

La estructura circular del sistema jurídico y la comprensión de las normas como acuerdo de sentido. (The Circular Structure of the Legal System and the Comprehension of norms as an agreement of sense)

Efrén Vázquez Esquivel¹

Resumen: El presente trabajo tiene como objetivo analizar las vías y posibilidades de una interpretación, hermenéuticamente orientada de las normas jurídicas, como una vía adecuada para comprenderlas y aplicarlas correctamente. Para ello, el autor se basa en las aportaciones de W. Dilthey y de M. Heidegger, en cuanto al concepto de círculo hermenéutico, interpretación y comprensión en las ciencias del espíritu. Aplicándolos a la interpretación jurídica.

Palabras clave: Interpretación jurídica, Hermenéutica, Comprensión, Normas Jurídicas, Derecho.

Abstract: The present essay has the main objective of analyzing the ways and possibilities of a hermeneutically oriented interpretation of legal norms, as an adequate manner of comprehending and applying them correctly. For this purpose, I will base this works on W. Dilthey's and M. Heidegger's contributions in reference of the hermeneutical circle, the interpretation and comprehension to the science of the spirit. Applying them to the interpretation of legal norms.

Key-words: Legal interpretation, Hermeneutics, Comprehension, Legal Norms, Law.

Sumario: Introducción; 1. Los tres momentos en que se realiza la comprensión: la formación antes que el método. 2. El fenómeno de la comprensión: ¿hay que aferrarse a lo que se dijo o a lo que se quiso decir? 3. La comprensión del sentido de las normas jurídicas como un constante proyectar. 4. La manera como deciden los jueces y la paralización del círculo hermenéutico. 5. La estructura circular del sistema jurídico y la comprensión de las normas jurídicas como acuerdo de sentido. 6. La estructura dialógica del proceso judicial tiene como función esencial el acuerdo de sentido

1. Los tres momentos en que se realiza la comprensión: la formación antes que el método

123

La comprensión comporta una relación circular que va del “todo” a las “partes” y de las “partes” al “todo”. A esta relación que resulta imprescindible para la búsqueda de sentido en el proceso de interpretación, se le

¹ Doctor en Derecho por la Universidad Autónoma de Nuevo León, profesor de Filosofía del Derecho en esta misma Universidad en la cual fue creador, en 2001, de la asignatura “Interpretación y argumentación jurídica”, dirección electrónica efrén23@hotmail.com, recibido 17 de diciembre de 2010, aceptado 20 de febrero 2012.

LA ESTRUCTURA CIRCULAR DEL SISTEMA JURÍDICO. . .

atribuye el nombre de “círculo hermenéutico”.² El círculo hermenéutico no es una invención de Heidegger ni de Gadamer, ni de ningún otro de los grandes pensadores que en los dos últimos siglos han contribuido al alumbramiento de la hermenéutica filosófica. El principio hermenéutico según el cual el todo se comprende desde lo individual y lo individual se comprende a partir del todo, procede de la retórica antigua; de tal manera que como lo señala Gadamer, el círculo hermenéutico ha pasado, a través de los hermeneutas modernos, del arte de hablar al arte de comprender.

El círculo hermenéutico, o círculo de la comprensión, es un proceso del pensamiento de construcción de sentido con pretensión de acción comunicativa y de construcción de una verdad; de una verdad que no es de lo general, como en el caso de las ciencias factuales, sino de una verdad que busca la comprensión de lo particular, de la individualización del sujeto, esta verdad tiene su fundamento en la filosofía fenomenológica.

Dicho esto de otra manera, el círculo hermenéutico no es sino la puesta en movimiento de los tres momentos a través de los cuales se realiza la comprensión, a saber: la *subtilitas intelligendi*, la comprensión; la *subtilitas explicandi*, la interpretación; y la *subtilitas applicandi*, la aplicación. *Estos tres momentos poseen una unidad interna y se realizan de manera simultánea*; y a decir de Gadamer, al reconocerse una unidad interna de la *intelligere* y la *explicare*, adquieren un significado sistemático.³ No aparece como algo natural esta unidad interna y esta simultaneidad, ello a pesar de que la hermenéutica filosófica ha abundado en estudios sobre el fenómeno de la comprensión, demostrando que “la interpretación no es un acto complementario y posterior al de la comprensión, sino que comprender es siempre interpretar, y en consecuencia, la interpretación es la forma explícita de la comprensión”;⁴ pero no obstante este acierto incuestionable de la hermenéutica contemporánea, los espejismos generados por la manera positivista de abordar y percibir el mundo social, en la que “comprender” y “conocer” se entienden como sinónimos, hace creer que primero se comprende y después se interpreta.

2 Gadamer, Hans-Georg, *Verdad y método I*, pp. 226-227 y ss.

3 Gadamer, *Op. cit.* p. 378.

4 *Ibidem*.

EFRÉN VÁZQUEZ ESQUIVEL

En las ciencias de la cultura, o del espíritu, como las llamó W. Dilthey, como punto de partida para delimitar el objeto de estudio de estas disciplinas (concebidas por él como autónomas) frente a las ciencias de la naturaleza,⁵ “comprender”, *grosso modo*, es ponerse de acuerdo sobre el sentido de algo, es, a mayor abundamiento, un fenómeno que involucra a un emisor de un mensaje y un receptor; pero para que se logre la comprensión es requisito esencial que entre el emisor y el receptor del mensaje se produzca un proceso dialógico en busca de sentido, en dicho proceso no aparece la idea de dominio; y contrario a lo que se suele creer, el receptor del mensaje, sea oral o escrito, no juega un papel pasivo, sino que para que se logre la comprensión el receptor tiene que hacer valer su opinión.

Y por el contrario, cuando se habla de “conocimiento” nada tiene que ver con “comprensión”, ya que con este concepto se hace referencia a un proceso de relación de dominio entre un “sujeto” y un “objeto” de conocimiento, relación mediada por el método científico, en la cual el sujeto juega el papel de dominador y el método se constituye en condición formal y material de verdad.

Por medio del conocimiento obtenido con el método científico, se suele decir, el hombre domina la naturaleza, el fin de la ciencia moderna, la cual aparece en el siglo XVII, es precisamente ése: dominar la naturaleza. El conocimiento es resultado de esta relación, y con un fin de dominio tiene como propósito explicar objetiva y racionalmente los hechos de la naturaleza. También, desde la perspectiva del positivismo las ciencias del hombre (o del espíritu), si en realidad son ciencias, tienen que hacer uso del método inductivo de las ciencias naturales; y también tienen como fin, al igual que las ciencias de la naturaleza, la búsqueda de explicaciones.

5 Dilthey, Wilhelm (1949), *Introducción a las ciencias del espíritu. En la que se trata de fundamentar el estudio de la sociedad*, trad. Eugenio Imaz, Fondo de Cultura Económica, México-Buenos Aires (original en alemán 1883), pp. 13-17 y ss. En cuanto al material de estudio de las ciencias del espíritu, dice Dilthey, este se constituye por la realidad histórica “en la medida que se ha observado en la conciencia de los hombres como noticia histórica de la sociedad actual” (p. 33). En cuanto a los tipos de enunciados de estas ciencias, Dilthey distingue tres: los que expresan lo real, es decir, los juicios de hecho, que se ofrece a la percepción, este tipo de juicios también están atravesados por la historia; los que desarrollan “el comportamiento uniforme de los contenidos parciales de esa realidad que han sido aislados por abstracción: constituyen el elemento teórico del mismo”; y por último, los que expresan juicios de valor y prescriben reglas. “Hechos, teoremas, juicios de valor y reglas, he aquí las tres clases de enunciados que componen las ciencias del espíritu” (p. 35).

Visto lo anterior, con el propósito de llamar la atención sobre las consecuencias que puede traer la confusión entre “comprensión” y “conocimiento”, sin que esto signifique que la naturaleza no necesita de la comprensión ni las objetivaciones lingüísticas de sentido, materia propia de las ciencias del espíritu, de la explicación. Ahora, para pasar a concluir la exposición y análisis sobre los tres momentos en que se realiza la comprensión, se abordará el tercer momento, es decir, la *subtilitas applicandi*.

La fusión de este tercer momento como proceso unitario con los dos primeros *subtilitas*, constituye una de las aportaciones más significativas de Gadamer a la hermenéutica contemporánea, sus indagaciones arrojan como resultado que el problema hermenéutico de la aplicación fue planteado en el seno del pietismo, al tener que plantearse en esa comunidad religiosa cómo debían aplicarse en el momento actual los mandamientos de las leyes divinas. Y a partir de esta constatación llega a sentenciar: “Nuestras consideraciones nos fuerzan a admitir que en la comprensión siempre tiene lugar algo así como una aplicación del texto que se quiere comprender a la situación actual del intérprete”.⁶ Y es así como sus reflexiones lo llevan a concluir que no sólo la comprensión y la interpretación constituyen un proceso unitario, sino también el de la aplicación”.⁷

Gadamer también llama la atención respecto a que es muy significativo que los tres momentos en que se realiza la comprensión reciben el nombre de *subtilitas* (del latín *subtilitatis* delgadez, que significa finura, agudeza, sutileza, penetración, precisión exacta, exactitud, rigor, solidez, profundidad, sencillez de estilo, pureza y naturalidad, sobriedad del lenguaje), esto es, en que estos tres *subtilitas* “se comprendan menos como un método disponible que como un saber que requiere una particular finura de espíritu”.⁸ De una particular finura de espíritu que sólo proporciona la formación (*Bildung*), concepto que se suele confundir con el de cultura y que, entre sus diversas acepciones que ha tenido en la historia de la filosofía, con W. Von Humboldt hace referencia a

⁶ *Op. cit.*, p. 379.

⁷ *Ibidem*.

⁸ Gadamer, *op. cit.*, p. 978.

EFRÉN VÁZQUEZ ESQUIVEL

algo mucho más elevado y más interior que la cultura, “al modo de percibir que procede del conocimiento y del sentimiento de toda la vida espiritual y ética y se derrama armoniosamente sobre la sensibilidad y el carácter”.⁹

Para los fines de este trabajo, que como se dijo, es reflexionar sobre cómo la idea de círculo hermenéutico asumida por Heidegger y Gadamer podría adquirir concreción en la comprensión de los enunciados normativos, aportación que aquí se le atribuye el nombre de círculo hermenéutico jurídico, es suficiente con señalar que en la formación, para Gadamer, el sujeto que busca una formación, de abogado, de juez, etc., se apropia completamente de aquello en lo cual y a través de lo cual uno se forma. Todo lo que la formación incorpora, sostiene, se integra en ella, “pero lo incorporado en la formación no es como un medio que haya perdido su función. En la formación alcanzada nada desaparece, sino que todo se guarda. Formación es un concepto genuinamente histórico, y precisamente de este carácter histórico de la conservación es de lo que se trata en la comprensión de las ciencias del espíritu”.¹⁰

Lo que falta ahora es destacar que cuando Gadamer dice que los tres *subtilitas* “se comprendan menos como un método disponible que como un saber que requiere una particular finura de espíritu”, de ninguna manera resta importancia al método. El método es importante, hay que conocerlo, aplicarlo; pero en las ciencias del espíritu, las cuales tienen como fin supremo la comprensión, prima la formación sobre el método.

2. El fenómeno de la comprensión: ¿hay que aferrarse a lo que se dijo a lo que se quiso decir?

El fenómeno de la comprensión que nos es más familiar y en el cual se puede apreciar la realización del círculo hermenéutico, refiere Gadamer, es el del aprendizaje de las lenguas extranjeras. “constatamos ahí que es preciso construir una frase antes de tratar de comprender

9 Citado por Gadamer en *Verdad y método I*, p. 39. Una exposición completa del concepto de formación es expuesta en esta misma obra, pp. 38-48.

10 *Op. cit.*, p. 40.

las distintas partes de la frase en su significado lingüístico”;¹¹ no al revés, es decir, que primero se conozca lo que es un signo lingüístico, un sintagma, o bien, lo que es el adjetivo, el sustantivo, el adverbio y lo que son los tiempos del verbo, etcétera, y después construyamos la frase.

Ahora bien, así como cuando aprendemos un idioma extranjero, para construir una frase no es necesario conocer el significado lingüístico de cada uno de los elementos gramaticales que la integran, sino que es suficiente con la anticipación de sentido que normalmente hacemos para lograr la comprensión anhelada, de la misma manera, el proceso de comprensión de cualquier mensaje oral o escrito siempre inicia con la anticipación de sentido, es decir, poniendo en juego los prejuicios del intérprete. Esto es así en razón de que “este mismo proceso de construcción está ya regido por una expectativa de sentido que deriva del contexto anterior”.¹² Pero ¿qué sucede si la expectativa de sentido que anticipa el intérprete, la cual procedente del contexto anterior, no es la correcta? Desde luego que frecuentemente tal cosa es posible. De realizarse esta hipótesis habrá de corregirse si el texto lo exige,¹³ sostiene Gadamer. ¿Bajo qué criterio ha de hacerse la corrección, el cual no necesariamente tiene que estar previsto en las normas jurídicas? El principio de congruencia, ésta es la respuesta, la congruencia es uno de los principios que debe estar presente en toda interpretación de textos, incluyendo los jurídicos:

El movimiento de la comprensión va constantemente del todo a la parte y de ésta al todo. La tarea es ampliar la unidad del sentido comprendido en círculos concéntricos. Es criterio para la corrección de la comprensión mantener siempre la congruencia de cada detalle con el todo. Cuando no hay tal congruencia esto significa que la comprensión ha fracasado.¹⁴

11 *Ibidem*.

12 *Ibidem*.

13 *Verdad y método II, ibidem*.

14 *Verdad y método I*, p. 361.

EFRÉN VÁZQUEZ ESQUIVEL

Éste es el inicio que se sigue en el proceso de comprensión de cualquier tipo de texto, literario, científico, político, jurídico, etcétera. El siguiente paso que hay que dar, si es que el proceso de comprensión quiere llegar a feliz término, es que a partir del aseguramiento de la preestructura de la precomprensión, concepto que se analizará más adelante, se proceda a la ampliación de círculos concéntricos de la unidad de sentido comprendida,¹⁵ como antes quedó dicho.

De manera tal que como se expresa en la anterior cita, al confluir la multiplicidad de detalles en el todo, en esta búsqueda de sentido, lo particular queda definido por el todo y el todo por cada uno de los detalles que se expresan en las partes. Es correcto decir también que la comprensión de los enunciados normativos se logra a través de aproximaciones sucesivas que se hacen a partir de los prejuicios del intérprete, ya que los prejuicios, como lo descubrió Heidegger, constituyen la preestructura de la precomprensión. En este proceso, los prejuicios pueden llegar a confirmarse, pero de no ser así, el intérprete formado hermenéuticamente tiene que abandonarlos.

En la historia de la hermenéutica, el círculo hermenéutico ha sido concebido de distintas maneras; Schleiermacher, desde una perspectiva psicologista, distingue en él una vertiente objetiva y otra subjetiva. De acuerdo con este autor la comprensión de un texto, jurídico, por ejemplo, exige que el intérprete conozca la totalidad del contexto de vida del cual surge dicho texto. La hermenéutica es para el precursor de la hermenéutica filosófica una reconstrucción histórica adivinatoria, objetiva y subjetiva de un discurso dado.

Lo anterior en razón de que, según su teoría hermenéutica, hay dos formas en que se puede lograr la comprensión: por adivinación y de manera comparativa. La primera, que es un presentir espontáneo a partir de un sentimiento vivo, sólo es posible entre espíritus afines; en tanto que la segunda, que no requiere afinidad de espíritus o empatía, es una comprensión comparativa, la que como tal se fundamenta en conocimientos objetivos, es decir, en un saber científico.¹⁶

El movimiento de la comprensión, en Schleiermacher, exige trasladarse del mundo del autor del texto que se quiere interpretar, a la

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ *Verdad y método I*, p. 335.

LA ESTRUCTURA CIRCULAR DEL SISTEMA JURÍDICO. . .

subjetividad, a las experiencias vivenciales del autor del texto. Savigny, seguidor de Schleiermacher, decía que para interpretar correctamente las normas jurídicas había que ponerse en los zapatos del legislador. La crítica de Gadamer a Schleiermacher, ubicado desde la perspectiva de la historia, y que por razones obvias le es aplicable también a Savigny, es que nadie se puede meter en los zapatos de otro:

Cuando intentamos entender un texto no nos desplazamos hasta la constitución psíquica del autor, sino que, ya que hablamos de desplazarse, lo hacemos hacia la perspectiva bajo la cual el otro ha ganado su propia opinión. Y esto no quiere decir sino que intentamos que se haga valer el derecho de lo que el otro dice. Cuando intentamos comprenderle hacemos incluso lo posible por reforzar sus propios argumentos. Así ocurre también en la conversación. Pero donde se hace más patente es en la comprensión de lo escrito. Aquí nos movemos en una dimensión de sentido que es comprensible en sí misma y que como tal no motiva un retroceso a la subjetividad del otro. Es tarea de la hermenéutica explicar este milagro de la comprensión, que no es una comunión misteriosa sino participación en sentido comunitario.¹⁷

La dimensión de sentido que es necesario alcanzar para lograr una correcta interpretación de un texto jurídico, por ejemplo, es hacer valer el derecho de lo que se afirma como verdad por el texto sujeto a interpretación; dicho en otros términos por el propio Gadamer: “una conciencia formada hermenéuticamente tiene que mostrarse receptiva desde el principio para la alteridad del texto”.¹⁸ Es decir, la conciencia formada hermenéuticamente no es una conciencia que se sabe dueña de la verdad, sino por el contrario, es una conciencia abierta a la perspectiva del otro porque parte de la creencia de que el otro puede poseer mejor perspectiva que yo.

17 Gadamer, *El giro hermenéutico*, p. 65.

18 Desde Filón de Alejandría en los textos se busca un *sensus literalis* y un *sensus spiritualis*, el primero es histórico y el segundo místico. El esfuerzo hermenéutico tiene como propósito lograr comprender el *sensus spiritualis*, al cual sólo se accede a través del *sensus literalis*; ésta es la razón por la cual en el caso de la interpretación de textos jurídicos, o de cualquier otro tipo, no se le puede cambiar ni una tilde.

EFRÉN VÁZQUEZ ESQUIVEL

Sobre este mismo punto, en otro de sus libros, dice que “el arte de la hermenéutica no consiste en aferrarse a lo que alguien ha dicho, sino en captar aquello que en realidad ha querido decir”.¹⁹ Sin embargo, ésta no es la actitud que prevalece en los operadores del derecho ante el texto escrito de la ley, que presenta cierto grado de dificultad para su comprensión. La actitud recurrente es más bien atenerse a lo que dice el texto (o supuestamente dice el texto), no a lo que quiso decir. El principio que rige entre los operadores del derecho es más bien el de la vieja hermenéutica: *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus* (donde la ley no distingue, nosotros tampoco debemos distinguir), lo que significa que la ley debe aplicarse estrictamente apegada a la letra que la compone.

Lo que prescriben las normativas jurídicas que disciplinan la actividad interpretativa sobre cómo se debe interpretar, por lo general se encuentran muy alejadas de las posibilidades de la interpretación, de acuerdo con los postulados y principios de la hermenéutica filosófica.

Un ejemplo en México de este problema, que se deriva de no haberse podido superar en la práctica de los operadores del derecho el paradigma interpretativo de la vieja hermenéutica centrado en la búsqueda de un *sensus spiritualis*,²⁰ el cual en la modernidad ha sido reforzado en alguno de sus aspectos por el paradigma interpretativo del positivismo jurídico dogmático, se encuentra en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: “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”.

De acuerdo con las directrices de la vieja hermenéutica, que es la que orienta y proporciona el sentido original de esta normativa, los enunciados normativos son claros y patentes, no necesitan ser interpretados, razón por la cual la interpretación de la ley es ocasional. Y siendo así, de este “postulado” se deriva la tesis de que el “estricto derecho” es el que se encuentra contenido en la letra formal de la ley, es decir, aquel que no requiere de ninguna interpretación por ser claro, preciso y patente; o aquel que admite como única interpretación, sin ninguna otra consideración, la interpretación literal.

¹⁹ *Verdad y método II*, p. 332.

²⁰ *Ibidem*.

LA ESTRUCTURA CIRCULAR DEL SISTEMA JURÍDICO. . .

Éste es un tema que para los fines de esta exposición se dejará de lado para pasar a delinear los fundamentos del círculo hermenéutico jurídico que en este ensayo se propone, siguiendo para ello la reflexión que hace Gadamer sobre las consecuencias que tiene para la hermenéutica espiritual científica que Heidegger haya derivado la estructura circular de la comprensión a partir de la temporalidad del estar ahí.²¹ La respuesta de Gadamer a este cuestionamiento se hace consistir “en que la autocomprensión de la comprensión ejercida normalmente sea corregida y depurada de adaptaciones inadecuadas”,²² ello como condición de la comprensión; y no necesariamente en que sea aplicada una nueva teoría a la *praxis*, para que las cosas en materia de interpretación se hagan de manera distinta a la creencia de que la interpretación es ocasional.

Esta “autocomprensión” de la “comprensión” que a cada paso se ha de corregir hasta que se alcance el sentido correcto que busca la interpretación, de acuerdo con la respuesta de Gadamer, sólo se obtiene, en primer lugar, elevando a rango de principio hermenéutico la historicidad de la comprensión; y en segundo, con la aceptación de la tesis de que la “precomprensión”, resorte imprescindible para alcanzar la “comprensión”, está constituida por prejuicios, es decir, anticipaciones de sentido de las que es necesario partir para llegar a la comprensión. La reivindicación de los prejuicios se hace consistir en que éstos constituyen la preestructura de toda precomprensión, en que éste es el camino que hay que recorrer para llegar a la comprensión.

Este camino que describe Heidegger en su concepción de círculo hermenéutico en el que se reivindica una autocomprensión preteórica, como bien lo refiere Gadamer, muestra una estructura distinta:

El círculo no debe ser degradado a círculo vicioso, ni siquiera a uno permisible. En él yace una posibilidad positiva del conocimiento más originario, que por supuesto, sólo se comprende realmente cuando la interpretación ha comprendido que su tarea primera, última y constante consiste en no dejarse imponer nunca por ocurrencias propias o por conceptos populares ni la posición, ni la previsión ni la anticipación, sino en asegurar la elaboración del tema científico desde la cosa misma.²³

21 *Verdad y método III*, p. 332.

22 *Ibidem*.

23 *Verdad y método I*, p. 332.

EFRÉN VÁZQUEZ ESQUIVEL

Lo primero que se advierte en esta nueva estructura del círculo hermenéutico es que los prejuicios, tan denostados por la Ilustración —para los ilustrados la aventura intelectual tenía que atreverse a pensar por cuenta propia—, de una vez por todas son reivindicados, aunque de alguna manera ya habían sido reivindicados por el romanticismo; pero sin ser elevados a rango supremo en la estructura del círculo hermenéutico como una condición preteórica de la comprensión.

Gadamer, siguiendo el camino de Heidegger, continuará la tarea de reivindicación de los prejuicios como preestructura de la precomprensión; hace una división de éstos, en prejuicios positivos y negativos. Los primeros son aquellos que como preestructura de la precomprensión ayudan a la comprensión, y los segundos son los que la obstaculizan.²⁴ Y en cuanto a los prejuicios positivos, tomando en consideración su origen, los divide en dos: prejuicios por respeto humano y los prejuicios por precipitación. Los primeros son aquellos que tienen como origen del error el respeto a alguien considerado como autoridad en algo, y los segundos tienen como origen la falta de cuidado, debido a las precipitaciones.

Ahora bien, después de la reivindicación de los prejuicios, algo igual de importante que se advierte en la propuesta heideggeriana del círculo de la comprensión, según señala Gadamer, es que éste no es una prescripción sobre cómo debemos de comprender sino una descripción sobre cómo se comprende. No obstante, aquí se estima que sí hay una parte prescriptiva en el círculo hermenéutico de Heidegger, aunque Gadamer matiza sólo la parte descriptiva cuando dice que “la reflexión hermenéutica de Heidegger culmina menos en demostrar que aquí está contenido un círculo que hace ver que éste tiene un sentido ontológico positivo”.²⁵

La parte prescriptiva de este círculo hermenéutico que Gadamer no matiza, aunque de algún modo sí lo desarrolla, consiste en el *aseguramiento del tema científico a partir de la “cosa misma”*, para lo cual Heidegger sostiene que la principal tarea del intérprete “consiste en no dejarse imponer nunca por ocurrencias propias o por conceptos populares ni la posición ni la anticipación”.²⁶

24 *Op. cit.*, pp. 338-353.

25 *Op. cit.*, p. 332.

26 *Op. cit.*, p. 333.

LA ESTRUCTURA CIRCULAR DEL SISTEMA JURÍDICO. . .

Lo importante en este punto es que para lograr la comprensión se precisa asegurar el tema científico hacia la “cosa misma”, pero ¿qué significa la expresión cosa misma? Gadamer responde esta pregunta de la siguiente manera:

Toda interpretación correcta tiene que protegerse contra la arbitrariedad de las ocurrencias y contra la imitación de los hábitos imperceptibles del pensar, y orientar la mirada a la «cosa misma» (que en el filólogo son textos con sentido, que tratan a su vez de cosas).²⁷

A partir de esta consideración de Gadamer, es válido decir también que en el caso de la norma jurídica que quiere ser comprendida, la “cosa misma” es una unidad lingüística de sentido que se refiere a hechos.

Acorde a este punto de vista, en otra de las investigaciones del autor de este ensayo: “La hermenéutica filosófica: Una reflexión sobre el derecho como ciencia del espíritu”, se formula la siguiente definición de norma jurídica: “Una norma jurídica es un enunciado, lingüísticamente directivo, creado por un órgano jurídico competente, que posee una estructura bilateral y horizontal y teleológicamente expresa en sentido de un acto de voluntad, el que como tal, para su debida aplicación a un caso concreto, ha de ser actualizado en el proceso de interpretación correcta que debe realizar el juez”.²⁸ Ahí además se hace una observación, por lo general pasada por alto, de que una norma jurídica es lo que desde cada una de las distintas posturas teóricas se determina que sea una norma jurídica; pero antes de cualquier otra consideración una norma jurídica es, y no otra cosa, una unidad lingüística de sentido que se refiere a hechos.²⁹

Hecho este señalamiento, ahora hay que decir que el principal esfuerzo hermenéutico con que comienza toda interpretación de un texto jurídico, o de cualquier otro tipo, es dejarse determinar por

27 *Op. cit.*, p. 333.

28 Véase a Vázquez, Efrén, “La hermenéutica filosófica: Una reflexión sobre el derecho como ciencia del espíritu”, en *Conocimiento y Cultura Jurídica. Revista Semestral del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma de Nuevo León*, Año 1, Número 1 de la Segunda Época, Enero-Junio de 2007, pp. 42-86.

29 *Op. cit.*, pp. 78-79.

EFRÉN VÁZQUEZ ESQUIVEL

la cosa misma, lo que sólo se logra en la medida de que se posea una conciencia formada hermenéuticamente. Y esto es algo que importa tanto al juez como al abogado; en el caso del abogado, con todo y que el rol que desempeña no es la de ser neutral ante su cliente —antes al contrario, es muy común que éste le muestre que quiere ser parcial para él. La interpretación correcta de las normas jurídicas que habrá de hacer al abogado para solicitar al juez su aplicación, precisa también, al igual que en el juez, de dejarse determinar por la cosa misma, lo que como se dijo, sólo se logra por medio de la formación metódica hermenéutica, de lo contrario, habría un alto riesgo de fracaso en la interpretación.

3. La comprensión del sentido de las normas jurídicas como un constante proyectar

De seguro habrá muchas ocurrencias del intérprete del derecho que se dedica a la abogacía, muchas de las cuales probablemente sean producto de la actitud interpretativa propia de quien se siente atraído por el éxito económico que trae consigo ganar un juicio; pero por muy ingeniosa y audaz que sea la ocurrencia, si ésta se encuentra afuera de la situación hermenéutica del caso concreto, jamás llegará a buen término.

El ingenio en el abogar y juzgar es importante, siempre y cuando no se desborde y se encuentre sujeto a la razón hermenéutica. Habrá que considerar, entonces, que la valoración correcta de los enunciados fácticos que expresan la *quaestio facti* y los enunciados normativos que expresan la *quaestio iuris*, la cual precisa de la comprensión e interpretación correcta de lo comprendido, hermenéuticamente sólo se logra, de acuerdo con las directrices hermenéuticas desarrollados por Heidegger: a) orientando la mirada hacia la cosa misma; b) saber controlar los hábitos imperceptibles del pensar y del actuar; y c) no dejándose imponer ocurrencias propias o ajenas que pudieran introducirse en el sentido desentrañado y/o atribuido al texto normativo.³⁰

³⁰ Véase *Verdad y método I*, pp. 335-338 y ss.

LA ESTRUCTURA CIRCULAR DEL SISTEMA JURÍDICO. . .

Luego, entonces, hasta en el caso del abogado cuya actitud interpretativa tiene como resorte el éxito económico, tiene que encontrar otras motivaciones que se encuentran muy distantes del éxito económico, si es que quiere hacer llegar a buen término sus anticipaciones de sentido.

La comprensión, sobre todo en los casos difíciles, sólo se logra a través de un constante proyectar, hay proyectos previos y proyectos definitivos, no se llega a un proyecto definitivo si no es a través de aproximaciones sucesivas, es decir, si no es a través de proyectos previos que a través del pensamiento meditativo se van modificando.

La sentencia judicial, por ejemplo, es el resultado de un constante proyectar en búsqueda de sentido y de penetración de sentido, sea que el proyecto se realice sólo en la cabeza o bien en el papel. No sería nada extraño que el perfeccionamiento en la administración de la justicia llevara a la creación, en los tribunales, de *departamentos de proyectos especiales*, en donde por lo menos los casos difíciles pasarán el tamiz del proyectar y volver a proyectarse en el papel, hasta que se logre la interpretación correcta de lo comprendido que pide la norma sujeta a interpretación. En efecto, tanto Heidegger como Gadamer insisten en que el que quiere comprender un texto realiza siempre un proyectar:

Tan pronto como aparece en el texto un primer sentido, el intérprete proyecta en seguida un sentido del todo. Naturalmente que el sentido sólo se manifiesta porque ya uno lee el texto desde determinadas expectativas relacionadas a su vez con algún sentido determinado. [] la interpretación empieza siempre con conceptos previos que tendrán que ser sustituidos progresivamente por los otros más adecuados. Y es todo este constante proyectar, en el que consiste el movimiento del comprender e interpretar que escribe Heidegger.³¹

Y ese constante proyectar hasta que se logre la integración de sentido que pide la comprensión de la norma jurídica, el cual parte de un primer sentido original preteórico (o de prejuicios que constituyen la preestructura de la precomprensión), es el movimiento que sigue el círculo

31 *Ibidem*.

EFRÉN VÁZQUEZ ESQUIVEL

de la comprensión que va del todo a las partes y de las partes al todo. Es este un movimiento, además, en el que el intérprete de las normas jurídicas, en la búsqueda de integración del sentido original del mandato jurídico y del sentido de la actualización en el momento actual al caso concreto que se le presenta, pone en juego toda su experiencia global del conocimiento.

Ahora bien, la finalidad de este esfuerzo hermenéutico denominado proyectar es construir (o develar) una verdad jurídica, la que como tal precisa de la facticidad y de espacios de vitalidad. Sobre el particular dice Heidegger: “la proyección es la estructura existencial del ser libre espacio fáctico «poder ser»”. Pero hay algo más: la comprensión es algo que precisa de la apertura para escuchar al otro, o lo que es lo mismo, mostrarse receptivo a la alteridad del texto. Esto es algo que se dijo en párrafos anteriores.

También se dijo, citando a Gadamer, que la receptividad de quien quiere comprender un texto, es decir, la receptividad del intérprete “no presupone neutralidad frente a las cosas ni tampoco autocancelación, sino que incluye una matizada incorporación de las propias opiniones previas o prejuicios”.³² En el proceso de interpretación, para llegar a la comprensión de algo, se parte necesariamente de los prejuicios del intérprete; pero para llegar a feliz término, la formación hermenéutica de éste le obliga a abandonar los que posee conscientemente (y a hacer conscientes los que en él subyacen de manera inconsciente), si es que dichos prejuicios no se confirman.

La neutralidad en una decisión judicial, como lo exige el positivismo jurídico, es entonces una pretensión, no una posibilidad que se pueda lograr de manera completa. Esto es así porque aun cuando se incrementa el índice de receptividad con una conciencia formada hermenéuticamente, no es posible al intérprete de la ley deshacerse de todos sus prejuicios, ya que de acuerdo al descubrimiento de Heidegger éstos constituyen la preestructura de la comprensión.

El intérprete de la ley necesita de los prejuicios para el logro de la interpretación correcta, por lo que de una o de otra manera éstos se filtran en el discurso teórico del derecho y quedan plasmados en las decisiones judiciales que emiten los jueces. Pero además, según

32 *Op. cit.*, p. 334.

LA ESTRUCTURA CIRCULAR DEL SISTEMA JURÍDICO. . .

se ha visto con Gadamer, la denostación de los prejuicios, a grado tal de considerarlos como el peor lastre de la ciencia, ha sido construida por los ilustrados del siglo XVIII. Tan fuerte ha sido la influencia de la Ilustración sobre la manera de sentir y pensar los prejuicios que en algunas constituciones, como en la de México, son equiparados a la servidumbre y a los fanatismos. El artículo 3o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, que se refiere a la educación, dice lo siguiente sobre los prejuicios: “El criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios”.

4. La manera como deciden los jueces y la paralización del círculo hermenéutico

¿Pero los jueces en sus decisiones interpretan el derecho según lo descrito en el círculo hermenéutico de la comprensión gadameriano, o es otro el camino que ellos siguen para la realización de sus interpretaciones? Si la decisión judicial no es arbitraria sino justa y coherente, es decir, si se da el caso de que ésta posea un alto índice de racionalidad, no hay otro camino para el logro de sentido (y por ende de la comprensión de los enunciados normativos y fácticos), más que el círculo hermenéutico de la comprensión.

Ésta es la vía a seguir, aunque dado que en nuestro medio social la hermenéutica jurídica no es parte de la formación teórica que proporcionan las facultades y escuelas de derecho (antes al contrario, la hermenéutica es la gran ausente de las escuelas y facultades de derecho), es posible que no pocos jueces desconozcan que en su práctica, es decir, en la función jurisdiccional en la que se desempeñan, es este el camino que siguen para la comprensión e interpretación correcta de las normas jurídicas que aplican a los casos concretos en sus decisiones.

El milagro de la comprensión es tal que, como abogado o como juez, se puede tener una conciencia formada hermenéuticamente sin haber sido formado teóricamente en la ciencia que se ocupa del fenómeno de la comprensión y de la correcta interpretación de lo comprendido, a saber, la hermenéutica. Esto se debe a que

EFRÉN VÁZQUEZ ESQUIVEL

la hermenéutica es una ciencia práctica (lo que no quiere decir que carezca de formulación teórica, pensar tal cosa sería un disparate) y a que los jueces y abogados son poseedores de una sabiduría práctica que han adquirido de su ejercicio profesional, el que en sí es un ejercicio de constante deliberación práctica.

De ahí que cuando los jueces y abogados se dan tiempo para la reflexión sobre su práctica (por lo general su práctica los absorbe, no tienen tiempo para la reflexión teórica, que esencialmente tiene que ver con el fenómeno de la comprensión), de inmediato advierten que ésta es muy cercana a la manera como se describe en el círculo hermenéutico de la comprensión. Desde luego, a la formación hermenéutica práctica que poseen los jueces y abogados, no les vendría mal una sólida formación teórica, con la cual indudablemente se enriquecería su práctica.

La falta de una sólida formación hermenéutica de los jueces y abogados ha traído como consecuencia ciertos desaguisados en no pocas de las decisiones judiciales. Entre algunos de estos desaguisados destaca, de manera paradigmática, el decreto por medio del cual en fecha 16 de octubre de 1953 se ordena la paralización del círculo hermenéutico, posiblemente sin que se supiera de su existencia.

INTERPRETACIÓN DE LA LEY PENAL. No es verdad que los tribunales deban normar su juicio atendiendo a la intención que tuvo el legislador al expedir la ley; sino que, en materia penal, debe ser la letra de y espíritu de la propia ley la que norma el criterio del juzgador, acatando los preceptos con su significado gramatical, y sólo le es permitido dirigirse a la interpretación cuando los términos de la ley no son lo bastante nítidos para dejar entender su significado preciso.³³

Decretar que no es verdad que los tribunales deban normar su juicio atendiendo a la intención que tuvo el legislador al expedir la ley, que es como se establece en la anterior tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), sino que en materia penal debe ser la letra y espíritu de la propia ley la que debe normar el criterio del juzgador es, además de la negación del cumplimiento de un mandato y deber legal, una arbitrariedad en la que cándidamente se cumple

33 Amparo penal directo 5930/51, 16 de octubre de 1953, mayoría de 3 votos.

LA ESTRUCTURA CIRCULAR DEL SISTEMA JURÍDICO. . .

la literalidad del mandato legal, pero no su sentido. Sobre el problema hermenéutico de la aplicación, que bien resulta útil para la reflexión sobre esta tesis de la SCJN:

El que se niega a obedecer una orden la ha entendido. Se niega a hacerlo porque es él el que la aplica a la situación concreta, y sabe lo que su obediencia implicaría para ésta. Evidentemente, la comprensión se mide según un patrón que no está contenido ni en la literalidad de la orden ni en la verdadera intención del que la da, sino únicamente en la comprensión de la situación y en la responsabilidad del que obedece. [] Una forma picaresca es ejecutar las órdenes de manera que se cumpla su literalidad pero no su sentido.³⁴

Desde el punto de vista de la hermenéutica filosófica, toda aplicación es actualización del sentido original del texto jurídico al momento de su aplicación a un caso concreto, para lo cual es necesario que quien aplica la norma la interprete para que comprenda el sentido original que el legislador le atribuyó en su creación, sin lo cual no será posible que encuentre su sentido correcto en el momento de su aplicación.

Y a esto, precisamente, se opone la SCJN, en la jurisprudencia antes citada, con el argumento de que en materia penal debe ser la letra y espíritu de la propia ley la que norme el criterio del juzgador. Como si de acuerdo con las posibilidades reales de interpretación en la lectura de la letra de la ley que hace el juez no se hiciera ya desde una determinada expectativa de sentido determinada por la historia efectual el juez.

La letra de la ley de un enunciado normativo cualquiera dice lo que la historia normativo; pero como la tesis jurisprudencial en análisis dice que lo que la historia efectual del intérprete determine que diga ese texto normativo; pero como la tesis jurisprudencial en análisis dice que además de la letra de la ley en materia penal el juez debe normar su criterio por el espíritu de la propia ley, la pregunta ahora es ¿qué es el espíritu de la ley? ¿Tan importante es el espíritu de la ley que, sobre todo, en materia penal, el juez debe normar su criterio con base

³⁴ *Verdad y método I*, p. 407.

EFRÉN VÁZQUEZ ESQUIVEL

al espíritu de la ley? De entrada ha de decirse que de acuerdo con la teoría moderna de la interpretación la ley no tiene espíritu; tiene sentido. Y en cuanto al concepto espíritu de la ley en análisis, éste llegó a las teorías tradicionales de la interpretación de la ley proveniente de la hermenéutica teológica.

En los orígenes de la hermenéutica metódica, en Alejandría, se hablaba de que los textos tenían un *sensus spiritualis* (que era místico) y un *sensus literalis* (que era histórico). Esta idea se traslada a la hermenéutica teológica de la Alta Edad Media, y de ahí a la hermenéutica jurídica del siglo XIX, sobre todo a la escuela francesa de la exégesis. Así es de que cuando hoy día se hace uso de la expresión *espíritu de la ley*, vinculada ésta al *sensus literalis*, como es el caso de la tesis antes citada de la SCJN, consciente o inconscientemente se hace referencia al *sensus spiritualis* místico.

Se expondrá una tesis más de la SCJN en la cual se paraliza el círculo hermenéutico de la comprensión, en ella se aprecia con meridiana claridad cómo la interpretación gramatical, la cual encuentra su mejor sustento en la escuela de la exégesis, se radicaliza aún más en asuntos de materia penal, materia en la que se asegura que, para no poner en riesgo la libertad de los justiciables, el derecho no se interpreta: se aplica.

También en materia fiscal, al igual que en la penal, se recurre a lo que recibe el nombre de “estricto derecho” para decretar la paralización del círculo hermenéutico. Con este ejemplo se quiere dejar claro que cuando el círculo de la comprensión de las normas jurídicas fracasa, que es harto común, consciente o inconscientemente se paraliza el movimiento de la comprensión que en busca de sentido va del todo a las partes y de las partes al todo. La tesis en cuestión es la siguiente: “INTERPRETACIÓN DE LA LEY. Cuando un precepto de ley es claro, no es jurídico buscar interpretación del mismo porque su letra en sentido gramatical no da lugar a dudas”.³⁵

El gramaticalismo interpretativo prescinde de la historia y por decreto paraliza el círculo hermenéutico de la comprensión, por eso finalmente esta idea de interpretación deviene en exégesis bonapar-

35 *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Segunda Sala, Tomo CXXV, p. 1669. Revisión fiscal 207/56, Cia. Simons, S.A., 24 de agosto de 1955, Unanimidad de 5 votos.

LA ESTRUCTURA CIRCULAR DEL SISTEMA JURÍDICO. . .

tista. El gramaticalismo es además la negación de la teleología en el contenido de las normas jurídicas. Y si la exégesis bonapartista es la negación de todo principio teleológico en la interpretación de las normas jurídicas, como consecuencia también es negación de la búsqueda de sentido. Resultará mejor la comprensión de esta crítica a la exégesis bonapartista, con la siguiente argumentación.

Si entre los operadores del derecho todos aceptan que el derecho tiene fines (o una teleología que le es propia), y si tales fines tienen en las normas jurídicas el único medio para alcanzarse, y si, además, para saber cuál es la teleología de una determinada norma jurídica se precisa indagar cuál es el sentido original que el legislador atribuyó a una determinada norma jurídica, y si, por último, la SCJN decide en forma de decreto judicial que en materia penal no es legal que el juez busque el sentido de la norma jurídica que ha de aplicar, sino que debe normar su criterio sólo con base en la letra y espíritu de la ley, entonces, tal decisión resulta ser incongruente con respecto a los fines que persigue el derecho, los cuales, como se dijo, son aceptados por todos los operadores del derecho.

La tesis antes citada es un formidable ejemplo de paralización del movimiento de la comprensión que, en búsqueda de sentido, como se ha venido diciendo, va del todo a las partes y de las partes al todo. Además, al determinarse judicialmente que se cumpla la letra de la ley; pero no el sentido del mandato jurídico, es decir, su teleología, consciente o inconscientemente se evade una responsabilidad.

Resulta pertinente decir que a partir de la reforma constitucional de 1995, en la que entre otras instituciones jurídicas aparece el *tribunal de la constitución*, la acción de *inconstitucionalidad* y la *controversia constitucional*, reformas que a decir verdad no fueron originadas por la crisis del positivismo jurídico sino como consecuencia de haberse venido abajo la institución del presidente fuerte que había tenido vigencia (de *factum*, no de *jure*) desde el inicio de la vigencia de la Constitución de 1917, la SCJN ha dado giros importantes en materia de interpretación que hacen creer que trata de estar a tono con los cambios en todos los ámbitos de la cultura, para lo cual de manera ineludible requiere convertirse en mejor intérprete de la tradición. En muchas

EFRÉN VÁZQUEZ ESQUIVEL

de sus resoluciones importantes ha adoptado posturas heterodoxas en la interpretación de la ley, incluso en materia penal; un ejemplo es el caso de la tesis jurisprudencial publicada bajo el número 1375 que bajo el rubro “PREMEDITACIÓN, ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA. Compilación 1917-1988, Segunda Parte, Salas y Tesis comunes, Vol. 3, p. 2215”. En esta tesis, entre otras posiciones diametralmente opuestas a las de la quinta época en materia de interpretación, la SCJN acepta que aun en materia penal la interpretación es siempre necesaria.

5. La estructura circular del sistema jurídico y la comprensión de las normas jurídicas como acuerdo de sentido

Si el círculo hermenéutico es el movimiento de la comprensión que va del todo a la parte y de las partes al todo en búsqueda de sentido, y si como dice Gadamer, el intérprete tiene como principal tarea “ampliar la unidad del sentido comprendido en círculos concéntricos”,³⁶ para lo cual el único baremo para la corrección de lo interpretado es “la congruencia de cada detalle con el otro”³⁷ (de tal manera que si no hay congruencia tampoco hay sentido), entonces, en lo que respecta a la interpretación de las normas jurídicas, la “parte” del círculo hermenéutico es la norma jurídica sujeta a interpretación, y el “todo” es el conjunto de normas jurídicas que integran el sistema jurídico.

Siendo así, el sentido de la norma jurídica que se interpreta se determina no de manera aislada, sino por el todo al cual pertenece la parte, es decir, el enunciado normativo que se interpreta. Y, a su vez, el sentido del “todo”, o sea, del sistema jurídico, se determina paso a paso a través de las partes que integran tal sistema.

La teoría de la norma fundante básica de Kelsen puede ser vista también como el círculo hermenéutico jurídico, a través del cual se realiza la comprensión de las normas jurídicas. Kelsen habla de validez, y es cierto que una cosa es la validez de una norma jurídica y otra su sentido. Sí, pero en razón de que no hay validez jurídica que carezca de sentido, entonces, el procedimiento seguido en Kelsen para determinar la validez de las normas jurídicas, sirve también para en-

³⁶ *Verdad y método I*, p. 361.

³⁷ *Ibidem*.

LA ESTRUCTURA CIRCULAR DEL SISTEMA JURÍDICO. . .

contrar³⁸ el sentido de las normas jurídicas, pues, como se ha dicho la teoría de la norma fundante básica kelseniana tiene una estructura circular.

Así, por ejemplo, cuando Kelsen dice que el fundamento de validez de una norma no se encuentra en un hecho empírico, sino en otra norma perteneciente al mismo sistema jurídico y de una jerarquía superior, en este proceso, evidentemente circular, no sólo se determina la validez jurídica, sino también el sentido de los enunciados normativos, en razón de que en el movimiento circular de la comprensión, como se ha venido diciendo, la “parte” se define por el “todo” y el todo por la “parte”.

Lo mismo se puede apreciar en la siguiente argumentación de Kelsen: “una norma jurídica no vale por tener un contenido determinado [...] sino por haber sido producida de una determinada manera”.³⁹ ¿Cómo determinar la validez jurídica prescindiendo del sentido de ésta? Imposible. Pero además, la pregunta de Kelsen: ¿qué funda la unidad de una multiplicidad de normas?, cuya respuesta es la Constitución, la cual proporciona coherencia (y por ende sentido) y validez a las normas jurídicas que integran el sistema jurídico, devela al sistema jurídico en su forma de estructura circular que le es propia.

Hasta aquí los rasgos más generales de la estructura circular que comporta el sistema jurídico, lo que en Kelsen se muestra con formidable nitidez, a pesar de que él omitió estas consideraciones por no haber avanzado lo suficiente rumbo a la hermenéutica; ahora, para finalizar esta exposición, se pasará a exponer, aunque sea de manera breve, cómo en los procesos judiciales la comprensión de sentido de los enunciados normativos se obtienen a través de un proceso dialógico en el que participan las partes y el juez.

6. La estructura dialógica del proceso judicial tiene como función esencial el acuerdo de sentido

De entrada habrá que decir que no hay posible comprensión de las normas jurídicas sin diálogo; de hecho, la paralización del círculo de

38 Kelsen, Hans, *Teoría pura del Derecho*, p. 201.

39 *Op. cit.*, p. 205.

EFRÉN VÁZQUEZ ESQUIVEL

la comprensión de las normas jurídicas, que, como se dijo en páginas anteriores, es muy común, no es sino la incapacidad para el diálogo. La incapacidad para el diálogo, y no sólo en materia penal y fiscal, materias en las que se apela tanto a la literalidad, es la responsable de las aberraciones jurídicas hechas monumentos.

Siempre y cuando sea posible superar la incapacidad para el diálogo que caracteriza a las conciencias que carecen de una formación hermenéutica, el objetivo de la comprensión de una norma jurídica que se somete a la interpretación es el acuerdo de sentido. Acuerdo de sentido que le corresponde a esa norma en una situación hermenéutica concreta, para su debida individualización.

Ahora bien, aquí se sostiene la tesis de que en la búsqueda del acuerdo de sentido en un proceso judicial sólo se logra (cuando realmente se ha logrado) a través de un proceso dialógico debidamente reglado, en el que participan en condiciones de igualdad las partes del proceso y el juez.

En este diálogo, que en sí encierra un proceso judicial, es el juez quien por disposición de la ley posee la facultad para decidir el sentido definitivo que se ha de atribuir y/o desentrañar el texto formativo. Pero tal decisión, si no es arbitraria, no es sino el resultado del proceso dialógico en el que con base en las reglas del procedimiento judicial participan, como se ha dicho, las partes del proceso junto con el juez en la búsqueda del sentido de la relación que se ha de establecer entre la *quasio iuri* y la *quasio facti*.

En este proceso, contrario a lo que se suele creer, desde el punto de vista de la hermenéutica el juez no juega un papel pasivo, que es propiamente la imagen de neutralidad que todos tienen del juez, sino más bien juega un papel activo, a través de lo cual pone en juego para llegar a la formulación de su decisión, sus prejuicios y toda su experiencia global de conocimientos, creencias que de una o de otra manera determinan el sentido de la norma jurídica individualizada que será, con base a la norma general y abstracta que procede del legislador.

Por último, si se diera el caso de que el juez, con sus propios argumentos, o haciendo suyos los argumentos de cualquiera de las partes que participan en el “diálogo productor de sentido”, apelaran a la liberalidad de un enunciado normativo, con esto irremediabilmente se

paralizaría el diálogo. Y con la paralización del diálogo, en el proceso de interpretación, no es posible que se logre el sentido correcto de las expresiones normativas. Esto es así porque la liberalidad, que es sinónimo de arbitrariedad, es la negación de la interpretación correcta.

7. Bibliografía

- Dilthey, Wilhelm (1949), *Introducción a las ciencias del espíritu. En la que se trata de fundamentar el estudio de la sociedad*, trad. Eugenio Imaz, Fondo de Cultura Económica, México-Buenos Aires (original en alemán 1883).
- Gadamer, Hans-Georg (1977), *Verdad y método*, trad. Ana Agud Aparicio y Rafael de Agapito, Sígueme, Salamanca (original en alemán 1960).
- _____ (1992), *Verdad y método II*, trad. Manuel Olasagasti, Sígueme, Salamanca.
- _____ (1988), *El giro hermenéutico*, trad. Arturo Parada, Cátedra, Madrid.
- Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, traducción de la segunda edición de José Vernengo, Porrúa, México, 1977.
- Vázquez, Efrén, “La hermenéutica filosófica: Una reflexión sobre el derecho como ciencia del espíritu”, en *Conocimiento y Cultura Jurídica, Revista Semestral del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma de Nuevo León*, Año 1, Número 1 de la Segunda Época, Enero-Junio de 2007.