant. Primero, el tipo de intencionalidad que nos caracteriza y que se exhibe teóricamente en el juicio y prácticamente en la acción tiene una dimensión esencialmente normativa. En segundo lugar, las normas deben verse como teniendo la forma de reglas o principios explícitos. La primera de estas ha sido respaldada pues expresa una intuición fundamental. La segunda ha sido rechazada bajo el argumento de Wittgenstein sobre el eterno retorno de las reglas vistas como la interpretación de reglas.

Una característica fundamental del tipo de gobierno de normas al que se refiere Kant, es que la misma es compatible con la posibilidad de cometer errores, con la posibilidad de que aquellos sujetos a las normas se equivoquen, no hagan lo que están obligados a hacer en virtud de las normas o hagan lo que no tienen derecho a hacer.<sup>98</sup>

<sup>98</sup> Los argumentos de Brandom son más específicos aún: “El ‘deber’ involucrado al decir que una piedra que no está sometida a otras fuerzas debe acelerar

Podemos tener una mala impresión acerca de las obligaciones que nos imponen las reglas explícitas del derecho. Podemos incluso estar equivocados acerca del tipo de obligaciones implícitas que nos pueden ser impuestas una vez que las mismas han sido inferidas a partir de obligaciones explícitas. En todo caso, esto no refuta nuestra capacidad para derivar nuevos significados a partir de las reglas que ya conocemos. La posibilidad de realizar interpretaciones erróneas no impide que seamos intérpretes creativos:

El acierto (de Kant) consiste en que actuamos de acuerdo con la forma en la que comprendemos o entendemos las reglas. Las reglas no nos obligan de inmediato, como sí lo hacen las reglas de la naturaleza. Su obligatoriedad está mediada por nuestra actitud hacia esas reglas. Lo que nos hace actuar como actuamos, no es la regla o la norma en sí misma, sino el reconocimiento que le damos. Es la posibilidad de esta actitud intervencionista, lo que falta en la relación que existe entre los objetos propiamente naturales y las reglas que los gobiernan.

Lo especial acerca de nosotros es la especie de comprensión acerca de la significatividad normativa de la cual somos capaces. En este sentido, ser uno de “nosotros” significa ser sujeto de actitudes normativas, ser capaz de reconocer las conductas propias e impropias, ser capaz de tratar a nuestras acciones como correctas o incorrectas.<sup>99</sup>

hacia el centro de la tierra en una constante de 32 pies por segundo, tiene la fuerza de una atribución de necesidad natural o casual al estar determinado que la piedra actuará de esa manera. En este sentido, la afirmación de que algo tiene que actuar de una manera es incompatible con la afirmación de que ese algo no actúa de esa manera. Por el contrario, no existen obligaciones o determinaciones que puedan afirmarse al hablar de la manera en la cual nosotros, los agentes intencionales, debemos comportarnos [...]. El sentido en el cual estamos obligados a actuar por las normas que son relevantes para el caso de la intencionalidad, por las normas que dictan lo que estamos obligados a creer o a hacer en diferentes circunstancias, es algo completamente diferente a la necesidad natural”, *ibidem*, pp. 30 y 31.

<sup>99</sup> *Idem*.

Un profesional del derecho en México está obligado a actuar como si la analogía y la mayoría de razón fueran razonamientos obligatorios, guiado por una concepción de lo que es el “decoro”, por una concepción de si la conducta derivada del uso de este razonamiento es propio o impropio de cara al caso concreto. Para entender esa obligación desde una perspectiva no jurídica, sino filosófica, las ideas de Brandom son, otra vez, de gran utilidad:

El principio de Kant en el sentido de que actuamos no sólo de acuerdo con las reglas, sino de acuerdo con una concepción que tenemos acerca de ellas, permite afirmar que no somos sólo sujetos de las reglas, sino también somos sensitivos a ellas. Este principio ha sido retomado aquí al decir que no sólo nos distinguen estados normativos, sino también actitudes normativas. Lo anterior sólo no significa decir que nuestros actos son correctos o incorrectos de acuerdo con diferentes reglas, sino también que podemos tratar nuestros actos como correctos o incorrectos de acuerdo con varias reglas.<sup>100</sup>

No es suficiente que los profesionales del derecho tengan que ser sensibles a las reglas que orientan sus acciones. Ser sensible en este sentido significa entender la diferencia entre una buena y una mala acción. La racionalidad respalda la actividad interpretativa:

Para que las bestias o los objetos del mundo inanimado califiquen como participantes en prácticas que reconozcan en forma implícita la aplicabilidad de las normas, tendrían que exhibir un comportamiento que válidamente permita señalar que son capaces de tratar una conducta (suya o de otros) como correcta o incorrecta, quizás en la forma en la cual comer puede llamarse una práctica o el tratamiento de esa actividad bajo el concepto de alimentación [...].<sup>101</sup>

<sup>100</sup> *Idem.*

<sup>101</sup> Brandom extiende su explicación: “La aproximación seleccionada nos distingue como seres gobernados por normas, como seres diferentes a otros, debido a las actitudes normativas que demostramos —actitudes que expresan nuestra comprensión o nuestra concepción práctica de nuestro comportamiento como seres gobernados por normas. Estas actitudes normativas se entienden

Muchos académicos y filósofos del derecho todavía están enfrascados en debatir el alcance de estas prácticas interpretativas dentro del sistema legal. En nuestros días, cualquier intento por negar la existencia de prácticas interpretativas dentro de la profesión legal parecería estar desorientado.

Tal como he tratado de señalar a lo largo de este capítulo, la interpretación es una aplicación práctica del sistema de reglas y normas que conocemos como derecho. Sin embargo, es bastante común que los profesionales del derecho no hagan su mejor esfuerzo para determinar el significado de la interpretación. El concepto de interpretación, al menos para la comunidad mexicana de profesionales del derecho, sigue siendo un área relativamente nueva de estudio y reflexión.<sup>102</sup>

Como he señalado, muchas de las ideas de Ronald Dworkin acerca de la posibilidad de construir una explicación general de la interpretación, parecen estar vinculada a las ideas de Brandom.<sup>103</sup> Desde el punto de vista de Dworkin, el intérprete debe intentar descubrir el significado oculto de un texto. Una pregunta se deriva de esta afirmación: ¿es posible identificar los significados ocultos de una creencia implícita? En mi opinión, es posible. La explicación de Brandom parece proveer un método de acuerdo con el cual los significados “ocultos” a los cuales se refiere Dworkin, pueden obtenerse.

como evaluaciones y asignaciones acerca de la corrección o incorrección de actos que son significativos o que existen desde un punto de vista normativo, utilizando para ello una norma Las actitudes evaluativas se entienden entonces como las disposiciones para aprobar o desaprobar. Por último, esta disposición para aprobar o desaprobar se entiende en términos de un reforzamiento, lo que es materia del efecto real que la aprobación, desaprobación o refuerzo tienen en las disposiciones para responder de aquel cuyas acciones son reforzadas al ser aprobadas o desaprobadas, al ser evaluadas”, *ibidem*, pp. 33-35.

<sup>102</sup> Resulta asombroso que, al menos en el panorama de la teoría legal mexicana, el estudio de la interpretación y de las prácticas interpretativas sigue siendo un terreno de estudio poco visitado. Los libros en la materia siguen siendo escasos.

<sup>103</sup> Véase nota 32.

Creo que las ideas de Brandom acerca de la manera en la cual la naturaleza comunitaria de nuestras prácticas implícitas pueden dotar de mayor objetividad a nuestras reglas explícitas y son pertinentes no sólo para alcanzar los objetivos de las tareas que Dworkin impone a los intérpretes, sino también para entender por qué un significado que no se conoce y que debe descubrirse, se puede obtener en forma inferencial:

La tendencia a decir que la comunidad tiene actitudes y produce actuaciones, tal como, por lo regular, lo hacen los individuos, no es accidental ni inofensivo. Esta *façon de parler* es parte de la esencia de la postura que privilegia la evaluación comunal. Es una manifestación del error orientador [...] que entiende que las relaciones como un yo-nosotros y no como un yo-ustedes, conforman la estructura social básica. Evaluar, respaldar y otras actividades como estas, son actividades que realizamos en forma individual y que atribuimos a otros en forma individual, constituyendo así una comunidad, un “nosotros”.

Sin embargo, tal intuición está distorsionada por nuestra tendencia a enfocarnos en las relaciones yo-nosotros, que es acaso la misma forma en la que los filósofos políticos enfocan su tema de estudio [...].<sup>104</sup>

El mundo del intérprete es un mundo comunitario. Sin embargo, de acuerdo con Brandom, esto significa que no enfrentamos un mundo en el cual sólo existen, en el caso del derecho, un lector (juez) y un autor (legislador). Esta relación binaria es fundamental pero no exclusiva.

Un intérprete del derecho es parte de una comunidad concreta. En los estudios literarios, el crítico también es parte de una comunidad concreta. Esta similitud es fluida: dentro de las prácticas de estas comunidades es donde las herramientas disponibles para descubrir el significado oculto de un texto, pueden hallarse. Sin embargo, como hemos visto, estas prácticas deben aprobar una

<sup>104</sup> Brandom, *op. cit.*, p. 38.

evaluación racional. Además, la importancia de la relación que existe entre el autor y el lector de un texto es fundamental: sin esa relación la comunidad interpretativa no puede existir.

Una noción del respaldo comunal o del repudio comunal, puede construirse a partir de regularidades en el respaldo o rechazo emitidos por individuos que forman parte de la comunidad. Sin embargo, buscar un acuerdo universal es desproporcionado puesto que, para empezar, ¿cómo podemos decir qué es lo que menos importa?

De hecho, la aprobación de algunos casi siempre importa más a los ojos de la comunidad que la aprobación de otros —a pesar de que esta distinción puede caracterizarse en formas diferentes, para cumplir con objetivos también diferentes. Reconocemos la existencia de expertos. Sin embargo, ser un experto significa tener cierta autoridad y esta es una cuestión normativa. Uno puede seguir en esta ruta y dar una explicación acerca de qué significa tener autoridad para hablar de algunos asuntos en nombre de la comunidad, en términos de las actitudes consistentes en atribuir o reconocer esa autoridad en los demás miembros de la comunidad [...].<sup>105</sup>

Brandom está muy al tanto de los peligros derivados de entender la interpretación como una forma de actividad comunal:

La afirmación no es que las dificultades que enfrentamos al especificar qué es para la comunidad respaldar o repudiar una actuación, así como las cuestiones relacionadas acerca de cómo puede seleccionar a los miembros de la comunidad —a aquellos sobre los cuales las evaluaciones tendrán autoridad, y quizás a aquellos expertos cuyos juicios tendrán autoridad— sean insuperables. Estas dificultades demuestran cómo invocar la existencia de evaluaciones comunales, no significa que contaremos con una receta para construir normas implícitas en las prácticas, en términos de regularidades no-normativas de actuación.<sup>106</sup>

<sup>105</sup> *Ibidem*, p. 39.

<sup>106</sup> *Ibidem*, pp. 39-41.

En mi opinión, la concepción de Dworkin acerca de la interpretación, vista como una especie de empresa integral, ofrece una respuesta a algunas de las preocupaciones de Brandom:

Una característica fundamental de la interpretación: tiende a ser integral. Una interpretación pone en la balanza un gran número de valores distintos, mismos que recopila usando diferentes anteojos dados por los propósitos del género como tal dentro de un juicio general acerca del significado de un objeto en particular. La red de valores que se construye tiene, en esencia, un final abierto y en expansión.<sup>107</sup>

Dworkin intenta describir la forma en la cual la interpretación debe llevarse a cabo. Para el profesor Dworkin la interpretación es una actividad holística. El proceso interpretativo no tiene un final claro, se expande constantemente. Dworkin parece sugerir que no existe un camino alternativo para interpretar. Sólo podemos llevar a cabo un juicio general sobre el objeto interpretado. En otras palabras, para construir una interpretación dworkiniana, el intérprete tiene que estar dispuesto a seguir los recovecos de la interpretación expansiva y permanente. En mi opinión, esto es precisamente lo que Brandom nos pide que hagamos:

Wittgenstein argumentó que un retorno improductivo resulta de concebir a las reglas explícitas como la única forma que lo normativo puede tomar. La lección que debemos sacar del retorno que representa la existencia de reglas interpretando reglas, es la pragmática, en el sentido de que debe existir una forma de aprender una regla que no representa una interpretación, sino que se exhibe en lo que llamamos “obedecer una regla” y en “ir en contra de una regla” en casos concretos.

Esto es, debe haber algo así como normas implícitas en la práctica.<sup>108</sup>

<sup>107</sup> Dworkin, “Interpretation, Morality and Truth”, *cit.*, p. 8.

<sup>108</sup> Brandom, *op. cit.*, p. 45.

Afirmar que una interpretación es el producto de una comunidad que se encuentra al inicio de la labor interpretativa, es problemático. El origen de una interpretación no puede ser otra interpretación. Podemos respaldar la idea de Dworkin acerca de la naturaleza holística de la interpretación, pero, al parecer, hacerlo no sería suficiente. Es por eso que Brandom desarrolla aún más su argumento y proporciona una solución:

Nuestro reconocimiento o respaldo a una regla es la fuente de su autoridad sobre nosotros —en pocas palabras, nuestros estados normativos tales como la obligación, se instituyen a partir de nuestras actitudes normativas. La autoridad no deriva de la naturaleza. Las leyes de la naturaleza, no son vinculantes por obligación, sino por necesidad. La autoridad como institución es un producto humano, nos vinculamos por medio de normas.<sup>109</sup>

A partir de esto, es posible obtener algunas conclusiones. Primero, en libertad podemos escoger seguir y obedecer una regla como la que nos impone las cargas de la interpretación holística. Segundo, las comunidades interpretativas como las que forman los profesionales del derecho y los críticos literarios, pueden describirse como siguiendo reglas racionales al llevar a cabo sus actividades.

Cualquier intento por respaldar la existencia de una comunidad interpretativa que funcione de acuerdo con las ideas de Brandom se puede sostener usando algunas de las ideas de Dworkin en relación con la naturaleza holística de la interpretación. Una pregunta significativa puede formularse de la siguiente manera: ¿qué cosa puede dar contenido el concepto de lo implícito? La respuesta a esta pregunta revela la conexión que vincula a ambos pensadores.

Parece que hablar de la posibilidad de llevar a cabo una interpretación holística, puede llenar de contenido la noción de lo implícito. En mi opinión, los argumentos usados por Dworkin

<sup>109</sup> *Ibidem*, p. 51.

para explicar esta propuesta, favorecen a la interpretación literaria:

...el asunto importante de la interpretación literaria, dicho de la forma más abstracta, es colaborativo: [...] un intérprete contribuye a realizar el valor artístico de lo que el autor ha, por lo menos, comenzado a crear.

De esta manera, una declaración más refinada acerca de lo que es importante para la práctica en cuestión [...] debe abreviar en la amplia gama de convicciones —acaso no completamente articuladas— de lo que es el valor artístico.<sup>110</sup>

Además, el intérprete ideal:

...debe tener opiniones acerca de miles de cuestiones incluyendo, a manera de sugerencia, acerca de cuáles temas son novedosos y cuáles son vulgares o banales, acerca de si el arte mayor representa o no una revelación o un avance moral, acerca de si la poética de una obra de teatro contribuye a su valor en la medida en la que en sus tropos y su musicalidad reverberan sobre un tema dramático de fondo, acerca de la importancia de la originalidad en el arte y, por supuesto, acerca de lo que es y no es maravilloso, bello o excitante. Cada una de estas opiniones es, además, porosa a un gran número de convicciones adicionales.<sup>111</sup>

Un intérprete no puede pensar que el suyo es un trabajo sencillo; de hecho, debe estar consciente de que interpretar no es un trabajo simple. Dworkin propone la existencia necesaria de un marco epistemológico para sostener cualquier interpretación que haya sido hecha explícita. Esta noción puede desarrollarse: la existencia de un marco epistémico sostiene la importancia del papel jugado por la analogía para sacar a flote más y más creencias, más y más opiniones “acerca de lo que es y no es maravilloso, hermoso y excitante”.

<sup>110</sup> Dworkin, “Interpretation, Morality and Truth”, *cit.*, p. 12.

<sup>111</sup> *Idem.*

En mi opinión, esto significa que las ideas tanto de Brandom como de Dworkin son cercanas. De hecho, defender una interpretación en particular requiere la capacidad de ofrecer muchas razones que no necesariamente han sido explicitadas todavía. En la interpretación, el mundo de lo implícito se muestra a sí mismo.

Es tiempo, sin embargo, de clarificar una confusión potencial: es cierto que Robert Brandom está interesado en las prácticas inferenciales que hacen posible la explicitación de nuestras afirmaciones.

En todo caso, estas prácticas inferenciales no deben confundirse con las explicaciones expansivas que los intérpretes deben ser capaces de proveer para defender sus interpretaciones.

En todo caso, parece que el camino que seguimos para alcanzar nuestras conclusiones no puede separarse del todo del contenido de nuestras inferencias. Es claro que tanto la inferencia que usamos para alcanzar una conclusión lógica, como el contenido de la inferencia —que, por supuesto, incluye a la conclusión— pertenecen a lo implícito. Ninguna de las dos es, de antemano, explícita. Es precisamente en este punto, donde encuentro la conexión más interesante que vincula a la interpretación legal con la interpretación de poemas. Para aclarar la conexión, me gustaría abordar otras ideas de Dworkin que creo bastante útiles en esa dirección:

Interpretar es diferente a crear porque un intérprete acepta que alguien más ha comenzado el proceso de creación.

Lo que parece una convención definitoria de la interpretación colaborativa en todos sus géneros, [...] es que el autor de una obra, tiene toda la autoridad para dictar lo que podemos llamar los elementos constitutivos que individualizan al trabajo. Al autor corresponde decidir qué palabras y qué notas contiene la obra, el orden en el que se presentan, dónde comienza o termina la obra. Los jueces, directores, ejecutantes y ensayistas críticos construyen interpretaciones o entendimientos de un estatuto, de una ópera, de una obra de teatro o de un poema a partir de lo que sería

atractivo creer que el autor tenía en mente y, en ocasiones, de lo que sería atractivo creer que el autor habría aceptado de haberse sido sugerido. Sin embargo, estos intérpretes inventivos no agregan palabras o notas, ni siquiera cuando hacerlo podría, en su opinión, hacer mejor el trabajo.<sup>112</sup>

Las ideas de Dworkin parecen respaldar dos afirmaciones importantes. Por un lado, a pesar de que cualquier comunidad interpretativa puede cumplir un rol autoritativo, de todas formas esa comunidad tendrá una autoridad mayor que la del autor para establecer no sólo los límites y las fronteras, sino también los métodos interpretativos con los cuales el texto será leído.

Tanto las comunidades interpretativas como los lectores individuales, deben aproximarse al texto con mayor generosidad, esto es deben tratar de leer el texto en su mejor luz. Por otra parte, podemos estar de acuerdo en que entre menor sea la autoridad de una comunidad interpretativa para establecer una interpretación en concreto, mayor será el poder de las aproximaciones razonables. En otras palabras, siempre que un lector está obligado desde el principio a seguir una serie de reglas básicas establecidas por el autor, ese lector está obligado a cuestionar las intenciones del autor. Para hacerlo, debe preguntarse por las razones y las creencias a partir de las cuales el texto fue creado; así, entre más profundo sea el cuestionamiento, más y más endebles serán las reglas. Las explicaciones proveídas por el intérprete deben ser respaldadas por un entendimiento muy amplio de los valores implícitos en la práctica interpretativa. Tal como Dworkin lo ha escrito:

Un intérprete ideal necesita opiniones acerca de las razones que explican por qué un autor controla los elementos constitutivos de un trabajo y necesita, además, más razones acerca de la separación apropiada entre autores e intérpretes que se ajuste a la explicación que él mismo se da respecto de esa característica de la interpretación. Por supuesto que esas opiniones también abrevan

<sup>112</sup> *Ibidem*, pp. 12 y 13.

en sus convicciones y en su sensibilidad artística. Sin embargo, estas convicciones y esta sensibilidad deben desarrollarse de otra manera, pues las mismas implican la noción de autoría como un fenómeno distingible y que, por esa razón, quizás requiera más juicios abstractos no sólo acerca del valor en el arte, sino acerca del valor del arte [...].<sup>113</sup>

Esta idea es fundamental para desarrollar una explicación razonable acerca de la manera en la cual la poesía puede leerse analógicamente. Desde mi punto de vista, sin embargo, también es necesario entender cómo cada intérprete en lo particular puede sostener una postura interpretativa imparcial. Una explicación racional es pertinente, puesto que estamos hablando de los valores que afectan nuestras acciones y que, con absoluta libertad, hemos decidido respaldar.

Como agentes libres, somos capaces de escoger —o rechazar— algunos valores concretos, como por ejemplo, aquellos que sostienen consideraciones particulares acerca de por qué ciertas lecturas se ajustan mejor a los propósitos perseguidos por ese texto. Somos libres para elegir, pero una vez que realizamos nuestra elección estamos obligados a seguirla exhaustivamente. Sin embargo, hay una restricción más para los valores que regulan nuestro comportamiento: deben ser razonables. En pocas palabras, las razones que sostienen nuestros valores tienen un peso normativo en nosotros. Nuestras acciones siguen sus dictados. Podemos, de nuevo, voltear hacia algunas de las ideas de Brandom que explican la forma en la cual mantenemos nuestro respaldo a la racionalidad:

Kant también cree que estamos genuinamente atados a las reglas que respaldamos. Esto implica que una vez que respaldamos no está en nuestro poder hacer lo que se nos ordena o no; las cosas a las que nos obligamos adquieren un peso real. A pesar de que el estar obligados a seguir una regla en lo particular sólo se instituye por

<sup>113</sup> *Ibidem*, p. 14.

nuestras actitudes, lo que es correcto de acuerdo con una norma no sólo está determinado por lo que creemos que está bien de acuerdo con ella [...] Respaldar una regla nos ata a ella. Parte de esa atadura significa que la regla no significa lo que después se nos ocurría que pueda significar. Así, Kant implica no sólo la posibilidad de que nos equivoquemos al actuar, misma que ya se ha señalado como esencial para poder hablar de normas, sino también implica la posibilidad de errores de evaluación.<sup>114</sup>

Si mi lectura es correcta, el filósofo norteamericano afirma que podemos respaldar incorrectamente no sólo una serie de reglas, sino también una serie de valores. La racionabilidad de una interpretación en particular, no es sólo una característica exclusiva de las interpretaciones correctas. Las interpretaciones erróneas pueden ser racionales o irracionales, pero de todas maneras son obligatorias para quienes las respaldan. Brandom le asigna a la racionalidad un papel normativo muy importante.

La distinción entre la corrección y la incorrección es relevante: el concepto de una norma que rige nuestras afirmaciones depende de esta distinción y de las distinciones que puedan derivarse de la misma. Para ponerlo en palabras de este filósofo:

La idea aquí es que la distinción entre el estatus y la evaluación (la actitud de creer qué o tratar a una ejecución como correcta, apropiada o en orden) es esencial para sostener la idea de que existe un estatus propiamente normativo. La idea está motivada por la que sostiene que evaluar es, en sí mismo, algo que puede hacerse en forma correcta o incorrecta e, incluso, que lo que determina cuáles evaluaciones son correctas o no, *es la norma* de acuerdo con la cual las ejecuciones o actuaciones son evaluadas. De no existir una distinción entre evaluaciones correctas y evaluaciones incorrectas, no tiene sentido hablar de que las actuaciones o ejecuciones a evaluar pueden ser gobernadas por una norma de acuerdo con la cual pueden ser evaluadas [...].<sup>115</sup>

<sup>114</sup> Brandom, *op. cit.*, p. 52.

<sup>115</sup> *Ibidem*, pp. 52 y 53.

La racionalidad representa el estándar elemental que se debe aplicar para hacer una distinción entre interpretaciones opuestas. El distinguir interpretaciones diferentes, a partir de criterios de calidad, debe sostenerse en criterios racionales.

En todo caso, la propuesta de Brandom resalta la naturaleza propiamente holística y normativa de la interpretación. La interpretación de un texto jurídico y la interpretación de un poema no pueden considerarse como actos con un final claro. Todo intérprete debe ser capaz de expandir y perfeccionar las afirmaciones que haya elaborado respecto de un texto determinado. Para hacerlo, el intérprete debe sostener su trabajo en los valores y creencias que considere como los mejores para explicar el texto que va a leer.

Estas ideas pueden aplicarse tanto a la interpretación del derecho como a la interpretación poética. En ambos casos, encaramos una red amplia de creencias y valores implícitos que pueden hacerse explícitos usando prácticas inferenciales implícitas que son un producto social no arbitrario. Estas prácticas establecen una serie de restricciones para cualquier interpretación subjetiva.

Debe señalarse que el razonamiento analógico no es suficiente para alcanzar los objetivos de Dworkin. Sunstein está en lo correcto: el razonamiento por analogía es una forma incompleta de teorización. Sin embargo, el razonamiento por analogía nos puede ayudar a descubrir las implicaciones ocultas de un objeto interpretado. Para hacerlo, la analogía es un primer paso muy atractivo en la construcción de una teoría más general. El razonamiento por analogía se basa en la integridad. En otras palabras, tanto los lectores de poesía, como los intérpretes legales que usan el razonamiento por analogía deben llevar a cabo interpretaciones integrales.

Pueden hacerse muchas preguntas acerca de la clase de inferencias implícitas que pueden explicitar la serie de valores que sostienen una interpretación. Brandom explora el papel del razonamiento anafórico, como parte de nuestra mecánica cognitiva de la siguiente manera:

La referencia se presenta en dos sabores distintos: palabra-mundo o referencia extralingüística [...] y palabra-palabra, también llamada referencia intralingüística o anafórica, representada por pronombres tales como “él” en “Wittgenstein admiró el trabajo de Frege, por lo cual él viajó a Jena para hablar con el gran personaje” [...]. Los mecanismos anafóricos son más importantes que, y están presupuestos por mecanismos deícticos —no se puede tener un lenguaje con expresiones lingüísticas demostrativas que varían de un enunciado a otro (*indexicals*) y sin expresiones que funcionan en forma anafórica, aunque la conversa es posible.<sup>116</sup>

Los significados anafóricos hacen posible la existencia de las oraciones, vinculan algo explícito con algo que todavía es implícito. Desempeñan un papel importante al hacer más económicas, más manejables nuestras expresiones. Sin embargo, no sólo tienen esa función, también nos permiten construir el significado de una oración. Los mecanismos anafóricos permiten la expansión de nuestros valores implícitos y de nuestras opiniones acerca del significado de un texto en particular. En otras palabras, nos ayudan a hacer explícitas cosas que permanecen implícitas.

Los mecanismos anafóricos tienen una importancia fundamental tanto para la interpretación legal, como para la interpretación poética. Tanto los textos legales como los poemas, se sostienen en mecanismos anafóricos. En el caso concreto de un documento legal, su presencia se parece a la que le atribuye el ejemplo de Brandom. En el caso de la interpretación de un poema, los mecanismos anafóricos, que no deben confundirse con la herramienta retórica del mismo nombre, son también fundamentales para escribir el poema.

Es aquí en donde debo hacer otra afirmación esencial para mi trabajo: tanto el razonamiento por analogía como el razonamiento por mayoría de razón —entendidos ambos como herramientas interpretativas— se basan en mecanismos anafóricos y en expresiones que cambian de enunciado en enunciado (*indexicals*). A

<sup>116</sup> Brandom, *op. cit.*, p. 306.

partir de esta afirmación se sigue una consecuencia muy relevante: ambas herramientas retóricas sirven para construir metáforas. Esta consecuencia puede entenderse mejor al vincular las ideas de Brandom respecto del razonamiento anafórico, con algunos argumentos que presenta Paul Ricœur respecto a la interpretación de las metáforas:

...es posible regresar a la tercera presuposición del concepto retórico clásico de metáfora, la función de semejanza. [...] si la metáfora no consiste en revestir una idea con una imagen, sino que consiste en reducir la commoción engendrada por dos ideas incompatibles, es entonces en la reducción de esta brecha o diferencia en la que la semejanza cumple un papel. [...] lo que se arriesga en una expresión metafórica es la aparición del parentesco en la que la visión ordinaria no percibe ninguna relación [...]. Es [...] un error calculado, que reúne cosas que no van juntas y que, por medio de este aparente malentendido, hace [...] una nueva relación de sentido [...] entre los términos que sistemas anteriores de clasificación habían ignorado o no habían permitido [...].<sup>117</sup>

De acuerdo con Ricœur, tenemos que llenar el vacío que separa a dos ideas. Este puente conceptual se construye a partir de un horizonte que está implícito en lo que decimos y en lo que pensamos. Las metáforas se construyen a partir de conexiones e ideas no siempre explícitas. De acuerdo con algunas de las ideas de Brandom, es posible creer que las relaciones no evidentes pueden, de todas formas, considerarse como relaciones implícitas. En mi opinión, estas ideas de Brandom, ayudan a aprehender completamente el concepto de “metáfora viva” desarrollado por Paul Ricœur:

Para la retórica clásica, como mencionamos, un tropo era la simple sustitución de una palabra por otra. Pero la sustitución es una operación estéril, mientras que en una metáfora viva la tensión

<sup>117</sup> Ricœur, *op. cit.*, pp. 64 y 65.

entre [...] las dos interpretaciones, una literal y una metafórica, en el nivel de una oración entera, suscita una verdadera creación de sentido [...], dentro de una teoría de tensión de la metáfora, como la que estamos aquí oponiendo a una teoría de la sustitución, emerge una nueva significación, la cual incluye la oración completa. [...] una metáfora es una creación instantánea, una innovación semántica que no tiene reconocimiento en el lenguaje [...], y que sólo existe debido a la atribución de un predicado inusual o inesperado. La metáfora [...] está constituida por la resolución de una disonancia semántica.<sup>118</sup>

Para resolver un enigma debemos usar las capacidades imaginativas que están a nuestra disposición. Tenemos que crear ficciones que sean razonables. Por supuesto que me hago cargo que una objeción se opone a la aproximación metodológica propuesta hasta ahora. Así, sería razonable preguntarnos cuál es la diferencia entre la lectura de un poema usando la analogía y la de un poema usando métodos de interpretación literaria.

Mi respuesta a este reto sería más bien directa: si podemos obtener lecturas de poesía usando métodos de interpretación tradicionalmente usados por los juristas, esto hace una clara diferencia. Parecería que los métodos de interpretación propiamente jurídicos no sirven para leer poesía. Sin embargo, si al usarlos obtenemos resultados satisfactorios, habremos encontrado conexiones cognitivas que vinculan a dos disciplinas que parecen estar distantes. Además, la posibilidad de leer poemas latinoamericanos usando técnicas de interpretación comunes a los abogados mexicanos, es una contribución importante a los estudios latinoamericanos. En mi opinión, esto también es relevante.

En relación con lo que he señalado, es importante recordar algunas líneas escritas por Paul Ricœur:

La comprensión encuentra su campo originario de aplicación en las ciencias humanas [...] en las que la ciencia tiene que ver con

<sup>118</sup> *Ibidem*, p. 65.

la experiencia de otros sujetos u otras mentes semejantes a las nuestras.<sup>119</sup>

A partir de lo anterior, Ricœur nos propone una definición general de lo que debemos entender por interpretación y significado compartido que respaldo:

La interpretación es un caso particular de comprensión. Es la comprensión aplicada a las expresiones escritas de la vida [...].

Aquí vemos cómo la comprensión mutua se apoya al participar dentro de la misma esfera del sentido. Ya en la conversación oral, por ejemplo, el acto de transferirse a una vida psíquica ajena, encuentra sostén en la igualdad de la esfera de sentido compartido.

Así, el término “interpretación” puede ser aplicado, no a un caso en particular de comprensión, el de las expresiones escritas de la vida, sino al proceso completo que engloba la explicación y comprensión [...].

No se define por un tipo de objeto —signos “inscritos” en el sentido más general del término—, sino por un tipo de proceso: la dinámica de la lectura interpretativa.<sup>120</sup>

En mi opinión, los poemas seleccionados en este libro pueden leerse usando técnicas de interpretación que son propias del derecho mexicano. Mi objetivo es construir una propuesta razonable a partir de una percepción que lo parece. Además, a partir de algunos argumentos de Ricœur, tengo confianza en la forma en la cual he decidido comenzar mi trabajo:

¿Por qué debe el primer acto de la comprensión tomar la forma de la conjetura? [...].

El texto está mudo. Se obtiene una relación asimétrica entre el texto y el lector, en la cual sólo uno de los miembros de la pareja habla por ambos. El texto es como una partitura musical y el lector como el director de la orquesta que obedece las instrucciones

<sup>119</sup> *Ibidem*, p. 85.

<sup>120</sup> *Ibidem*, pp. 85 y 86.

de la notación. En consecuencia, comprender no es meramente repetir el acontecimiento de habla en un acontecimiento similar, es generar uno nuevo, empezando desde el texto en que el acontecimiento inicial se ha objetivado.<sup>121</sup>

A esto cabe añadir una idea más en palabras del mismo Ricœur, que también parece simpatiza con las ideas de Quintiliano y de Umberto Eco: “si no hay reglas para hacer conjeturas válidas, hay métodos para hacer válidas las conjeturas que hacemos”.<sup>122</sup>

En mi opinión, las ideas de Robert Brandom pueden unirse aquí a las de Ronald Dworkin, Paul Ricœur y Umberto Eco. Esta conexión representa el soporte teórico fundamental de este trabajo y nos permite entrever el método que permitirá validar nuestras conjeturas. Escribe Ricœur:

La relación entre el todo y las partes —como en una obra de arte o como en un animal— requiere de un tipo específico de “discernimiento” [...]. Concretamente, el todo aparece como una jerarquía de tópicos, de tópicos primarios y secundarios que no están, por decirlo así, a la misma altura, por lo que dan al texto una estructura estereoscópica. Por lo tanto, la reconstrucción de la arquitectura del texto, adquiere la forma de un proceso circular, en el sentido de que la suposición de un cierto tipo de totalidad se sobreentiende en el reconocimiento de las partes. Y recíprocamente, es al interpretar los detalles cuando explicamos la totalidad [...].

En el acto de la lectura está implícito un tipo específico de unilateralidad. Esta unilateralidad cimenta el carácter conjetural de la interpretación [...].

Los textos literarios entrañan horizontes potenciales de sentido que pueden ser actualizados de diversas formas.<sup>123</sup>

<sup>121</sup> *Ibidem*, p. 87. Estas ideas de Ricœur serán muy importantes para respaldar mi revisión de los cambios sufridos por el poema *Pasado en claro*.

<sup>122</sup> *Ibidem*, p. 88.

<sup>123</sup> *Ibidem*, pp. 88 y 89.

Los valores implícitos, las ideas y las inferencias que están detrás de nuestras interpretaciones nos demuestran la riqueza potencial de nuestros horizontes epistémicos: todo es discutible desde el punto de vista del diálogo racional. Es por ello que el ensayo de Paul Ricœur, le da a esta investigación el soporte más importante:

En lo que concierne a los procedimientos de validación por medio de los cuales comprobamos nuestras conjeturas, estoy de acuerdo con E. D. Hirsch en que están más cercanos a una lógica de la probabilidad que a una lógica de la verificación empírica. Mostrar que una interpretación es más probable a la luz de lo que conocemos, es algo distinto a mostrar que una conclusión es verdadera. Así que, en un sentido estricto, la validación no es la verificación. Es una disciplina argumentativa comparable a los procedimientos jurídicos usados en una interpretación legal, una lógica de incertidumbre y de probabilidad cualitativa [...].

Siempre es posible discutir a favor o en contra de una interpretación, confrontar interpretaciones, ser árbitro entre ellas y buscar un acuerdo, aún cuando este acuerdo permanezca más allá de nuestro alcance inmediato.

[...] una interpretación debe ser no solamente probable, sino más probable que otra interpretación.<sup>124</sup>

El trabajo de los abogados es confrontaciones. La práctica del derecho se lleva a cabo alrededor de interpretaciones enfrentadas. Desde este punto de vista, la interpretación jurídica tiende a generar más incertidumbre que acuerdos. Lo importante, como en el caso de la interpretación de poesía, es producir interpretaciones que sean más probables que otras interpretaciones.

La interpretación jurídica se basa, tal como lo he señalado, en la confrontación de interpretaciones razonables de ciertos textos. El hecho de que los abogados confronten sus argumentos no impide revelar el significado que esconde un texto en particular. En

<sup>124</sup> *Ibidem*, pp. 90 y 91.

el fondo de la práctica del derecho, el deseo de contar con explicaciones ciertas se puede encontrar.

En el mundo académico en español, Helena Beristáin identifica la definición de homología con la noción de analogía desde un punto de vista semiótico. Beristáin hace propuesta en los términos siguientes:

En semiótica se llama así a la correspondencia estructural, es decir, al tipo de relación que se da en una correlación entre las partes de dos sistemas semióticos de diferente naturaleza; correlación fundada en las conexiones que establecen entre sí ambos sistemas distintos, las que se descubren mediante una operación de análisis semántico que consiste en formular un “razonamiento analógico” (que establece la relación de analogía, o sea de semejanza, entre cosas distintas).<sup>125</sup>

Encontrar similitudes que vinculen a un poema con otros o a las ideas de un poema con las ideas o imágenes de otros poemas, requiere habilidades sofisticadas de parte de cualquier lector. Sólo es posible hablar de metáforas, paradojas o alegorías, una vez que una serie de conexiones analógicas han sido exploradas y construidas.

A pesar de la complejidad conceptual del razonamiento analógico, el concepto de “mayoría de razón”, me parece todavía más oscuro. Sin embargo, como he tratado de argumentar, tanto la analogía con la mayoría de razón tienen sólidos fundamentos filosóficos y son importantes para desarrollar una teoría de la interpretación. ¿A qué se refiere la Constitución mexicana cuando habla de interpretar la ley por “mayoría de razón”? Me parece que hay dos respuestas posibles. Por una parte, una se basa en razones similares a las que sostiene Stanley Fish al hablar del

<sup>125</sup> Beristáin, Helena, *Diccionario de retórica y poética*, 8a. ed., México, Porrúa, 2000, p. 259. De acuerdo con Lewis Turco, la analogía es un tropo simelítico que “es el medio por el cual se desarrolla un simil: comparando cosas que no son idénticas”. Turco, Lewis, *The New Book of Forms. A Handbook of Poetics*, Hanover, University Press of New England, 1986, p. 48.

“entendimiento compartido”. El profesor norteamericano, escribió las siguientes líneas al respecto:

Cuando mi colega se encuentra en el acto de construir la pregunta de su estudiante (“¿Hay un texto en esta clase?”), ninguna de las estrategias interpretativas de las que puede echar mano, en el sentido de que puede pensar acerca de ellas, son sólo suyas; se derivan de su pre-entendimiento de los intereses y objetivos que pueden animar el discurso de alguien que actúa dentro de la institución académica norteamericana [...]. Ellos [...] son capaces de comunicar e incluso de razonar acerca de las intenciones del otro, pero no porque sus esfuerzos interpretativos estén constreñidos por las formas establecidas por un lenguaje independiente, sino porque comparten un entendimiento de lo que puede estarse jugando dentro de un salón de clases, que produce un tipo (o sucesión de tipos) de lenguaje que ambos reconocen de la misma manera.<sup>126</sup>

A partir de las ideas de Fish, el razonamiento por mayoría de razón puede significar una interpretación plausible de un texto, que es compartida por distintos lectores desde un punto de vista institucional.

Debemos recordar que la propuesta de Fish intenta enfrentar al reto objetivista. El propio Fish, resume sus ideas de la siguiente manera:

Sabemos que (1) la comunicación ocurre, a pesar de la ausencia de un sistema independiente y libre de consideraciones contextuales, que (2) aquellos que participan en esta comunicación lo hacen con plena confianza, no de forma provisional (no son relativistas), y que (3) mientras su confianza tiene su origen en una serie de creencias, esas creencias no son individuales o idiosincráticas, sino comunales y convencionales (no son solipsistas).<sup>127</sup>

<sup>126</sup> Fish, Stanley, *Is there a Text in this Class? The Authority of Interpretive Communities*, Cambridge, Harvard University Press, 1995, p. 320.

<sup>127</sup> *Ibidem*, p. 321.

Creo que esto acerca a Fish y a Dworkin. Las lecturas compartidas intentan logar interpretaciones objetivas. Mi conclusión aquí es doble. Primero, me parece que el razonamiento por analogía y el razonamiento por “mayoría de razón”, pueden construirse a partir de lecturas compartidas. Por otra parte, las lecturas compartidas están basadas en aspiraciones objetivistas. De esta manera, ambos tipos de razonamiento pueden defenderse desde una perspectiva que intente desmarcarse del relativismo.

En todo caso, esto no es todo lo que puede decirse acerca de la llamada “mayoría de razón”. Existe otra manera de respaldar este tipo de razonamiento: debemos considerar que una interpretación entre muchas es la correcta, cuando la misma esté respaldada por las razones más convincentes o poderosas. Sin embargo, el balance de razones es, de nuevo, un trabajo difícil y filosóficamente debatible. Con el fin de clarificar lo que entiendo por “mayoría de razón” encuentro que una definición propuesta por Joseph Raz acerca de lo que él llama las “razones constitutivas”:

Es lo que llamaré una razón constitutiva: los hechos que hacen correcta la interpretación y, por tanto, los hechos que la entienden (sean conscientes o no) permiten a uno entender la interpretación. Como el éxito de las interpretaciones depende del grado de iluminación que proyectan sobre el significado de sus objetos, tienen que estar sostenidas por razones constitutivas que muestren como lo hacen.<sup>128</sup>

La idea dworkineana que sostiene que el intérprete ideal debe estar al tanto de la forma en la cual el autor controla “los elementos constituyentes de una obra”, se vincula a la afirmación de que la mayoría de razón se basa en el descubrimiento de “razones constitutivas”. Ambas nociones nos pueden ayudar, a leer poesía más hermética.

<sup>128</sup> Raz, Joseph, “¿Por qué interpretar?”, en Vázquez, Rodolfo (ed.), *Interpretación jurídica y decisión judicial*, México, Fontamara, 2002, p. 103.

Los “elementos constituyentes” a los que se refiere Dworkin, son fundamentales para sostener lo que, de acuerdo con Raz, hace que una interpretación sea válida y para descubrir las implicaciones ocultas y los propósitos que guían el esfuerzo interpretativo.

He sostenido que la “mayoría de razón” es un caso del razonamiento analógico. Me parece que un mejor entendimiento de las “razones constitutivas” también puede mejorar nuestro entendimiento acerca de la “mayoría de razón”. En otras palabras, el razonamiento por mayoría de razón puede explicarse de mejor manera a través de un test basado en la “razón constitutiva”.

Las “razones constitutivas” a las que se refiere Raz, se obtienen a partir de los “elementos constituyentes” de una obra, con el fin de construir un argumento “por mayoría de razón”. Así, la cita anterior de Raz, puede ayudarnos a definir el concepto de “mayoría de razón”. Tener “mayor razón” es algo similar a encontrar la razón que pueda resultar más asequible para sostener una comparación interpretativa.

De esta manera, “mayoría de razón” es también una especie de método cuantitativo de interpretación: las razones que pueden aplicarse para identificar los casos menos importantes, también pueden aplicarse para identificar a los más importantes. La relación que vincula un caso con otro se basa en la existencia de propiedades relevantes que ambos casos comparten. En otras palabras, podemos usar una especie de razonamiento cuantitativo como método que permita detectar las razones constitutivas más importantes que aplicadas vinculen un caso más importante con un caso menos importante. Al hacer lo anterior, podemos encontrar los elementos constitutivos de un texto y los propósitos que guían nuestros esfuerzos interpretativos.

Como hemos visto, a pesar de que muchos casos son resueltos usando el razonamiento por analogía, tanto la jurisprudencia como la teoría del derecho en México no han sido exhaustivas al tratar de delimitar este método de interpretación jurídica.

Buscar las mejores razones disponibles detrás de una interpretación, o apelar a las razones constitutivas que vinculan a un

caso con otro parece ser una ruta viable. Con el fin de determinar si una interpretación es válida o no estamos obligados a estar al tanto de las razones que la sostienen y para estar al tanto de eso, tenemos que buscar las propiedades compartidas que vinculan a un caso con otro. En otras palabras, el intérprete debe demostrarle al lector cómo ha llegado a las conclusiones que defiende. Sólo después de haber hecho una aclaración semejante, sería posible evaluar los resultados de la interpretación. Lo anterior, trae a cuenta la exigencia de Brandom por contar con evaluaciones racionales. Desde esta perspectiva parece fortalecerse la intuición de que el estudio de este método de interpretación jurídica puede ser útil para los estudios literarios,

Contar con definiciones acerca de los métodos interpretativos establecidos por el artículo 14 de la Constitución mexicana puede resultar interesante para los académicos del derecho. Esto adquiere más sentido al pensar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, institución interpretativa límite en el sistema jurídico mexicano, no ha definido con claridad el contenido de estas herramientas de interpretación.

En efecto, la judicatura mexicana no ha definido a cabalidad el contenido de los métodos de interpretación que autoriza la Constitución. Las definiciones de lo que debe entenderse por “analogía” y por “mayoría de razón” provistas por los tribunales mexicanos son más bien escasas e insuficientes. Cuando uno revisa el tratamiento judicial de estos conceptos parece que nuestros tribunales dan por sentada la existencia de una definición estándar de ambos métodos, cuando la realidad es otra. Es interesante saber que hace algunos años, la Suprema Corte de Justicia de la Nación trató de definir con mayor claridad el contenido del artículo 14 de la Constitución:

INTERPRETACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN. ANTE LA OSCURIDAD O INSUFICIENCIA DE SU LETRA DEBE ACUDIRSE A LOS MECANISMOS QUE PERMITAN CONOCER LOS VALORES O INSTITUCIONES QUE SE PRETENDIERON SALVAGUARDAR POR EL CONSTITUYENTE O EL PODER REVISOR. El propio artículo 14 de la Constitución Política de

los Estados Unidos Mexicanos autoriza, frente a la insuficiencia u oscuridad de la letra de la ley, utilizar mecanismos de interpretación jurídica. Al desentrañar el sentido y el alcance de un mandato constitucional deben privilegiarse aquellos que permitan conocer los valores o instituciones que se quisieron salvaguardar por el Constituyente o el Poder Revisor. Así, el método genético-teológico permite, al analizar la exposición de motivos de determinada iniciativa de reforma constitucional, los dictámenes de las Comisiones del Congreso de la Unión y el propio debate, descubrir las causas que generaron determinada enmienda al Código Político, así como la finalidad de su inclusión, lo que constituye un método que puede utilizarse al analizar un artículo de la Constitución, ya que en ella se cristalizan los más altos principios y valores de la vida democrática y republicana reconocidos en nuestro sistema jurídico.<sup>129</sup>

De acuerdo con la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en México, la interpretación constitucional es una consecuencia necesaria de la oscuridad y de las insuficiencias del texto constitucional. La existencia del artículo 14 se deriva de esa realidad. Sin embargo, los métodos de interpretación autorizados por el artículo 14 han obligado a los tribunales a tomar en consideración los principios y valores democráticos que se encuentran detrás del texto. El estándar de interpretación establecido por la Suprema Corte parece coincidir con las ideas de Dworkin y con las ideas de Brandom: la Constitución debe leerse en su mejor luz para resaltar los propósitos democráticos que la guían y que sostienen la teoría normativa que se encuentra detrás de ella. Para hacerlo deben explicitarse los valores constitucionales implícitos en el texto.

Al tener esto en mente, el que la Suprema Corte de Justicia de México no haya definido todavía con claridad los métodos de interpretación establecidos por el artículo 14, la ausencia de una

<sup>129</sup> Tesis P. XXVIII/98, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. VII, abril de 1999, p. 117.

definición puede fácilmente entenderse en el caso de la interpretación literal. Sin embargo, si los otros dos métodos de interpretación que interesan a este trabajo son tomados en cuenta, la omisión de la Suprema Corte de Justicia, parece ser más grave pues la interpretación juega un papel central en el trabajo cotidiano del propio tribunal.

La omisión es lamentable desde un punto de vista institucional y desde un punto de vista académico que intente explicar la forma en la que el sistema judicial funciona. Sin embargo, desde la perspectiva interesada en descubrir las conexiones que existen entre la interpretación jurídica y la interpretación poética, la ausencia de definiciones institucionales claras no representa un atraso irreversible. El sentido común y la actitud constructiva son también herramientas comunes a los abogados y a los críticos literarios. Ambos instrumentos pueden echarle una mano a los propósitos de este trabajo. De la misma manera, el soporte filosófico que ha sido analizado anteriormente puede echarle una mano a esta investigación. De hecho, las páginas anteriores deben servir para desarrollar un entendimiento más claro acerca de los métodos de interpretación jurídica que usaré para leer poesía en los próximos capítulos. En todo caso, antes de aplicar el razonamiento por analogía y el razonamiento por mayoría de razón a la lectura de poemas creo necesario revisar algunos ejemplos de la forma en que los tribunales mexicanos los han usado.

## *2. El razonamiento analógico y por “mayoría de razón” en el derecho mexicano*

La interpretación literal es el método básico de interpretación legal en México. De hecho, “literal” significa “conforme a la letra del texto, o al sentido exacto y propio, y no lato ni figurado, de las palabras empleadas en él”.<sup>130</sup> Sin embargo, este uso de la palabra “literal” no es suficiente para aclarar la naturaleza de los

<sup>130</sup> [http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO\\_BUS=3&LEMA=literal](http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=literal).

métodos de interpretación que he escogido para alcanzar los objetivos de esta investigación.

De hecho, es necesario definir primero lo que debemos entender por “interpretación literal”. Para hacerlo, puede ser muy útil recordar tanto la definición de “lectura literal” propuesta por Dante, como la noción que involucra la existencia de un nivel básico de interpretación. Este tipo de interpretación también es identificada por Joseph Raz.<sup>131</sup> Así, debemos recordar que la interpretación literal ha sido usada lo mismo para leer poesía, que para interpretar textos jurídicos. Sabemos que la oscuridad y las insuficiencias de un texto aparecen hasta que la primera lectura se ha llevado a cabo. Por lo tanto, la interpretación literal puede entenderse como el punto de partida de cualquier lectura. Sin embargo, tal como nos lo recuerda Dante, la empresa interpretativa no termina ahí.

La Constitución mexicana ha reconocido lo anterior y por eso autoriza a los profesionales del derecho a usar otros métodos de interpretación. La posibilidad de realizar lecturas analógicas y lecturas por mayoría de razón son el mejor ejemplo de esa autorización.

A continuación presentaré algunos ejemplos de la forma en la que los tribunales mexicanos usan estos dos tipos de razonamiento.

#### *A. El razonamiento por analogía en el derecho mexicano*

A pesar de que la jurisprudencia mexicana no ha producido una definición precisa de lo que debemos entender por “analogía”, existen algunas definiciones elaboradas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por los tribunales colegiados de circuito y por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación que se han usado para resolver casos concretos. Para revisar los ejemplos que presento a continuación, utilizaré la descrip-

<sup>131</sup> Véase la nota 35 de esta obra.

ción de razonamiento analógico elaborada por Cass R. Sunstein. Esta descripción puede también ayudarnos a tratar de encontrar el propósito que guía al texto interpretado.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha definido a la aplicación del razonamiento analógico como un método de interpretación de la siguiente manera:

MÉTODO ANALÓGICO, APLICACIÓN DEL. Dos son las condiciones para la aplicación del método analógico. En primer lugar, la falta expresa de la norma aplicable al supuesto concreto y, en segundo lugar, la igualdad esencial de los hechos, como en el caso en que la ley sí protege la posesión que el padre o la madre tiene de sus hijos legítimos, pero es omisa respecto a la posesión de los hijos naturales, no obstante que se trata de situaciones concretas esencialmente iguales *ubi eadem ratio, eadem dispositio*. La Tercera Sala de la Suprema Corte considera que es jurídica la aplicación analógica de la ley en virtud de que lo establece y permite la propia Constitución de la República, excepto cuando se trata de disposiciones de carácter excepcional, o cuando la ley está redactada en forma numerativa, o de leyes penales; pues como es manifiestamente imposible que la mente humana pueda prever y regular con normas adecuadas todos los innumerables casos futuros, el legislador ha señalado las fuentes, a las cuales debe el Juez acudir siempre que no sea posible resolver una controversia aplicando una disposición precisa de la ley; tales fuentes son, en primer término, la analogía, y después, cuando tampoco mediante ésta sea posible decidir, los principios generales de derecho. En efecto, mediante la analogía, el ámbito de aplicación de las leyes se extiende más allá del repertorio de los casos originalmente previstos, con tal de que se trate de supuestos similares o afines a aquéllos, siempre que la *ratio legis* valga igualmente para unos y para los otros; por lo tanto, la analogía como método de interpretación o de autointegración es aceptada por nuestra legislación.<sup>132</sup>

<sup>132</sup> Tesis aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vols. 151-156, cuarta parte, p. 218.

De esta manera, el razonamiento analógico es un método de interpretación autorizado por el sistema legal mexicano. La última oración de la tesis citada es muy relevante: el uso del razonamiento analógico permite extender el contenido de normas que están escritas en leyes y ordenanzas para resolver casos que no están explícitamente reguladas por ellas.

Aquí lo importante se puede escribir de la siguiente manera: los intérpretes legales tienen que lograr adecuar un caso *a* y un caso *b* mediante la demostración acerca de la manera en la cual las razones legales que se encuentran detrás de la solución del caso *a* son similares a aquellas que sostiene la resolución del caso *b*.

En mi opinión, la Suprema Corte de Justicia de México reconoce la tradición aristotélica a la que se refiere Kathy Eden al discutir el legado de Quintiliano.<sup>133</sup>

Con el fin de aclarar esta afirmación, podemos revisar algunos de los casos en los cuales la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha empleado el razonamiento analógico para resolver disputas concretas:

ALBACEAS. SUS FACULTADES PARA TRANSIGIR Y COMPROMETER EN ÁRBITROS LOS NEGOCIOS DE LA HERENCIA. ANALOGÍA CON LA COPROPIEDAD. Es verdad que el albacea no puede transigir ni comprometer en árbitros los negocios de la herencia, si no es con el consentimiento de los herederos, pero claro está que si no existe unanimidad, la decisión se tomará por mayoría de ellos, aunada a la mayoría de intereses, como para la copropiedad lo establece el artículo 947 del Código Civil, pero debiendo advertirse que esta analogía sólo se refiere al modo de computar o establecer esa mayoría en las decisiones de un grupo de coherederos, más no para establecer analogía entre el régimen de la copropiedad y el de la herencia.<sup>134</sup>

<sup>133</sup> Véase nota 15.

<sup>134</sup> Tesis aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, cuarta parte, vol. XCVI, p. 9.

En este caso, la Suprema Corte de Justicia de la Nación usó el razonamiento por analogía para determinar la forma en la que el albacea administra la masa hereditaria. La Corte para hacerlo adecua el caso referido a la “administración hereditaria” con el caso de la “copropiedad”, que se traduce como el reconocimiento legal del mismo derecho que tienen varios dueños sobre un bien. La *ratio legis*, esto es, el propósito que guía la ley en este caso en particular, puede resumirse de la siguiente manera: en ambos casos lo que importa es la voluntad de la mayoría, sean estos herederos de copropietarios.

Usando la descripción que hace Cass R. Sunstein, podemos describir el razonamiento analógico seguido por la Corte de la siguiente manera:

Caso *a* = Los copropietarios tienen derecho a una parte de la propiedad que comparten con otros.

Caso *b* = Los herederos tienen derecho a una parte de la propiedad que comparten con otros.

Propiedad relevante *x* compartida por *a* y *b* = Propiedad en común.

Propiedad *y* que puede ser compartida por *a* y *b* = La regla de la mayoría.

Explicación general del propósito detrás de la ley = Tanto en las herencias como en las co-propiedades, las decisiones que afectan la propiedad en común, deben tomarse siguiendo la regla de la mayoría. Esto parece ser lo más justo.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación también ha usado el razonamiento por analogía para resolver algunos casos que involucran asuntos electorales:

CONSEJEROS CIUDADANOS. LA POSTULACIÓN Y REGISTRO DE CANDIDATOS FORMA PARTE DE LA MATERIA ELECTORAL. De la interpretación jurídica, armónica y sistemática de lo dispuesto en

los artículos 35, fracciones I y II, 36, fracciones II, IV y V, 41, 51, 52, 56, 60, 81, 115, fracción I, 116, fracción I y 122, fracción III, de la Constitución Federal, en relación con los artículos 174 al 177, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, aplicado analógicamente, se advierte que dentro de las etapas del proceso electoral se señala la de los actos preparatorios de la elección, en la cual se reglamentan el registro y postulación de candidatos; por tanto, al ser considerados dichos actos como integrantes del proceso electoral, obviamente forman parte de la materia electoral prohibida a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya que aun cuando la postulación y registro de candidatos al cargo de consejeros ciudadanos son actos previos a las elecciones en sí mismas consideradas, esto es, al ejercicio del sufragio, ello no les quita el carácter de actos electorales, pues si bien es verdad que desde un punto de vista teórico o doctrinario, puede establecerse una distinción entre el derecho a postular y la postulación en sí misma, tal diferencia carece de apoyo en el derecho positivo, dado que aquél es un derecho que se pretende ejercer precisamente en el proceso electoral, sin que pueda desligarse del efecto o consecuencia que con él se busca, y que no es otro que el de intervenir en tal proceso.<sup>135</sup>

En este caso, la Suprema Corte de Justicia vincula analógicamente una acción administrativa en particular que se lleva a cabo antes de la jornada electoral, con otras acciones administrativas que se realizan antes, durante o después de la jornada electoral.

En esta ocasión, la *ratio legis* puede resumirse de la siguiente manera: cada acto administrativo en particular, que tiene como propósito validar jurídicamente el proceso electoral, debe considerarse como un acto electoral, independientemente del momento en el cual el acto se lleve a cabo.

De acuerdo con Cass R. Sunstein, podemos describir el razonamiento analógico usado en esta ocasión de la siguiente manera:

<sup>135</sup> Tesis P. CXXX/95, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. II, diciembre de 1995, p. 205.

Caso *a* = Los actos administrativos se emiten antes de la jornada electoral.

Caso *b* = Los actos administrativos se emiten el día de la jornada electoral.

Caso *c* = Los actos administrativos se emiten después de la jornada electoral.

Propiedad relevante *x* compartida por *a*, *b* y *c* = Las implicaciones electorales del acto administrativo.

Propiedad *y* que puede compartirse por *a*, *b* y *c* = Prohibición.

Explicación general del propósito detrás de la ley = Los actos administrativos que tienen un efecto en el proceso electoral, deben estar prohibidos.

Algunas otras cortes mexicanas, han usado el razonamiento por analogía para explicar la forma en la cual juicios en diferentes materias legales, pueden tener una estructura similar:

PROCEDIMIENTOS EN MATERIA FISCAL. SUS ETAPAS O FASES SON ANÁLOGAS A LAS DE UN JUICIO. Los juicios, como los procedimientos seguidos en forma de juicio, están integrados por las siguientes fases: a) Previa al juicio; b) Instrucción del juicio; c) Sentencia; y d) Ejecución. Del estudio de los procedimientos en materia fiscal se concluye que análogamente se aprecian en éstos, de manera sustancial, iguales etapas o fases a las indicadas, siendo éstas: a) Fiscalización, cuyo objeto es verificar que se cumplan con las obligaciones que imponen las normas, implicando usualmente actos de molestia; b) Determinación de créditos fiscales, consistente en un típico procedimiento seguido en forma de juicio, que concluye con un acto de privación (liquidación de un crédito fiscal), toda vez que en ese momento procesal es cuando se constituyen los derechos y obligaciones que son vinculatorios entre las partes y puede suscitarse alguna controversia entre ellas —fisco, contribuyente y terceros vinculados— y atendiendo a la

finalidad de afectación y alcance, es que se aplican, por analogía, en esta etapa las formalidades previstas en el artículo 14, párrafo segundo constitucional; y por último, c) Ejecución, la cual está constituida por una serie coherente y concordante de actos tendientes a la obtención ejecutiva del cumplimiento de una obligación con base en una liquidación firme (generada en la etapa de determinación), que constituye la prueba legal de la existencia y validez del crédito, de su liquidez e inmediata reclamación, similar en estos aspectos a una sentencia ejecutoriada.<sup>136</sup>

En este caso, un Tribunal Colegiado de Circuito, decidió establecer un vínculo analógico que conecta la estructura común de un juicio a la de un procedimiento jurídico realizado para resolver un amparo en materia fiscal. A pesar de que los procedimientos no son idénticos, son similares de todas maneras. La *ratio legis* que se aplica a este caso en particular puede frasearse de la siguiente manera: los procesos judiciales y los procedimientos fiscales tienen la misma estructura. Esta analogía clarifica la naturaleza de los procedimientos fiscales.

De acuerdo con la descripción de Cass R. Sunstein, podemos esquematizar el razonamiento analógico usado en esta ocasión de la siguiente manera:

Caso *a* = Los procesos judiciales tienen una estructura particular que se divide en cuatro fases secuenciales.

Caso *b* = Los procedimientos fiscales tienen una estructura particular que se divide en tres fases secuenciales.

Propiedad relevante *x* compartida por *a* y *b* = Patrones estructurales.

Propiedad *y* que pueden compartir *a* y *b* = Estructura constitucional.

<sup>136</sup> Tesis VIII.10.43 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. X, noviembre de 1999, p. 1010.

Explicación general de los propósitos que se encuentran detrás de la ley = Los procedimientos fiscales deben seguir patrones constitucionales.

Una vez que hemos revisado la forma en que puede usarse el razonamiento analógico también es necesario revisar algunos casos que involucran al llamado razonamiento por mayoría de razón.

#### B. *El razonamiento por mayoría de razón en el derecho mexicano*

A partir de la autorización derivada del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el sistema judicial mexicano también ha usado el razonamiento por mayoría de razón para resolver controversias jurídicas. En lo que sigue haré referencia a algunos ejemplos en los cuales ese tipo de razonamiento ha sido utilizado

INTERMEDIARIOS, TRABAJADORES CONTRATADOS POR LOS. DEBE APLICARSE LA PRESUNCIÓN DERIVADA DEL ARTÍCULO 21 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, EN RELACIÓN AL BENEFICIARIO REAL DEL TRABAJO, POR MAYORÍA DE RAZÓN. El objetivo de los artículos 12, 13, 14 y 15 de la Ley Federal del Trabajo, es proteger a los trabajadores de las posibles maniobras que los patrones pudieran realizar para evitar sus responsabilidades derivadas del cumplimiento de la referida ley laboral; por tanto, si los trabajadores que son directamente contratados gozan de la presunción legal del vínculo laboral con su patrón en términos del artículo 21 de la ley de la materia, por mayoría de razón debe aplicarse esa presunción a los trabajadores que son contratados por intermediarios, ya que su situación es más expuesta a diversas maniobras tendentes a burlar sus derechos.<sup>137</sup>

<sup>137</sup> Tesis I.9o.T.131 L, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XIII, mayo de 2001, p. 1162.

Este caso es muy útil para entender por qué el razonamiento “por mayoría de razón” es un ejemplo del razonamiento analógico. El argumento de la Corte se basa en la presuposición de que aquellos trabajadores que no han sido contratados directamente por el patrón, son más vulnerables ante el patrón que aquellos que han sido contratados por medio de un proceso de contratación más formal. En este caso, la analogía se desarrolla de la siguiente forma: los trabajadores deben gozar de los mismos derechos en relación con sus patrones, independientemente de la forma en la cual fueron contratados.

Sin embargo, puesto que aquellos trabajadores que no fueron contratados directamente por los patrones, son más vulnerables que los que lo fueron, con mayor razón deben recibir mayor protección. Esta conclusión es la razón constitutiva del argumento. Asimismo, significa la explicitación de los elementos constituyentes de las disposiciones legales que se interpretan. Al llevar a cabo esta explicitación, podemos tratar de encontrar las implicaciones legales del caso a resolver, esto es, los propósitos que guían al derecho en relación con este caso en concreto. En otras palabras, la razón constitutiva en una interpretación está respaldada por muchas razones implícitas que pueden hacerse explícitas. Podemos decir, por ejemplo, que los trabajadores informales no están protegidos contractualmente y, por lo mismo, son más vulnerables que los que sí lo están. También podemos afirmar, por ejemplo, que los trabajadores que han sido contratados en forma indirecta, por lo regular ganan menos que los que lo han sido contratados directamente. La fortaleza de la razón constitutiva que sostiene la interpretación depende de la habilidad con la cual seamos capaces de crear un argumento y, para lograrlo en este caso, necesitamos identificar algunos de los elementos constitutivos del derecho laboral en relación con los sueldos en general.

El argumento por mayoría de razón empleado en esta ocasión, puede describirse de la siguiente manera:

Caso *a* = Algunos trabajadores pueden ser directamente contratados por los patrones.

Caso *b* = Algunos trabajadores pueden ser contratados a través de agencias de colocación o intermediarios.

Propiedad relevante *x* compartida por *a* y *b* = La relación laboral que vincula a los trabajadores con los patrones.

Juicio por mayoría de razón y elementos constitutivos del caso = Si los trabajadores que han sido directamente contratados por los patrones tienen derecho a ser protegidos laboralmente a partir de la relación legal que tienen con sus patrones, aquellos trabajadores que han sido contratados en forma indirecta deben contar con la protección con mayor razón.

Explicación general de los propósitos que guían al derecho en este caso = Todos los trabajadores deben gozar de los mismos derechos y de los mismos privilegios. La forma en la cual un trabajador ha sido contratado, no es un criterio relevante para distinguirlo de los demás.

Revisemos otro caso en el cual el razonamiento por mayoría de razón ha sido usado para resolver una disputa legal.

CONSEJO DE INFORMACIÓN PÚBLICA DEL DISTRITO FEDERAL. EL JUICIO DE AMPARO ES IMPROCEDENTE EN CONTRA DE LA CONVOCATORIA PARA PRESENTAR A SUS MIEMBROS O DE CUALQUIER OTRO ACTO CONDUCENTE A LA ELECCIÓN, SUSPENSIÓN O REMOCIÓN DE FUNCIONARIOS. Conforme al artículo 73, fracción VIII, de la Ley de Amparo, el juicio de garantías es improcedente contra las resoluciones o declaraciones del Congreso Federal o de las Cámaras que lo constituyen, de las Legislaturas de los Estados o de sus respectivas Comisiones o Diputaciones Permanentes, en elección, suspensión o remoción de funcionarios, en los casos en que las Constituciones Locales correspondientes les confieran la facultad de resolver soberana o discrecionalmente. Ahora bien, es cierto que la convocatoria para presentar consejeros

ciudadanos y miembros del Consejo de Información Pública del Distrito Federal no es una de las resoluciones a las que se refiere dicha disposición, sin embargo, se trata de un acto preliminar que es parte del procedimiento para llevar a cabo la elección o designación de estos funcionarios que, a la postre, integrarán el Consejo de Información Pública previsto en los artículos 57, 58 y segundo transitorio de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Distrito Federal. Así las cosas, el juicio de garantías en contra de la convocatoria referida o de cualquier otro acto conducente a la elección, suspensión o remoción de funcionarios es también improcedente conforme a la disposición de la Ley de Amparo referida, pues si el legislador, por razones de orden público o político, decidió que no fueran impugnables dichos actos finales, tampoco lo pueden ser, por mayoría de razón, los actos preliminares. Considerar lo contrario sería oponerse a la *ratio legis* del legislador, que es retirar del ámbito judicial esas decisiones para reservarlas al Legislativo.<sup>138</sup>

De acuerdo con la *ratio legis* que se encuentra detrás del argumento de la Corte, los pasos iniciales que se siguen en un órgano legislativo al iniciar un procedimiento destinado a nombrar a determinados servidores públicos, se rigen por las normas que regulan ese procedimiento como un todo. Si esas reglas afectan a los actos finales y más importantes de ese procedimiento, entonces por mayoría de razón —parece sostener la Corte— las mismas reglas deberán afectar a actos menos importantes que se derivan de aplicar dichos pasos procedimentales. Esta conclusión puede verse como la razón constituyente que respalda el argumento y puede, en su oportunidad, completarse al buscar los elementos constituyentes de las reglas procedimentales que deben seguirse para nombrar a los servidores públicos en este caso. Como resultado se explicitan los propósitos legales que guían al derecho en esta ocasión. Entre ellos, es posible mencionar el he-

<sup>138</sup> Tesis I.4o.A.404 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XVIII, octubre de 2003, p. 919.

cho de que las reglas procedimentales instauradas para nombrar a servidores públicos deben entenderse no como una regulación fragmentaria, sino como una regulación integral.

El argumento por mayoría de razón que ha sido usado en esta ocasión se puede describir de la siguiente manera:

Caso *a* = Existen ciertos actos que inician el procedimiento legislativo instaurado para nombrar a ciertos servidores públicos.

Caso *b* = Existen ciertos actos que concluyen el procedimiento legislativo instaurado para nombrar a ciertos servidores públicos.

Propiedad relevante *x* compartida por *a* y *b* = *a* y *b* son dos etapas de un procedimiento legislativo que no puede ser combatido.

Juicio por mayoría de razón y elementos constitutivos del caso = Si las fases definitivas dentro de un procedimiento de nombramiento no pueden ser combatidas, entonces y con mayor razón, las fases preliminares de ese mismo procedimiento tampoco pueden serlo.

Explicación general de los propósitos que guian al derecho en este caso = Sólo el legislativo puede participar en el nombramiento de este tipo de funcionarios.

Analicemos un caso más que involucra el uso del razonamiento por mayoría de razón.

MENORES, REPRESENTACIÓN DE LOS, CUANDO EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL LOS RECONOCE COMO BENEFICIARIOS.

Tratándose de menores con derecho a recibir los beneficios de la seguridad social con motivo de la muerte de sus padres, las normas del trabajo deben interpretarse en la forma más favorable a aquéllos y aun suplir todas las deficiencias y obstáculos procedimentales que pudieran perjudicarles; de tal manera que si el artículo 691 de la Ley Federal del Trabajo faculta a los meno-

res trabajadores para comparecer a juicio sin necesidad de autorización alguna, por mayoría de razón cuando éstos reclaman la indemnización por muerte de su madre, y otras prestaciones, las Juntas proceden no sólo con arreglo a derecho, sino también con apego a estricta justicia y en observancia de los principios de verdad sabida y buena fe guardada, cuando los tienen por bien representados a través de su abuela materna; más aún si se considera que los menores nacieron fuera de todo contrato matrimonial, por lo que sería injusto obligarlos a localizar a su padre para que los represente en el juicio, no obstante que el propio instituto reconoce que la de cujus los tenía registrados como beneficiarios.<sup>139</sup>

En esta ocasión, la analogía identifica a los menores que no tienen un representante y que reclaman ciertos derechos hereditarios relacionados con la seguridad social, con aquellos menores que son representados por sus abuelas maternas en otros juicios. La comparación importante se deriva del reconocimiento de los derechos que tiene un niño para ser compensado a partir de la muerte de sus padres. En otras palabras, sea que el menor esté representado o no en un juicio es irrelevante. Si los menores que no están representados por alguien en un juicio tienen derecho a una compensación, entonces, por mayoría de razón, también lo están los que sí están representados. Algunos elementos constituyentes también pueden identificarse en este caso.

Podemos decir, por ejemplo, que las regulaciones legales que norman los derechos de los niños, están inspiradas por la necesidad de defender lo que es mejor para los intereses de los menores. En este caso en particular, lo que es mejor para los intereses del menor, no consiste en determinar si tiene o no una representación legal, sino recibir la compensación. Los elementos constitutivos de este criterio están dirigidos a hacer valer los derechos patrimoniales que tiene el menor. Una vez más, los propósitos que guían al derecho en este caso se hacen explícitos. De hecho,

<sup>139</sup> Tesis XIX.10.18 L, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. VI, julio de 1997, p. 411.

la ficción que soporta el argumento también es evidente y puede entenderse como una razón constitutiva del argumento.

El argumento por mayoría de razón que se ha usado en esta interpretación, puede describirse de la siguiente manera:

Caso *a* = Los menores que no están judicialmente representados, tienen derecho a reclamar ciertos beneficios de seguridad social.

Caso *b* = Los menores que tienen una representación judicial, tienen derecho a reclamar ciertos beneficios de seguridad social.

Propiedad relevante *x* compartida por *a* y *b* = La existencia de un derecho a recibir una compensación económica.

Juicio por mayoría de razón y elementos constitutivos del caso = Si los menores que no tienen un representante judicial pueden reclamar su derecho a ser compensados, los niños representados judicialmente pueden hacerlo con mayor razón.

Explicación general de los propósitos que guían al derecho en este caso = La representación legal de los menores que reclaman un derecho legítimo a recibir una compensación económica, no es relevante desde un punto de vista jurídico. Lo que importa es decidir qué es lo que es mejor para los intereses del menor.

Hemos revisado algunos casos en los cuales algunos tribunales mexicanos han usado el razonamiento analógico y el razonamiento por mayoría de razón. Ahora, esos métodos de interpretación pueden usarse para tratar de interpretar poesía.

Con esto en mente, una aclaración final debe hacerse. Respalda la idea de que los métodos de interpretación del derecho pueden usarse para leer poesía, no significa respaldar una posición crítica como la de los *New Critical Studies* en materia de interpretación literaria. El modelo de interpretación legal que he propuesto hasta ahora no puede identificarse con una nueva versión del movimiento teórico literario al que me he referido. Por el

contrario, las características distintivas de la interpretación legal, son muy diferentes de las características que tradicionalmente distinguen al movimiento de la nueva crítica en el mundo anglosajón.

Para empezar, el tipo de interpretación legal que se deriva del uso del razonamiento analógico no se basa en el uso de una metodología propia de la llamada “lectura-literal” (“close-reading”). He señalado que actualmente y en especial después del trabajo de Ronald Dworkin, ningún estudioso del derecho puede sostener que los casos verdaderamente jurídicos pueden resolverse apelando a lecturas literales de los documentos legales de los cuales se derivan. Las interpretaciones jurídicas no dependen de realizar o no lecturas atentas de los documentos legales que sostienen los casos que les dan origen.

A diferencia de lo postulado por los nuevos críticos, ninguna lectura contemporánea de un documento legal puede darse el lujo de realizar un “examen microscópico del texto en estudio”.<sup>140</sup> De hecho, las lecturas contemporáneas del derecho en México, deben mirar más allá del texto que se está tratando de descifrar. Es justamente aquí donde encuentro la diferencia fundamental entre las interpretaciones jurídicas que permiten el uso del razonamiento analógico y la propuesta de los “nuevos críticos”. Los “nuevos críticos” afirmaban que todo lo que podía conocerse respecto del poema podía encontrarse en el poema mismo.

Por el contrario, usar razonamientos analógicos para resolver una disputa legal, es inconcebible si no se ha reconocido de antemano la existencia de muchos argumentos derivados de hechos o razones que existen fuera del texto que se va a leer. La interpretación analógica es una interpretación creativa.

Desde un punto de vista analógico, la respuesta interpretativa a una disputa legal tiene que buscarse fuera del texto que se lee. Esta actitud interpretativa hace posible la existencia de al-

<sup>140</sup> Preminger, Alex y Brogan, T. V. F. (eds.), “New Criticism”, *The New Princeton Encyclopedia of Poetry and Poetics*, Princeton, Princeton University Press, 1993, p. 834.

gunas instituciones legales fundamentales, como el llamado *stare decisis*, por ejemplo. De acuerdo con una definición estándar *stare decisis* significa “apegarse a lo decidido”, esto es, “es un término legal del latín, que se usa en el “common law” para expresar la noción de que las decisiones tomadas por cortes anteriores deben reconocerse como precedentes, de acuerdo con la jurisprudencia”.<sup>141</sup>

Reconocer a los casos decididos con anterioridad como vinculantes y como obligatorios en derecho, se basa en el uso del razonamiento analógico. El uso del razonamiento analógico significa, por ello, llevar el reto interpretativo más allá del asunto que se está resolviendo. La interpretación legal de un caso en lo particular, involucra la puesta en marcha de un proceso constructivo que incluye considerar el contenido de documentos previos, presentes y futuros. Por eso, principios tales como la integridad y la coherencia, son fundamentales para alcanzar ese objetivo. Las diferencias entre un proceso interminable como la creación del derecho a través de la interpretación judicial y lo que proponían los nuevos críticos, me parecen claras.

En lo que sigue, trataré de defender la naturaleza abierta de la interpretación como una característica que vincula a la lectura de poesía con la interpretación legal.

Mi hipótesis es que interpretar y reescribir, son actividades que pueden llevarse a cabo usando los mecanismos analógicos frecuentemente usados por poetas y profesionales del derecho. En una de sus famosas sentencias, Horacio nos proporciona algunas ideas para defender la intuición de que escribir es una característica propia de la profesión jurídica:

De escribir bien, el saber es el principio y la fuente.  
El asunto podrá enseñarte los socráticos pliegos,  
y a un previsto asunto las palabras seguirán sin negarse.  
Quién aprendió a la patria qué debe y qué a los amigos,

<sup>141</sup> [http://en.wikipedia.org/wiki/Stare\\_decisis](http://en.wikipedia.org/wiki/Stare_decisis).

con qué amor al padre, con cuál a hermano ha de amarse y a huésped,  
 cuál es el deber de un senador, cuál el de un juez, ese sin duda  
 sabe entregar lo que conviene a cada persona.<sup>142</sup>

Desde mi punto de vista, el asunto más interesante derivado de este trabajo, puede resumirse de la siguiente manera: reescribir requiere la existencia de una lectura previa, de una interpretación que ha sido previamente realizada por el autor, mismo que puede ser un poeta o un profesional del derecho. Reescribir requiere e implica el desarrollo de una actividad interpretativa con fundamentos analógicos.

Es necesario aclarar que este trabajo no está dirigido a dotar a los críticos literarios de una nueva forma de leer poesía. Intento demostrar cómo ciertos métodos de interpretación legal pueden arrojar luz para entender mejor los mecanismos cognitivos que usamos para interpretar y para escribir un texto. Espero dar razones para que el lector crea que muchos abogados mexicanos pueden lograr lecturas perceptivas de poesía usando las herramientas interpretativas a su disposición.

Una aproximación como la que propongo también puede resultar interesante desde la perspectiva de los estudios latinoamericanos: puede verse como un esfuerzo innovador dirigido a vincular el derecho mexicano con la poesía latinoamericana. Me parece que, al final del camino, el resultado puede arrojar beneficios para ambas disciplinas.

El razonamiento por analogía puede decírnos muchas cosas interesantes acerca de los procesos cognitivos que seguimos para interpretar, lo mismo, un texto legal que un poema. Cada lectura de un poema se basa en mapas regulatorios explicitados por el lector. Esa es la situación a la que cualquier lector de poesía o cualquier lector de documentos jurídicos, se enfrentan para acometer sus tareas. En todo caso en estrictos términos legales esas

<sup>142</sup> Horacio, *Arte poética*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Filológicas, 1984, pp. 14 y 15.

reglas de lectura pueden buscarse en códigos, estatutos o precedentes judiciales. Por lo que hace a la poesía, me parece que esas reglas se pueden obtener a partir de aquello a lo que el texto apunta, es decir, a partir de aquello que el texto sugiere. El intérprete de poesía debe tratar de explicitar esas reglas de manera justificada y racional.