

## CAPÍTULO VIII

### **INTERPRETACIÓN DEL DERECHO DESDE UNA PERSPECTIVA SISTÉMICA**

A la necesidad de seguridad y orden descripta precedentemente se le contrapone el hecho de que también es, muchas veces, necesario otorgar flexibilidad al sistema jurídico frente a las situaciones concretas. Esto no constituye una paradoja, es reflejo de la increíble complejidad del mundo jurídico y sus funciones. Y para ello sirve lo que denominamos la “interpretación”.

Ello sucede particularmente en nuestra época, en la cual, como señala Danilo Zolo, el sistema legal del “gobierno de la ley”, con sus características formales de limitada flexibilidad y reducida capacidad para la adaptación y la autocorrección, parece mal ajustado al ejercicio de un control efectivo y oportuno de la creciente variedad y variabilidad de los casos que surgen de una sociedad compleja. Y esto continúa así a pesar del torrente de producción legislativa que se ha originado tanto en fuentes centrales como locales, lo mismo que en el nivel internacional donde un número en aumento de organizaciones supranacionales superponen de manera caótica sus propias normas al ordenamiento interno de los Estados. La consecuencia de ello es que la soberanía normativa que los textos constitucionales atribuyen tradicionalmente —y hoy un poco retórica-

mente— a los legisladores parlamentarios es, en realidad, usurpada por los intérpretes.

Realmente la norma promulgada sólo está “más o menos” determinada en su contenido, espera la concreción en su proceso de aplicación. En la gran mayoría de los casos, los operadores del sistema siguen la interpretación u operación precedente, no sólo por un procedimiento de economía de tiempo y trabajo, sino por no perder la noción de “igual medida” condición de seguridad, por más que el precedente operativo no sea teóricamente vinculante. De tal modo, la operación de la norma retroalimenta futuras interpretaciones.

Y no nos referimos exclusivamente a la operación y comprensión de los tribunales sino la efectuada en todos los ámbitos de la sociedad en que constantemente opera el derecho, mucho más numerosas e importantes que las primeras en cuanto representan el funcionamiento normal del sistema, más que las patologías del mismo de que se ocupa la “cirugía judicial”. De allí que, como lo señala Russo, la historia de los métodos de interpretación, en la misma medida en que socava los cimientos de la ley, levanta el papel protagónico del juez.

Luhmann, en un diálogo con Willis Guerra Filho, expresa que puede decirse que la ley sólo adquiere validez propiamente dicha, eficacia social, cuando la aplica el juez. Adopta, dice, un modelo en el cual los jueces y los tribunales aparecen en el centro del sistema jurídico, situándose en la periferia el contacto con el sistema político a través de la legislación, y con el sistema económico a través de los contratos, siendo los órganos judiciales los que interpretan las leyes y los contratos. Se trata de una estructura que se organiza con un centro y una periferia, de forma circular, y no jerárquica.

En la misma línea de pensamiento, Alf Ross sostiene que las denominadas “reglas de interpretación” en realidad no son

tales, sino implementos de una técnica que, dentro de ciertos límites, habilita al juez para alcanzar la conclusión deseable en las circunstancias y, al mismo tiempo, le permite preservar la ficción que sólo obedece a la ley y los principios objetivos de la interpretación.

De la misma manera que señala, el jugador de ajedrez está motivado no solamente por las normas del ajedrez sino también por el propósito del juego y por el conocimiento de su teoría, también el juez está motivado por exigencias sociales y por consideraciones sociológicas.

En materia de interpretación, la sistémica y particularmente un autor que ha evolucionado dentro de ella, Arthur Koestler, han hecho aportes interesantes para la comprensión y el manejo del fenómeno.

Koestler ha acuñado el término “holón”, el que puede aplicarse a cualquier subsistema estructural o funcional de una jerarquía biológica, social o mental que manifieste una conducta gobernada por reglas y/o una constancia estructural de *Gestalt*. En su libro *The ghost in the machine*<sup>1</sup> lo refiere a la naturaleza tipo Janus (doble cara) de la realidad física y social, en la cual las unidades son, a la vez, “todos” en sí mismos y “partes” de totalidades mayores. Este concepto pone énfasis en la naturaleza jerárquica de todas las cosas que existen por su propio derecho y como componentes de un sistema supraordenado.

François en su *Diccionario* define al “holón” como una entidad completa en sí misma, que es al mismo tiempo elemento de una entidad de nivel superior. La palabra deriva del griego *holos*, que quiere decir total, completo. Por su parte, recordemos que la *Gestalt* ha sido definida como *la configuración de un grupo de elementos percibida como una totalidad*

<sup>1</sup> KOESTLER, ARTHUR, *The ghost in the machine*, Penguin Books, 1990.

*organizada. Las partes no existen previo al todo sino que derivan su carácter de la estructura del todo.*

Ahora bien, si tenemos en cuenta que el sistema jurídico constituye un tal subsistema social, cuya función es reguladora de la conducta humana en sociedad —o sea un holón ubicado en un determinado nivel de lo que este autor llama “holarquía”, esto es, una jerarquía de holones—, le es aplicable lo que Koestler afirma en el sentido de que todo nivel de una holarquía de cualquier tipo se rige por una serie de reglas invariables y fijas que explican la coherencia, la estabilidad y la estructura y función específica de los holones que la constituyen. En el caso del derecho, éstas serían las normas jurídicas, escritas o no escritas, vigentes en un determinado momento, lo que Koestler llama “código” o “canon”, caracterizado como la serie de reglas fijas que gobiernan la estructura y las funciones de un holón. Pero, y esto es lo destacable, dice que hay que señalar que aunque el canon imponga limitaciones y controles a la actividad del holón, no agota los grados de su libertad sino que deja espacio para estrategias más o menos flexibles, guiadas por las exigencias del medio ambiente. Y esta distinción puede parecer un poco abstracta al principio, pero resulta fundamental para toda conducta que tenga un propósito, pues —por ejemplo, en el caso de un juego como el ajedrez— el código define las reglas del juego que le confieren orden y estabilidad pero que también le permiten flexibilidad; y estas reglas, sean innatas o adquiridas, están representadas en forma codificada en los diversos niveles de la jerarquía. Siguiendo con el ejemplo del ajedrez: lo que guía la elección de una jugada que se considera buena son preceptos de mucho mayor complejidad que las simples reglas del juego. En el caso de un abogado, sigue diciendo Koestler (y lo mismo, apuntemos nosotros, vale para el juez), también éste opera dentro de las reglas fijas establecidas por los

estatutos y precedentes, si bien dispone de una amplia gama de estrategias para interpretar y aplicar la ley.

Así, pues, los diversos métodos o mecanismos usados para la interpretación serían en realidad formulaciones de estrategias que podrían seguirse para obtener un determinado propósito, elementos que proporcionan flexibilidad al sistema (u holón), que se encuentra guiada o motivada por las contingencias del medio ambiente (en el caso del derecho el social, el político, el económico y aun el ecológico).

De allí, pues, la evidente, natural y necesaria incidencia en la tarea de interpretar y aplicar el derecho de elementos externos a las normas o reglas que rigen el sistema.

El sistema legal, como el viviente, tiene una gran dosis de indeterminación, y esto es indudablemente necesario para adaptarse al ruido que lo rodea (lo fortuito del caso). La interpretación del caso a la luz de la ley es, entonces, predominantemente un proceso dirigido a asegurar el carácter homeostático del orden legal, que está condicionado a cambiarse incesantemente sin negarse de este modo a sí mismo.

Intzessiloglou ha expresado ideas similares. Dice que en el sistema jurídico la estabilidad por fluctuación es obtenida por medio de cambio de los métodos y las técnicas de interpretación (hechos por la doctrina o los tribunales) del mensaje normativo.

A su vez, Vicente Fernández explica que cada vez que un jurista opera el sistema jurídico, cada vez que aplica una norma, está, a su vez, realimentando el sistema con un "precedente". Cada reinterpretación de la norma agrega sentido y, por ende, produce cambios en la misma. A su vez, la repetición de decisiones adoptadas por imitación repetitiva o argumentos por analogía con los precedentes constituye "jurisprudencia" y las

normas aparecen entonces cargadas de sentidos nuevos e inexplicables en la simple interpretación literal<sup>2</sup>.

Los jueces, a través de la aplicación de la norma a los casos concretos, realizan una labor de ajuste y adaptación. Ello es así porque un cambio de criterio en la jurisprudencia significa que el tribunal ha tenido en cuenta las circunstancias del medio ambiente y que ellas han jugado decisivamente en la modificación de su apreciación de los hechos y de las normas. Tal modificación es una muestra de que los tribunales son permeables a las respuestas del entorno. Esas respuestas conforman la información por la cual adaptan sus pronunciamientos a la evolución del medio en que se desenvuelven los jueces.

Relacionado con lo expuesto cuando hablamos de fuentes, también en lo que respecta a la interpretación hay un enfoque cada vez mayor hacia el futuro. En efecto, ha dicho la jurisprudencia que en la tarea de razonamiento que ejercitan los jueces éstos deben atender a las consecuencias efectivas de sus decisiones.

<sup>2</sup> FERNÁNDEZ, Vicente A., "Límites de flexibilidad del sistema jurídico", ponencia del III Congreso Internacional de Filosofía Jurídica y Social, Buenos Aires, 1991.