



FACULTAD DE DERECHO

INTERPRETACIÓN Y METODOLOGÍA
JURÍDICA: IUSPOSITIVISMO Y
HERMENÉUTICA

Autor: Antonio Manuel Morgan Canales

5º E-5

Filosofía del Derecho

Tutor: Miguel Grande Yáñez

Madrid

Junio de 2021

RESUMEN: La Hermenéutica jurídica se presenta como una teoría iusfilosófica que pretende reintroducir la problemática de la justicia en la aplicación judicial definiendo unas bases iusfilosóficas sólidas basadas en la experiencia del intérprete como subjetividad ética. Se contraponen de esta manera al normativismo, especialmente al Iuspositivismo, que concibe el Derecho como un conjunto sistemático de normas de deber ser cuya aplicación tiene un carácter lógico-mecánico por medio de la subsunción del caso en la norma. La interpretación desempeña en la Hermenéutica jurídica un papel fundamental pues es la forma en que la comprensión como potencialidad humana permite al intérprete alcanzar decisiones de sentido de justicia. En esta interpretación se parte de los hechos conflictivos, que generan en el aplicador una anticipación de decisión de justicia que dota de contenido a la interpretación normativa. La norma deja de concebirse como el centro del Derecho para pasar a un papel secundario y de guía para la actividad creativa de interpretación llevada a cabo por el intérprete, proceso en el que cede su imperatividad. El Derecho según la Hermenéutica jurídica es un proceso constante de construcción en el que la pieza clave es la experiencia de justicia del aplicador. Es el aplicador quien, por medio de una comprensión interpretativa hermenéutica del sentido de justicia del caso, crea Derecho.

ABSTRACT: Legal Hermeneutics is presented as a legal philosophical theory that aims to reintroduce the problem of justice in judicial application, defining solid legal philosophical bases based on the experience of the interpreter as ethical subjectivity. In this way, it is opposed to normativism, especially legal positivism, which conceives the Law as a systematic set of rules of duty whose application has a logical-mechanical character by means of the subsumption of the case in the norm. Interpretation plays a fundamental role in legal hermeneutics since it is the way in which understanding as human potentiality allows the interpreter to reach decisions with a sense of justice. This interpretation starts from the conflicting facts, which generate in the applicator an anticipation of a justice decision that gives content to the normative interpretation. The norm ceases to be conceived as the center of the Law to pass to a secondary role and guide for the creative activity of interpretation carried out by the interpreter, a process in which it cedes its imperative nature. Law according to legal hermeneutics is a constant process of construction in which the key piece is the experience of justice of the applicator. It is the applicator who, through a hermeneutical interpretive understanding of the sense of justice of the case, creates Law.

PALABRAS CLAVE: Hermenéutica jurídica, Hermenéutica, iuspositivismo, iusnaturalismo, teoría del Derecho, filosofía del Derecho, teoría de la justiciar

KEYWORDS: Legal hermeneutics, hermeneutics, iuspositivism, natural law, theory of law, philosophy of law, theory of justice

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

I. METODOLOGÍA DEL DERECHO

1. Iuspositivismo metodológico

2. Hermenéutica como metodología

II. FILOSOFÍA DEL DERECHO HERMENÉUTICA COMO CREATIVIDAD IUSFILOSÓFICA

1. Hermenéutica e interpretación

1. *La interpretación en el normativismo.*

2. *La interpretación como proceso hermenéutico*

2. Hermenéutica jurídica como superación del normativismo

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

La Hermenéutica jurídica se incorpora al ámbito jurídico planteando una concepción del Derecho que pretende superar ideas de tradición normativista e introducir con una fundamentación iusfilosófica sólida elementos de sentido de justicia en el proceso de aplicación del Derecho. El recorrido de la Hermenéutica en el Derecho tiene sus comienzos en la interpretación de textos jurídicos, resoluciones y normas, llegando a posicionarse como una de las máximas expresiones de la Hermenéutica específica. Sin embargo, el desarrollo de la Hermenéutica general con la influencia de Heidegger y especialmente de Gadamer, supone un antes y un después en el paso de una metodología interpretativa a una teoría iusfilosófica completa. La Hermenéutica jurídica propone una revisión profunda de aquello que se encuentra en la base del Derecho, abogando por una concepción **más viva** que se centre en la experiencia del juez en el momento de la aplicación como manifestación de la capacidad comprensiva del hombre y de su experiencia de sentido de justicia. La incorporación de los postulados de la filosofía Hermenéutica gadameriana arrebatan a la norma el centro del universo jurídico, que pasa a girar en torno al proceso comprensivo hermenéutico de la aplicación al caso concreto.

La importancia del desarrollo de la Hermenéutica jurídica radica en su novedoso planteamiento de la cuestión de la justicia en el Derecho. Supera la ya clásica doctrina del Derecho natural, que encumbraba la idea metafísica como núcleo de un Derecho sistemático basado en axiomas deducibles de la naturaleza humana, sin abandonar la pretensión de un derecho justo. En la Hermenéutica jurídica el énfasis en la comprensión como experiencia de la alteridad que provoca al sentido de justicia en el intérprete se propone como base para la interpretación normativa, que ya no busca desenterrar un sentido que ya previamente contiene la norma, sino ponerla al servicio de la decisión del juez, tomada como resultado de un proceso hermenéutico de acercamiento entre el caso y la norma, en el que domina la subjetividad equitativa, no arbitraria.

He planteado este trabajo como una exposición de la Hermenéutica jurídica en contraposición a otras doctrinas normativistas, especialmente el Iuspositivismo, comenzando con la exploración de la metodología que ambos proponen y exponiendo cómo la Hermenéutica jurídica supera las limitaciones inherentes al planteamiento iuspositivista. El objetivo del primer capítulo es el de poner de manifiesto la fortaleza de la Hermenéutica jurídica y la forma en que incorpora los postulados de la Hermenéutica

general para desarrollar su visión del Derecho. En el siguiente capítulo profundizo en como la Hermenéutica jurídica supera la mera interpretación lingüística y desarrolla la interpretación como manifestación de la experiencia comprensiva del intérprete. Por último se exponen los fundamentos iusfilosóficos que aborda la Hermenéutica jurídica y su respuesta a las dudas acerca de su posible arbitrariedad, con lo que pretendo ilustrar su solidez como doctrina jurídica y lo acertado de sus planteamientos.

En el curso de la investigación del tema el estudio de las fuentes fundamentales, cuya recomendación he recibido por parte de mi tutor, ha constituido la base de cómo me he aproximado a la problemática hermenéutica, destacando a Heidegger y especialmente a Gadamer y su obra *Verdad y método II* como dos de las fuentes que mejor me han servido para comprender la Hermenéutica general. En lo referente a la Hermenéutica jurídica, la *Interpretación* de Josef Esser y las obras de Miguel Grande, entre otras, me han guiado con destreza en la comprensión de las vertientes metodológica e iusfilosófica de la Hermenéutica jurídica, respectivamente. El trabajo de Kauffman me ha servido especialmente a la hora de comprender el lugar de la Hermenéutica jurídica en el desarrollo doctrinal del Derecho. En todos los casos me ha ayudado el recurso a otras fuentes para aclarar conceptos que, por su complejidad en el desarrollo original, inicialmente se me hicieron difíciles de interiorizar. En el análisis de estas fuentes he tratado de extraer los contenidos más esenciales a la hora de exponer las ideas que articulan el discurso del trabajo, por lo que, si bien esta tarea tuvo lugar fundamentalmente en el principio del plan de trabajo, he repensado las fuentes iniciales y consultado otras nuevas a la hora de escribir el texto.

Me he decantado por el tema de la Hermenéutica jurídica para mi trabajo de fin de grado con el objetivo de investigar la relación entre el Derecho y la justicia más allá de los planteamientos tradicionales del positivismo jurídico y del Iusnaturalismo. Puesto que esta era un área de conocimiento hasta ahora desconocida para mí, he contado para el trabajo de las fuentes con la ayuda de mi tutor, que me ha facilitado la tarea de decidir cómo abordar un tema tan amplio y me ha guiado a la hora enfrentarme a las cuestiones de más difícil comprensión. Además, en mi investigación de los distintos autores y obras recomendadas, he desarrollado una comprensión mayor de cuestiones de filosofía general que hasta el momento no había explorado.

La preparación de este trabajo me ha servido para descubrir y profundizar en aspectos de la Filosofía del Derecho que desconocía o sobre los que no tenía una

comprensión exhaustiva, además de abrirme los ojos a la Filosofía Hermenéutica, que desconocía hasta ahora. Este trabajo me ha permitido explorar los postulados de la Hermenéutica jurídica, con los que realmente me siento identificado, especialmente la importancia de otorgar un papel más trascendental al juez en la creación del Derecho a través de la interpretación como proceso hermenéutico. Si bien apenas he llegado a la superficie de la Filosofía Jurídica Hermenéutica, en el proceso he obtenido además una más clara impresión de cómo se diferencia y se opone a la doctrina normativista del Iuspositivismo y la doctrina metafísica del Iusnaturalismo, pues me ha requerido investigarlas también y considero que he alcanzado un mayor conocimiento de las mismas. En última instancia pienso también que realizar este trabajo me ha hecho más consciente de la importancia que reviste la Filosofía del Derecho como base fundamental del Mundo jurídico, permitiéndome ver con más claridad la práctica jurídica.

I. METODOLOGÍA DEL DERECHO

1. Iuspositivismo metodológico

En el mundo del Iuspositivismo la norma reina con mano de hierro. El sistema jurídico consiste en un conjunto jerárquico de disposiciones imperativas de deber ser como categoría lógica y se encuentra por entero desconectado de la moral, en las que la sanción se concibe como el elemento diferenciador del Derecho¹. La organización jerárquica que Kelsen defiende es la base para la progresiva individualización de la respuesta jurídica, que viaja de la norma superior a la inferior concretándose, para, en última instancia, determinar la consecuencia prescrita por el Derecho para una conducta humana. En este proceso, al entender el Derecho como una técnica social orientada a promover en los ciudadanos unas determinadas conductas², no concibe como sustanciales otras guías que las de la conducta deseable, por lo que la voluntad del legislador que crea la norma como mecanismo de control es acogida por el sistema como norte ideológico en la aplicación.

El desarrollo de este modelo de ciencia jurídica está definitivamente influenciado por el modelo demostrativo de las ciencias naturales y sistemáticas como la matemática y la física. Éstas ciencias funcionan en torno a una serie de axiomas de los que se desprenden mediante la lógica deductiva verdades apodícticas, por lo que constituyen esferas de conocimiento autocontenidas e independientes. La doctrina iuspositivista defiende una idea de Derecho que organiza un conjunto de disposiciones que en sí mismas regulan la forma en la que se extraen conclusiones jurídicas mediante la lógica racional. Esta concepción sistémica del Derecho no es nueva, sino que hereda un importante bagaje del normativismo neo-kantiano, del que discrepa en la existencia de unos principios trascendentales o naturales de los que se deduzca el Derecho, pero mantiene la idea de sistema de conceptos interrelacionados lógicamente³. Bobbio hace hincapié en como la tradición iuspositivista propone una aplicación de las categorías de la lógica que

¹ Cf. Kelsen, Hans, *Teoría pura del Derecho*, Universidad de Buenos Aires, Ciudad de Buenos Aires, 1960, pp. 55-56.

² Cf. *Ibidem*, p. 58.

³ Cf. Bobbio, Norberto, *Derecho y lógica*, Universidad Nacional Autónoma de México, 2009, p. 23.

difícilmente pueden ser recibidas directamente en el Derecho, renegando de la concepción de una lógica jurídica autónoma⁴.

En lo que se refiere a la metodología en el Iuspositivismo debemos distinguir entre la producción normativa y la aplicación del Derecho. La producción normativa se hace depender de la configuración sistemática detrás de las normas. De esta manera, tal como manifiesta Kelsen, el paso de la norma superior a la inferior no se produce en base a la deducción sino en base a un mandato; lo que una norma prescribe en términos generales, la otra lo concreta dentro del margen de maniobra previsto por la primera⁵. La interpretación de las normas superiores se produce con el objetivo de determinar si la norma inferior se ha mantenido dentro de los límites de la función que le es encomendada. Este punto supone una diferencia radical entre el orden jurídico y el orden moral, pues la validez del sistema jurídico individualmente en cada una de sus normas dependerá de su adecuación al proceso creativo como método de alumbramiento de disposiciones. Así lo entiende Kelsen y defiende que, consecuentemente, el contenido de la norma en concreto es indiferente a la cuestión de su validez jurídica, que es un hecho constatable y no el resultado de un proceso deductivo de normas superiores⁶. La estructura jerárquica del sistema jurídico no es consecuencia de una concatenación lógica de causas y efectos, sino que reviste tal forma por el hecho de que la norma superior determina el proceso creativo que da lugar a la norma inferior como positivamente válida. Esto no quiere decir que la norma jurídica sea inherentemente desviada del orden moral imperante en una concreta sociedad en un momento histórico, pero tampoco garantiza lo contrario: la coincidencia entre moralidad y validez normativa no es más que eso, una mera coincidencia.

La metodología aplicativa en el Iuspositivismo sigue este mismo sentido, de modo que lo que se persigue es la adecuación de la conducta judicial a los procesos previstos en las normas que los gobiernan. El énfasis puesto en el sistema y su despreocupación por obedecer normas morales motivan una aplicación judicial mecánica dirigida desde la propia norma. La labor del aplicador no es otra que la de salvaguardar la integridad del sistema en su decisión, pues la discusión sobre la justicia de la misma no es pertinente al derecho como sistema sino al ámbito de la moral. En la aplicación se da el juego entre las conductas y las consecuentes sanciones. El hecho conflictivo se analiza desde la

⁴ Cf. *Ibidem*, p. 33.

⁵ Cf. Kelsen, Hans, *Op cit*, p. 61.

⁶ Cf. *Ibidem*, p. 112.

generalidad de la norma en busca de una serie de caracteres que lo pongan en relación con la conducta descrita por el precepto; sin que profundicemos en cuestiones como la imputación de los hechos o la culpabilidad del causante, cuando se aprecia la conducta, la consecuencia jurídica se despliega en forma de sanción. Esta forma de juzgar o de dar solución a hechos que requieren la intervención del Derecho, contrasta con la realidad de los conflictos que motivan el caso, que en contraste con la frialdad sistemática expuesta, son una manifestación de la injusticia. El reducir la aplicación del Derecho a una operación lógica, como la sal en un terreno de cultivo, esteriliza el proceso e impide la profundización necesaria para que el intérprete pueda llegar a conclusiones y decisiones de justicia. En este proceso, al abandonarse la moral como norte, se abre las puertas a todo tipo de despropósitos mientras el sistema jurídico se preocupa por cuestiones formalistas.

El positivismo jurídico, al colocar el Derecho fuera de la esfera de influencia de la moral, se desvincula de juicios de valor para perseguir lo que considera hechos objetivos apreciables en la conducta de las personas y cómo ésta se adecúa o contradice lo dispuesto en la normativa judicial. Se abandona el ideal de justicia como objetivo de la práctica jurídica, que, entendida como extensión del poder político en su voluntad de organizar la sociedad. Tal como apunta Bobbio, esta visión se basa en un juicio de conveniencia, pues reconoce el hecho de que en la aplicación judicial se despliega una función política solo posible al imponerse las normas respaldadas por el poder coercitivo del estado, que no coincide con el Derecho ideal⁷. Además, el Iuspositivismo metodológico otorga un esquema aplicativo fácil de seguir, basado en la idea de la subsunción en la norma del caso real⁸, aplicando una decisión como resultado de un discurrir lógico que otorga al juez un papel de técnico, aliviándole la ardua tarea y la responsabilidad de considerar la justeza de su decisión en sentido valorativo. El ideal metodológico del Iuspositivismo, por lo tanto, encumbra el logicismo racionalista y como este opera en otras ciencias, y se apresura a copiarlo para el Derecho sin tener en cuenta la trascendencia vital que radica en las decisiones judiciales.

Las ideas del Iuspositivismo se colocan en contraposición aparentemente directa con las del Iusnaturalismo, aunque, como se verá más adelante, también comparten ciertas

⁷ Cf. Bobbio, Norberto, *El problema del positivismo jurídico*, Editorial Universitaria de Buenos Aires, 1965, p. 49.

⁸ Cf. Hassemer, Winfred, "Hermenéutica y Derecho", *Anales de la Cátedra Francisco Suarez* N° 25 (1985), Universidad de Granada, p. 71.

características en lo que se refiere a la forma de aplicarse. El Derecho defendido por el Iusnaturalismo se puede definir como un sistema de disposiciones en concatenación lógica deductiva. Se predica una serie de normas fundamentales de Derecho natural que son inamovibles, pues se encuentran en conexión directa con la propia naturaleza humana, que operan como axiomas y de las cuales se llega mediante el razonamiento deductivo a otras disposiciones más concretas⁹. El Iuspositivismo aparece en contraposición a estas ideas en base a la observación del carácter cambiante de la normativa y la moral, por lo que propone una concepción jurídica desconectada de juicios valorativos de justicia.

Sin embargo, y pese a la aparente contradicción directa entre estas doctrinas, ambas comparten la idealización de la norma como centro del Derecho. Según estas dos doctrinas la respuesta jurídica ante los casos conflictivos será siempre la prevista por la norma, que alberga en su texto la respuesta a cualquier posible situación. Esta concepción se pone de manifiesto en la doctrina iuspositivista en la negación de las lagunas del Derecho. Kelsen defiende esta postura y argumenta, en el contexto de un litigio: “Si [el órgano judicial] da la razón al actor, aplica la norma que impone una obligación al demandado. Si rechaza la demanda, aplica la regla general según la cual todo lo que no está prohibido está jurídicamente permitido”¹⁰. En el caso del Iuspositivismo el razonamiento lógico deductivo lleva a un ordenamiento en el que la racionalidad da respuesta a cualquier situación. Es común a ambas teorías la creencia en un orden jurídico completo basado en el texto normativo, el cual, inequívocamente, resuelve potencialmente todas las cuestiones que se le puedan plantear, eliminando la necesidad de recurrir a elementos externos al sistema.

Este pensamiento se ha ido suavizando necesariamente con la observación de la práctica judicial, en la que al contrario de lo que el Iuspositivismo defiende, lo extraño es que sea posible una subsunción directa del hecho en la norma, siendo abrumadoramente más comunes los casos en los que es necesario concretar el sentido del texto normativo. Esta realidad ha engendrado críticas desde distintos sectores de la doctrina jurídica, de los que podemos mencionar a título informativo aquellos que recoge García Amado en contraposición al normativismo: el realismo jurídico, la tónica jurídica y, el que más nos interesa, la Hermenéutica jurídica¹¹. En todos estos modelos de pensamiento se rompe

⁹ Cf. Kaufmann, *Hermenéutica y Derecho*, Comares, Granada, 2007, p. 66.

¹⁰ Kelsen, Hans, *Op cit.* p. 135.

¹¹ Cf. García Amado, “Filosofía hermenéutica y derecho”, *Azafea: Revista De Filosofía*, Nº 5 (2003), Universidad de Salamanca, p. 195.

con la idea del Derecho como objeto dado identificado con la norma, para pasar a una visión del Derecho como obra en constante construcción. Los fundamentos jurídicos normativistas por tanto deben cambiar, y con ello se hace necesario el desarrollo de una nueva metodología que haga frente a los dilemas y relaciones humanas sin confiarse al dogmatismo racionalista normativo.

2. Hermenéutica como metodología

La Hermenéutica jurídica no pretende ser oposición al normativismo iuspositivista o iusnaturalista, sino que busca superar esta aparente dualidad para dar al Derecho fundamentos sólidos sobre los que desarrollarse. En el desarrollo de esta ambiciosa tarea, la Hermenéutica jurídica desarrolla una nueva metodología con la que busca resolver la tensión existente entre el caso vital y la norma. Sin embargo, hemos de mantener en mente que el centro de la Hermenéutica jurídica es la experiencia subjetiva de equidad en el intérprete, por lo que cuando nos referimos aquí a metodología, difícilmente puede asemejarse al rigor con que otras doctrinas más formalistas regulan el proceso aplicativo.

En referencia a tal metodología, Hassemer menciona como el punto de partida de la metodología hermenéutica comparte el objetivo de otras doctrinas a la hora de obtener el derecho aplicable, es decir, busca que la norma aplicada “sea la adecuada para la decisión del caso”¹². Sin embargo, como hemos visto previamente no es este un punto de consenso, ya que desde la doctrina iuspositivista se persigue una subsunción del hecho en la norma, por lo que no se hablaría de decisión y de norma como hechos o entes distintos en el momento de la resolución judicial, sino sólo de la norma, que, en la medida en que alberga en su generalidad los caracteres del caso concreto, contiene igualmente la decisión a aplicar. Si en el normativismo la metodología se orienta a encontrar el derecho aplicable, en la hermenéutica el proceso, previamente a la interpretación normativa, busca encontrar la decisión aplicable. Esto es así por que el texto normativo cede su protagonismo para adoptar un papel de soporte de la decisión judicial, siendo el proceso

¹² Hassemer, Winfred, *Art cit.* p. 71.

por el que se alcanza tal decisión el verdadero núcleo metodológico de la Hermenéutica jurídica.

La distinción entre decisión y norma como base del proceso aplicativo no es tan aparente cuando se abandonan las tesis más estrictas del positivismo jurídico, y la interpretación se deja de entender como una ocurrencia eventual resultado de imperfecciones en el sistema jurídico¹³, con lo que surgen problemas acerca de la validez en la opción por unos u otros criterios interpretativos. Los criterios de interpretación aparecen con la intención, según Larenz¹⁴, de orientar metódicamente al intérprete en su aplicación del Derecho al caso para evitar desviaciones que puedan resultar en arbitrariedades, pues esto supondría apartarse del sentido normativo del Derecho vigente, abandonando la justeza del ordenamiento jurídico como valor positivo de justicia legal¹⁵. Sin embargo, la propia existencia de los criterios de interpretación como la guía que pretenden ser para el intérprete plantea un grave problema, en tanto que no existe una jerarquía aceptada para su aplicación, no hay criterios sobre el uso de los criterios de interpretación. Sin un orden jerárquico la misma arbitrariedad que pretenden suprimir puede operar en el momento de elegir entre los criterios interpretativos disponibles, lo cual resulta en interpretaciones dispares del sentido normativo de la ley. La obcecación por mantener el Derecho como un ente autosuficiente, como un fenómeno regulativo neutro, ajeno a valoraciones externas, resulta en una amplitud de sentidos normativos que sólo puede resolverse de forma arbitraria si se mantiene aislada del mundo real y del caso. La construcción mecanicista del Derecho como sistema, que bien había conseguido escindir la producción normativa de cualquier actividad valorativa moral o de justicia, descuida el momento aplicativo al no considerarlo como proceso creativo, momento en el que el precario equilibrio del sistema colapsa, evidenciando su incapacidad de eliminar la arbitrariedad desde el sistema y poniendo de manifiesto como el Derecho, en cuanto experiencia de lo justo y de lo injusto, no puede ser ajeno a la valoración subjetiva.

La Hermenéutica jurídica sitúa el punto de partida del proceso aplicativo en el caso. Al relegar la norma a un segundo plano permite al juez familiarizarse con el caso y desarrollar anticipaciones de sentido decisorio. Estas anticipaciones de sentido o precomprensiones, son condición ineludible del proceso de la comprensión¹⁶, sólo con

¹³ Esser, Josef, "La interpretación", *Anuario de filosofía del Derecho*, Nº 3 (1986), Madrid, p. 56.

¹⁴ Cf. Larenz, Karl, *Metodología de la Ciencia del Derecho*, Ariel, Barcelona, 1966, p. 258

¹⁵ Bobbio, Norberto, *Op cit*, p. 47.

¹⁶ Hassemer, Winfred, *Art cit*, p. 79.

expectativas de sentido se puede proceder a poner en movimiento la norma y el caso. Según Miguel Grande, el comienzo de la interpretación se da en el caso y como este provoca en el sujeto una reacción de anticipación de decisión basada en un “sentido ontológico de justicia”, mientras que “la interpretación lingüística argumentativa (...) constituye la transposición social y normativa de la decisión del sujeto hermenéutico”¹⁷. La precomprensión inicia el proceso hermenéutico por el que el juez va colmando la norma de sentido, que sin el caso no es más que esqueleto de decisión. En este proceso la anticipación de sentido es continuamente puesta a prueba y actualizada por la nueva comprensión, cada vez más completa, de la norma dotada de sentido. La base de la decisión jurídica cambia del análisis lingüístico del precepto a situarse en un momento que ya se produce anteriormente, aunque no sea reconocido, la anticipación de sentido decisorio en el sujeto aplicativo al conocer el caso. Más allá de esto, es el desarrollo de la comprensión en el juez como experiencia hermenéutica lo que fundamenta desde la equidad ontológica la decisión concreta posteriormente expuesta de forma argumentativa en el texto de la resolución.

Si bien es la experiencia ontológica del sentido de justicia en el intérprete lo que en última instancia fundamenta la resolución judicial, no es arbitrario y en cierto sentido tampoco es subjetivo en el sentido peyorativo del término. Tal como expone Esser, las expectativas de las partes en conflicto, que representan “intereses reconocidos por el Derecho” más allá de los concretos del caso, “constituyen un horizonte de expectativa para quien aplica el Derecho, del cual no puede salirse. Este horizonte de expectativa (...) representa la comprensión del Derecho de enteros grupos sociales, con la que el juez ha de enfrentarse en su interpretación.¹⁸” Lo esperado por cada una de las partes en conflicto, supone en su conjunto el espectro dentro del cual se desarrollará la interpretación del juez y la búsqueda del Derecho aplicable. Este espacio de sentido no es solo representativo de las partes en el caso concreto, por lo que supone una materialización objetiva de un sentido de justicia en determinados sectores de la población. La adecuación del sentido de justicia seguido por el aplicador en su interpretación a las expectativas de las partes acota la subjetividad interpretativa del juez, pues necesariamente sus decisiones se

¹⁷ Grande, Miguel, *Filosofía del Derecho Hermenéutica*, Tecnos, Madrid, 2018, p. 130.

¹⁸ Esser, *Art cit*, p. 71.

declaran para la aplicación, y esta aplicación debe ser recibida y compartida por sus destinatarios¹⁹.

La metodología hermenéutica, en la medida en que configura el Derecho como proceso en continuo desarrollo, difícilmente puede someterse en sus decisiones a un escrutinio que busque determinar de forma objetiva la corrección de los resultados. Kaufmann, en referencia a esta cuestión, afirma que la corrección del Derecho no es comparable a la de las ciencias naturales, pues en todo proceso de aplicación se encuentran elementos subjetivos y personales del juez, y defiende que el ideal de corrección debe adaptarse a las características del Derecho y entenderse que no puede existir fuera del proceso decisorio mismo, cuando se expresa mediante el consenso entre los participantes²⁰. No es posible entender el modelo hermenéutico del Derecho sin aceptar sus características como ciencia espiritual. El perseguir una corrección empírica en el caso de la Hermenéutica jurídica supondría una capacidad de replicar el proceso comprensivo que lleva a la decisión concreta. Esta es una pretensión irrealizable ya que contradice la naturaleza del Derecho como ente vivo y en constante transformación.

De esta manera, la Hermenéutica jurídica se configura metodológicamente como un proceso comprensivo en el que el intérprete trata de movilizar la norma a partir de las impresiones que los hechos conflictivos le provocan. El énfasis pasa de la norma al caso, que provoca en el juez una expectativa de sentido ontológico de justicia que hace comprensible y dota de sentido a la norma como decisión. Este sentido de justicia no es arbitrario, sino que se encuentra mediado por las expectativas que las partes en conflicto albergan, tanto en el caso concreto como en representación de un sentido de justicia general, una equidad ontológica. A partir de una exploración intersubjetiva y de consenso²¹, el proceso hermenéutico de la aplicación jurídica introduce valoraciones de equidad en el sistema jurídico, que las necesita para evitar la arbitrariedad en la aplicación.

¹⁹ Cf. *Ibidem*, p. 46.

²⁰ Cf. Kaufmann, *Op cit.* p. 72.

²¹ *Ibidem*, P. 73.

II. FILOSOFÍA DEL DERECHO HERMENÉUTICA COMO CREATIVIDAD IUSFILOSÓFICA

1. Hermenéutica e interpretación

La interpretación es ampliamente reconocida como un proceso imprescindible de cara a dar respuesta a situaciones que precisan la intervención del Derecho. Sin embargo, no todas las doctrinas jurídicas conciben la interpretación de la misma manera, difiriendo en los objetivos que debe perseguir, el papel que juega en el proceso aplicativo y la forma en la que debe desarrollarse. Estas diferencias son especialmente evidentes entre el Iuspositivismo y la Hermenéutica jurídica: para la primera doctrina la interpretación consistiría en el descubrimiento en el texto del sentido de la norma para su aplicación, mientras que la Hermenéutica jurídica plantea la interpretación como una exploración de sentidos decisorios guiada por la subjetividad ética del juez. Necesariamente el margen de maniobra que se reconoce al intérprete desde una u otra doctrina es diferente. De cara a exponer el papel que la interpretación juega en la Hermenéutica jurídica, en primer lugar presentaré cual es su función y como es entendida desde las doctrinas sistemático-normativas.

1. La interpretación en el normativismo.

La interpretación tiene dos papeles dentro de la teoría sistemática del Derecho. La estructura jerárquica de las disposiciones en el sistema jurídico supone que las normas inferiores deben estar en consonancia con las superiores. Esto es así puesto que son las disposiciones superiores las que determinan el acto por el que nacen las sucesivas normas, pudiendo además prever parcialmente su contenido, en un proceso en forma de cascada que termina con la norma aplicable, que prevé su propia ejecución²². En este proceso productivo la interpretación en primer lugar se aplica para determinar el ámbito de sentido normativo dentro del que pueden encontrarse las normas inferiores sin extralimitarse y perder su validez. Es de esta manera como se pretende que el sistema y su organización jerárquica concreten progresivamente el sentido de las normas desde la generalidad al

²² Kelsen, Hans, *Op cit*, p. 130.

caso concreto. En este primer rol, la interpretación es una herramienta más para salvaguardar la coherencia del sistema jurídico que, si bien es incapaz de evitar contradicciones entre normas de mismo rango, permite que estas no se den entre normas inferiores y superiores. En este proceso de concreción se reconoce la existencia de un abanico de posibilidades de sentido, sin embargo no se hace referencia alguna al criterio que los órganos normativos deben seguir en su actividad, manifestando la desconexión entre Derecho y moral así como la búsqueda de un sistema autocontenido que no recurre a elementos externos para concretarse²³.

La doctrina kelseniana de la completud sistemática se manifiesta con más claridad en el momento de la aplicación y en como se concibe la participación del intérprete. Podemos resumir la idea de la completud en cómo un sistema jurídico es capaz de dar respuesta a los casos que se le presenten sin recurrir a elementos externos al propio sistema, con lo que un sistema completo siempre habrá previsto una respuesta a cualquier caso que se le presente²⁴. Este dogma constriñe aún más si cabe la labor del intérprete en la aplicación jurídica, pues considera que no existe caso alguno para el que el Derecho no tenga respuesta; no reconoce las lagunas jurídicas como problema real, sino como ideología, ya que cuando el legislador no ha regulado una determinada forma de conducirse, esta está permitida y el derecho se aplica al así reconocerlo²⁵.

Si el sistema jurídico prevé siempre una respuesta, independientemente del caso que se trate, y se puede llegar a esta respuesta sin recurrir a elementos externos, ¿cuál es, según la teoría sistemática del Derecho, el papel que la interpretación juega a la hora de aplicar Derecho? Lejos de concebir la norma como texto unívoco, reconoce la amplitud de sentido y la posibilidad de que distintas interpretaciones de la norma sean igualmente válidas. La interpretación debería pues, en primer lugar, acotar el margen de sentidos válidos que se pueden extraer del precepto dado. En esta labor no solo se debe mirar a la norma concreta de que se trate sino también al papel que esta juega dentro del sistema²⁶, evitando de esta manera situaciones de contradicción entre normas.

La acotación de la validez jurídica sigue dejando un amplio abanico de opciones de sentido, momento en el que el debate pasa a cuál de estas opciones debe ser la adecuada. El que el intérprete se decante por unas u otras interpretaciones depende de qué

²³ Cf. Calsamiglia, Albert, *Kelsen y la crisis de la Ciencia Jurídica*, Ariel, Barcelona, 1978, p. 113.

²⁴ Cf. *Ibidem*

²⁵ Cf. Kelsen, Hans, *Op cit*, p. 135.

²⁶ Cf. Larenz, Karl, *Op cit*, p. 250.

es lo que busque en el texto. Dentro de la teoría normativa se escinden dos sectores de los que uno propone la voluntad del legislador (teoría subjetiva de la interpretación) como horizonte de sentido a perseguir, mientras que el otro va en busca del sentido normativo de la ley (teoría objetiva de la interpretación), aunque según Larenz, estas dos teorías se sustentan mutuamente y lo propio es avanzar hacia una síntesis de ambas²⁷. En cualquiera de los casos, se pretende hacer depender la concreción del sentido normativo de la ley de una realidad ajena a la del intérprete. Ya se invoquen criterios objetivos o subjetivos o una síntesis de los mismos, se busca que la interpretación recurra a elementos ya contenidos en el propio sistema, si este pretende ser autosuficiente.

El motivo por el que el normativismo y la teoría sistemática del Derecho buscan crear un sistema que determine su propia aplicación es la desconfianza en el intérprete, buscan eliminar la arbitrariedad del criterio del juez por medio de una interpretación metódica, por lo que “necesita determinados criterios a los que se pueda orientar el intérprete”²⁸. Los criterios de interpretación actúan como límites al razonamiento del aplicador judicial, que por medio de ellos interpreta de forma “segura”, en base a conceptos o ideales que el sistema asume como propios. La metodología oprime de esta manera cualquier oportunidad de que se produzca en la interpretación un desarrollo racional basado en la experiencia del intérprete, que se limita a desempeñar mecánicamente su labor a la sombra del sistema, que le exime de preocuparse o responsabilizarse de la moralidad de sus decisiones. Pese a que lo desarrollaré más adelante, considero pertinente mencionar aquí como la aplicación del Derecho, en cualquier caso, parte de una anticipación de decisión, la cual motiva el recurso a unos u otros criterios interpretativos, por lo que la despreocupación moral del normativismo no le permite escapar de la arbitrariedad sin importar la imposición de mecanismos metodológicos.

Si bien el normativismo admite la pluralidad de posibles interpretaciones jurídicamente válidas, la concepción tradicional de seguridad jurídica condiciona la configuración del proceso interpretativo como un íter metodológico que permita llegar consistentemente a similares conclusiones de sentido. Se busca que, mediante el método, se convierta el Derecho en un “orden fijo que determinaría de manera inequívoca la conducta de los hombres y, en particular, la de los tribunales y la de los otros órganos

²⁷ Cf. *Ibidem*, p. 253.

²⁸ *Ibidem*.

encargados de aplicarlo, con lo que garantizaría, si no una seguridad económica, al menos una seguridad jurídica”²⁹. Esta idea es desmentida por el propio Kelsen, pero ha influido en la forma en que se concibe la interpretación, pues en la medida en que debe extraer de un texto un sentido concreto siguiendo ciertos criterios de forma consistente y previsible, necesariamente se alejará de los elementos definitorios del caso concreto en busca de la generalidad. La interpretación se centra en el análisis del texto normativo y presta escasa atención a los hechos conflictivos, cuyo tratamiento se limita a identificar los elementos jurídicamente relevantes de la conducta en tela de juicio para determinar posteriormente si son subsumibles en la condición de la norma³⁰.

La cuestión de la justicia o moralidad de las normas y, consecuentemente, las decisiones, no se descuida por completo, pero se soluciona a niveles superiores del sistema normativo, por lo que el momento aplicativo pierde importancia como clave de justicia en un sistema jurídico que en su basa su justeza en el propio existir. El Iuspositivismo ideológico, tal como es recogido por Bobbio, defiende que la positivación del Derecho como manifestación del respaldo mayoritario que recibe en su forma de regular las relaciones humanas es en sí el motivo por el cual este Derecho positivo debe considerarse justo³¹. Dado un sistema de leyes de por sí justas, esta doctrina considera que es consecuente preservar su integridad y minimizar la posibilidad de que, en el último momento, en el proceso de aplicación, se introduzcan arbitrariedades a través del intérprete, por lo que se debería limitar la libertad del juez. En la base de este planteamiento encontramos una confianza ciega en la norma, centro del Derecho en tanto en cuanto es justa en sí misma por su vigencia. Sin embargo, es paradójico promulgar un sistema positivo basado en la racionalidad y la deducción, alejado de valoraciones morales, para posteriormente defender que la propia existencia de las normas como sistema garantiza su justicia. Esta evolución de concepciones, de nuevo según Bobbio, “es el reflejo, en la conciencia de los juristas, de la formación del Estado moderno; la ideología positivista está vinculada (...) a la exaltación del Estado”, llevando a un “estatismo ético”³².

La interpretación, en suma, no es concebida por el normativismo como un proceso creativo sino de exploración hacia el texto. El sistema jurídico alberga la respuesta a

²⁹ Kelsen, Hans, *Op cit*, p. 134.

³⁰ Hassemer, Winfred, *Op cit*, p. 40.

³¹ Cf. Bobbio, Norberto, *Op cit*, p. 47.

³² *Ibidem*, p. 48.

cualquier situación que se le presente, y su configuración jerárquica le permite concretar progresivamente una intención prescriptiva que se concreta en la aplicación gracias al uso de ciertos criterios que garantizan, por medio de la metodología, que se alcanza un sentido en línea con aquel perseguido por el legislador, por el sentido normativo de la norma o por ambos. No se reconoce mayor importancia al caso, que simplemente se analiza con el objetivo de identificar determinadas conductas típicas dentro de una interpretación del texto ordenada a la generalidad. El intérprete no lleva a cabo más que una tarea mecánica, deductiva, despreocupado de la justicia de su decisión, ya que se considera (erróneamente) que la justicia se encuentra en la norma, y no en la decisión.

2. *La interpretación como proceso hermenéutico*

La concepción de a interpretación tal como es defendida por cualquier doctrina que la incluya como parte clave del momento aplicativo, aceptando la necesidad de prestar a aspectos como el contexto sistemático, criterios como el espíritu normativo de la ley o la voluntad de la ley, está de por sí afirmando la ambigüedad del texto y la posibilidad de que este texto, dependiendo de la interpretación, pueda producir distintos resultados³³. Afirmar la interpretación como momento necesario en la aplicación del Derecho, conlleva necesariamente renegar de cualquier concepción univocista de la ley, presupuestos necesarios en cualquier teoría que pretenda reducir la aplicación del Derecho como un caso relativamente sencillo de subsunción lógico-mecánica del caso real en la norma. El aceptar esta realidad abre la puerta a discusiones acerca de la aplicación “correcta” de la ley al caso concreto, cuestión a la que la Hermenéutica jurídica busca dar respuesta³⁴.

La interpretación en la Hermenéutica jurídica trasciende el análisis de textos, pues propone una visión del Derecho centrada en la aplicación y la actividad creativa del juez en dicho momento. El objetivo de la aplicación, que ya no busca extraer del texto un sentido determinado, sino comprender la situación conflictiva para dirigirse posteriormente a la norma, configura la interpretación como el proceso en que tiene lugar

³³ Cf. Hassemer, Winfred, *Op cit*, p. 66.

³⁴ Cf. *Ibidem*.

el despliegue de la capacidad humana de la comprensión, capacidad que en este caso sigue el llamado círculo hermenéutico. Según Gadamer, la estructura circular de la comprensión significa que “no se pretende deducir una cosa de la otra (...) superando la escisión entre sujeto y objeto en la analítica trascendental (...) permite al “ser-ahí” conocerse en su ser y en el mundo”, de esta forma se transformaría la Hermenéutica metodológica en una “hermenéutica de la facticidad”³⁵. En el caso del Derecho, este círculo se inicia con la impresión que el caso genera en el sujeto aplicativo, pues siguiendo a Miguel Grande, esta anticipación (precomprensión) de sentido decisorio es indispensable para cualquier aplicación del Derecho que busque ser justa³⁶. La interpretación como proceso de comprensión hermenéutico permite al intérprete obtener un sentido de plenitud subjetiva frente al contexto del caso concreto, de modo que la casuística se coloca en el centro de la aplicación, pues es el objeto principal de la comprensión, relegando la norma a un papel secundario o a un momento posterior, de apoyo al sentido de justicia que el caso imprime al sujeto aplicativo.

La Hermenéutica jurídica propone una metodología aplicativa en la que se abandona la pretensión kantiana de la completud³⁷ y autosuficiencia del sistema, aceptando el recurso a elementos externos al sistema jurídico (la experiencia vivencial del sujeto aplicativo) que motivan la aplicación del Derecho en un determinado sentido que persigue la equidad. De esta manera, los hechos conflictivos dan vida a la norma, que hasta entonces no es más que texto, pues al concretarse en base a la anticipación decisoria del intérprete y guiar a su vez la construcción del caso manifiesta su normatividad haciéndose aplicable, convirtiéndose en Derecho. Esta nueva relación en lo metodológico entre la norma y el caso tiene lugar con el abandono de la concepción tradicional del Derecho, que según Kaufmann hereda incuestionablemente el dualismo metódico kantiano³⁸, la distinción tajante entre ser y deber ser, con lo que se deja atrás la idea un tanto ingenua de la subsunción directa del caso en el texto. De la misma manera que, metodológicamente, se ponen en relación la norma y el caso en un proceso de comprensión mutuo, en el campo de la Filosofía del Derecho el ser y el deber ser se manifiestan fenomenológicamente en conexión y codependencia. “El Derecho es la correspondencia entre deber-ser y ser (...) El deber ser y el ser, la norma y el caso sólo

³⁵ Gadamer, Hans Georg, *Op cit*, p. 320.

³⁶ Grande, Miguel, *Op cit*, p. 121.

³⁷ Calsamiglia, Albert, *Op cit*, p. 110.

³⁸ Cf. Kaufmann, *Op cit*, p. 68.

pueden llegar a ser productivos mutuamente si se supera la separación metodológico-dualista, si se señala un puente entre ellos”³⁹.

De estas premisas se deriva que el caso constituye el elemento fundamental a partir del cual inicia el proceso de aplicación judicial. Sin embargo, el caso no es una realidad dada o que surge previamente al proceso aplicativo, por lo que debe ser construido a partir de los relatos de los hechos conflictivos por las partes. A esto se refiere Hassemer cuando afirma que “el punto de partida de la hermenéutica jurídica metodológicamente orientada (...) es la relación entre norma y caso vital”⁴⁰, pues la anticipación de sentido de justicia provocada por los hechos que demandan la intervención del Derecho motiva un primer acercamiento a la norma, que a su vez colabora en la construcción del caso al separar lo trascendente de lo superfluo en los caracteres del caso. De esta manera la interpretación media entre caso y norma, atribuyendo a ésta última un papel creador de Derecho junto con la decisión, puesto que se nutre de la realidad del caso que ha ayudado a construir para concretarse en el sentido previamente extraído del sentido experiencial de justicia del intérprete. Poniendo en movimiento el caso y la norma, se llega al Derecho correcto en la relación entre ambos y su mutua referencia.

La Hermenéutica jurídica no se deja embaucar por la creencia ciega en el método sistemático-racional de la subsunción, reconociendo y abogando por un nuevo núcleo para fundamentación de las decisiones judiciales, que no es otro que la anticipación de sentido en el juez. Siguiendo las ideas de Miguel Grande, el recurrir a un método en lugar de cualquiera de los otros para fundamentar una decisión tiene lugar con posterioridad a la impresión que genera el caso en el intérprete, que deriva en un prejuicio o decisión anticipada ante la injusticia de los hechos, que sólo se puede justificar desde el sentido ético del resultado que se pretende conseguir. Es esta orientación del proceso de decisión la que nos permite explicar también la imposibilidad de jerarquizar los criterios interpretativos, pues su aplicación en todo caso depende de los hechos concretos⁴¹. La anticipación de sentido decisorio no surge de forma aislada en el intérprete, puesto que incluye la subjetividad colectiva que supone la influencia de elementos sociales, culturales e históricos del momento en que desarrolla la comprensión. Estas son

³⁹ Hassemer, Winfred, *Art cit*, p. 77.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 70.

⁴¹ Grande, Miguel, *Op cit*. p. 122.

circunstancias objetivas, a las que es necesario añadir la socialización profesional del juez, pues podemos entender la formación jurídica como “un intento de transmitir y elaborar las expectativas jurídicas de sentido”⁴². A estos condicionantes objetivos debemos añadir que la decisión tiene lugar en un contexto de expectativas de sentido de justicia configurado por lo que las partes esperan, y que además esta decisión debe ser recibida por sus destinatarios, por lo que el intérprete no solo comprende sino que además debe hacer comprensible su interpretación, “[haciendo] convincente el texto y la idea regulativa de él inferida [recurriendo] al consenso sobre la racionalidad entre las ideas valorativas de quien aplica el Derecho y las de los destinatarios del Derecho”⁴³.

La interpretación se presenta como núcleo de la aplicación del Derecho, en lugar de un mal necesario al que recurrir cuando se encuentran imperfecciones en el sistema jurídico, ya que la ley deja de entenderse, como en la línea de la jurisprudencia de los conceptos como unívoca y completa al reconocerse su carácter siempre abierto y en mayor o menor medida ambiguo⁴⁴. La construcción del caso y la interpretación de la norma como proceso hermenéutico de comprensión se lleva a cabo con el foco puesto en la experiencia que los hechos provocan en el intérprete y la consiguiente anticipación de sentido de justicia que experimenta y que convierte en principio de decisión como reacción a la injusticia fáctica. En la interpretación el juez pasa sucesivamente de los hechos a la norma, y de la norma al caso, concretando progresivamente un sentido de justicia que se manifiesta posteriormente en una fundamentación textual en la que la interpretación gira hacia lo lingüístico como manifestación normativa de la decisión. De esta manera, tal como expone Miguel Grande, el núcleo de la interpretación y del Derecho es la exploración en sentido ético-jurídico, que se diferencia de una fase posterior de “interpretación lingüística argumentativa (...) que constituye la trasposición social y normativa de la decisión del sujeto jurídico hermenéutico”⁴⁵.

Es la labor de comprensión responsable del juez la que, en el proceso de aplicación del Derecho actúa como mecanismo para evitar la perversión del orden jurídico, que se da con facilidad en un contexto de desconexión entre lo jurídico y lo ético, tal como se produce en el Iuspositivismo. De esta manera, en el momento de la interpretación, siguiendo el principio aristotélico tal como es recogido por Gadamer, “la perspectiva de

⁴² Hassemer, Winfred, *Art cit*, p. 83.

⁴³ Esser, Josef, *Art Cit*, p. 46.

⁴⁴ Hassemer, Winfred, *Art cit*, p. 66.

⁴⁵ Grande, Miguel, *Op cit*. p. 128.

la equidad no se opone al Derecho sino que lleva a su plenitud el sentido legal mediante la atenuación de la letra⁴⁶. La subjetividad ética del intérprete, que incorpora por de su experiencia componentes histórico-sociales permite alcanzar decisiones de sentido de justicia que dan contenido al texto normativo desde la experiencia ontológica de justicia del juez. El caso como punto de partida provoca en la sensibilidad humana del aplicador una respuesta que anticipa un resultado justo, una decisión anticipada que permite explorar el contenido de la norma desde una perspectiva ética y concretar mediante esta interpretación una decisión jurídica que se traspone textualmente mediante la interpretación lingüística.

De esta manera la Hermenéutica jurídica plantea la interpretación como pieza central del proceso aplicativo, que a diferencia del normativismo se concibe como un momento creador en el que la profundización del intérprete en el caso le lleva a elaborar anticipaciones de decisión basadas en su sentido de justicia como subjetividad ético-ontológica. Contrasta con la idea de la interpretación como proceso lógico-mecánico de subsunción del caso en la norma, pues ambas concepciones parten de bases diferentes: mientras que el normativismo entiende que el Derecho se encuentra en la norma y que la interpretación debe esclarecer su sentido, la Hermenéutica jurídica entiende el Derecho como proceso que se desarrolla en la aplicación. Consecuentemente, el papel del intérprete también cambia, pues adquiere una mayor agencia y responsabilidad en la Hermenéutica jurídica, puesto que deja de ser un vocal del sentido normativo del sistema jurídico para tomar sus decisiones según un sentido propio de justicia encontrado en el caso y apoyado por la interpretación de la norma. En última instancia esta forma de aplicación del Derecho en que la interpretación como proceso hermenéutico de concepción juega el papel principal da al juez la suficiente flexibilidad para obrar en sus decisiones siguiendo una anticipación de justicia arraigada y de profundidad ontológica, ejerciendo desde una subjetividad fundada en la alteridad y alcanzando conclusiones de sentido de justicia.

⁴⁶ Gadamer, Hans Georg, *Op cit*, p. 296.

2. Hermenéutica jurídica como superación del normativismo

Las ideas de la Hermenéutica general gadameriana encuentran recepción en el mundo jurídico, donde impulsan el distanciamiento de la idea de Derecho propuesta por doctrinas normativistas, principalmente el Iuspositivismo y el Iusnaturalismo. Las diferencias entre el normativismo y otras disciplinas más modernas radican en la concepción que tienen del Derecho. Siguiendo a García Amado, el normativismo defiende una ontología jurídica que entiende el Derecho como un objeto dado, de modo que el operador jurídico no condiciona su sentido en la labor aplicativa, sólo lo refina y precisa en los casos necesarios; por el contrario, la Hermenéutica jurídica forma parte de las disciplinas que lo entienden como una realidad cambiante, en la que el sujeto aplicativo contribuye a su continua recreación⁴⁷. El normativismo, independientemente de que se trate de Iuspositivismo o Iusnaturalismo, defiende una idea del Derecho que simplifica la labor de la aplicación jurídica en favor de la solidez dogmática. Al entender el Derecho, especialmente en el Iuspositivismo, como sistema inmutable de normas dadas, defiende una idea de su aplicación que falla en reconocer la complejidad de este proceso, partiendo de una confianza un tanto ingenua en la literalidad normativa y la posibilidad de deducir de estos preceptos generales conclusiones aplicativas para todos los posibles casos. Esta forma de entender el derecho viene influida por el desarrollo de la ciencia moderna y por la voluntad de los teóricos del Derecho por asemejarlo a ciencias como la matemática o la física, de base sistemática. En palabras de Kaufmann: “ambos [iusnaturalismo racionalista y positivismo jurídico] son deudores de la filosofía sistemática del racionalismo, cuyo objeto es lograr un sistema cerrado de conocimientos adecuados y exactos”⁴⁸.

Como consecuencia de su fundamentación, el principal problema del normativismo es su excesiva rigidez. Al perseguir el ideal del Derecho como sistema exacto, completo e imparcial, basado o más bien limitado a la norma, la propia convicción de suficiencia del sistema impide desarrollar una fundamentación filosófica del derecho que tenga en cuenta la infinita aleatoriedad de los casos reales y la influencia del contexto histórico. El resultado es una construcción que, si bien se ha tratado de adaptar y dotar de una mayor flexibilidad ante las necesidades de adaptación al paso del tiempo, sigue

⁴⁷ Cf. García Amado, José Antonio, *Op cit.*, pp. 193-194.

⁴⁸ Kaufmann, Arthur, *Op cit.* p. 67.

partiendo de una base rígida. El Derecho necesariamente vive en la aplicación, momento en el que se materializa como el ente vivo que es y se pone contacto con el mundo exterior, por lo que no se puede pretender que una concepción del derecho como norma de cabida a los necesarios procesos comprensivos que han de tener lugar en este momento. De nuevo Kaufmann recoge este sentir a la perfección: “el derecho es, más bien, e incluso ante todo, un *acaecer real*, un *acto* que como “acto *iustiae*” necesita claramente normas suministradoras de orientación, pero no se identifica con ellas, al igual que un camino no puede ser definido como la suma de las señalizaciones que lo flanquean”⁴⁹. La rigidez del normativismo, por su parte, tiene su base en el dualismo metódico kantiano⁵⁰, que al colocar en compartimentos estancos el ser y el deber ser, el caso y la norma, impide el necesario movimiento que los ponga en contacto. Consecuentemente, el punto de partida de cualquier doctrina que pretenda abandonar el normativismo ha de ser la relación entre el ser y el deber ser.

Ante esta situación, la Hermenéutica jurídica propone una concepción del Derecho que incorpora de Gadamer la idea de la filosofía práctica aristotélica como ciencia basada en una capacidad humana, en este caso la comprensión⁵¹. Este ideal de ciencia, que en la Hermenéutica general busca ser la base epistemológica de las ciencias del espíritu, es aplicado a lo jurídico, poniendo énfasis en la actividad de la interpretación. Para la Hermenéutica jurídica, en el momento aplicativo se produce, por parte del intérprete, una labor de búsqueda de sentido en la que despliega su capacidad de comprensión, con la particularidad de que esta comprensión se orienta a la toma de una decisión jurídica. Es en el momento de la aplicación cuando la actividad comprensiva del sujeto aplicativo integra norma y caso, y produce Derecho.

La palabra hermenéutica en el ámbito jurídico adquiere distintos significados a medida que se desarrolla hasta convertirse en teoría iusfilosófica. En un primer momento, y en línea con otras concepciones de la hermenéutica empleadas especialmente en el ámbito de la teología, se plantea como una ciencia o arte de la comprensión e interpretación de textos. En este sentido podemos destacar el trabajo de Schleiermacher y Dilthey en el desarrollo de las hermenéuticas especiales⁵². Su incorporación al Derecho

⁴⁹ *Ibidem* p. 68

⁵⁰ Cf. Hassemer, Winfred, *Art cit.* Winfred, p. 78.

⁵¹ Cf. Gadamer, Hans Georg, *Op cit.* p. 294.

⁵² Cf. Heidegger, Martin, *Ontología: Hermenéutica de la facticidad*, Alianza, Madrid, 1999, pp.

inicialmente gira en torno a la metodología de la interpretación. Es referente la posición (no hermenéutica) de Larenz, quien defiende que “El juez debe interpretar una ley siempre que su aplicación al caso exija una aclaración de su contenido. (...) debe interpretar de tal forma que su interpretación sea válida para todos los casos”⁵³. Si bien se acepta que la interpretación juega un rol esencial en la creación del Derecho por la influencia de la jurisprudencia y la ciencia jurídica, se sigue entendiendo en el sentido de la hermenéutica específica, como metodología que busca extraer de un texto, en este caso la norma y el conjunto de las mismas, un sentido en él contenido. Siguiendo esta idea, la interpretación tiene un marcado carácter metodológico que busca asegurar la imparcialidad y generalidad de las decisiones mediante el establecimiento de criterios reglados, sin llegar a profundizar en el proceso interpretativo como anticipación de sentido decisorio. Esta concepción se contrapone a la de autores como Esser o Kaufmann, lo cual pone de manifiesto la evolución de la Hermenéutica jurídica hacia una teoría iusfilosófica general. De esta manera podemos observar como dentro de la Hermenéutica conviven distintas concepciones que replican cómo la variedad de doctrinas que comparten la idea del Derecho como síntesis de lo dado y lo construido, se distinguen, según García Amado, por “la proporción que respectivamente se asigne a lo dado y a lo construido”⁵⁴. La Hermenéutica no realiza una ruptura brusca sino progresiva con el normativismo. Partiendo de la refutación de la univocidad de la ley, la interpretación empieza a coger un mayor protagonismo, momento en el que la hermenéutica específica se abre paso como ciencia de la interpretación de textos, para posteriormente evolucionar hacia una teoría iusfilosófica general.

La ciencia metodológica de la interpretación, no obstante, es incapaz de desarrollar los fundamentos iusfilosóficos necesarios para dejar atrás las visiones normativistas del derecho como ente autónomo, inmutable y completo. La Hermenéutica jurídica no busca ser una metodología que asegure la integridad del sistema jurídico como conjunto de normas, sino que se propone desarrollar una nueva idea de Derecho, entendido como un fenómeno que se desarrolla en la práctica y que encuentra su máxima expresión en el momento de la aplicación a través de la capacidad humana de la comprensión en el juez. Por medio de la comprensión como proceso hermenéutico de búsqueda de sentido, el intérprete, que ya no concibe la búsqueda del Derecho en la

⁵³ Larenz, Karl, *Op cit.* p. 248.

⁵⁴ García Amado, José Antonio, *Art cit.* p. 195

norma, alcanza una decisión basada en el acercamiento del caso vital y la norma, del ser y del deber ser. Esto, necesariamente requiere replantearse el papel de la norma y el objetivo de la interpretación.

Se reconoce el valor justo a la norma, que deja de considerarse como elemento supremo e inalterable en el centro del Derecho para convertirse en una guía para el intérprete que ha de entenderse a través del caso concreto, pues la norma por si sola es estéril, está concebida para su aplicación al mundo real⁵⁵. El derecho como decisión fruto de un proceso comprensivo por parte del juez supera el dualismo metódico kantiano, pues se comprende la norma a través del caso, que a su vez se construye a través de la norma. Basándonos en la concepción heideggeriana de la hermenéutica “en cuanto interpretación que la facticidad hace de sí misma”⁵⁶, la Hermenéutica jurídica es en el sujeto la comprensión del ser del Derecho tal como existe en ese momento; en la decisión se hace accesible el ser del Derecho a su existir mismo. En el caso se produce el despertar del Derecho como conciencia de su propia existencia, siendo la aplicación concreta y la decisión el único momento en que existe y en el que, por medio del aplicador, se comprende en su ser. De tal forma la ley no puede entenderse como núcleo del Derecho, pues la base es el caso que promueve la decisión. La norma se convierte en guía del proceso hermenéutico jurídico como esbozo de posibilidad del caso y del momento que se articula a través de las estructuras de sentido preexistentes en el intérprete, perdiendo de esta manera el carácter eminentemente imperativo que le atribuía el normativismo.

Entendido el lugar que la norma y el conjunto de las mismas ocupan en la Hermenéutica jurídica, conviene ahora prestar atención a cómo se incorpora y adapta el círculo hermenéutico de la teoría general a las particularidades jurídicas teniendo en cuenta el carácter decisorio del proceso hermenéutico en el Derecho. En la Hermenéutica gadameriana el proceso de interpretación comprensiva que busca extraer el sentido del texto tiene lugar en forma de círculos concéntricos en los que progresivamente se forma un proyecto de sentido en base a una primera anticipación del mismo que progresivamente se examina y actualiza a medida que aparecen nuevas manifestaciones de sentido. Según estas ideas, es *conditio sine qua non* para cualquier interpretación comprensiva el que se encuentre en el sujeto interpretativo una anticipación de sentido, pretexto que para su continua actualización requiere de una constante atención de las

⁵⁵ Cf. Grande, Miguel, *Op cit.* p. 118.

⁵⁶ Heidegger, Martin, *Op cit.* p. 32.

cosas mismas si se pretende alcanzar una unidad de sentido basada en una comprensión recta y no arbitraria⁵⁷. El resultado de la recta interpretación desemboca en una comprensión de sentido integrador alcanzada mediante el movimiento del intérprete entre el todo y la parte que examina, que le generan una expectativa de sentido; el intérprete jurídico debe realizar de la misma forma en su prospección del caso concreto una labor imaginativa que le permita esbozar expectativas de decisión. Si bien a priori el caso genera en el juez una precomprensión de sentido de justicia, este ha de ser puesto en contacto con la norma que, en movimiento y viva por su relación con el hecho concreto permite aclarar el prejuicio de sentido de justicia del intérprete, haciéndolo progresar en su comprensión.

La interpretación en la Hermenéutica jurídica abandona el cariz metodológico que se le venía imponiendo en doctrinas previas para constituirse como un proceso experiencial de comprensión hermenéutico. Con este cambio también se abandona la pretensión de que la interpretación ilumine en el texto la voluntad del legislador o un sentido normativo propio, pues se entiende que el resultado de la recta interpretación como proceso comprensivo es la propia comprensión, el sentido alcanzado en forma de decisión jurídica. Consecuentemente la interpretación, que ya no pretende extraer un sentido del texto sino obtener de la experiencia del intérprete un sentido de justicia que guíe su decisión jurídica, se presenta como la tarea principal de la jurisprudencia. Esta idea se contrapone a la función que tradicionalmente se le ha otorgado. Bobbio, en referencia al papel de la lógica en la jurisprudencia, tarea que define en línea con la concepción tradicional como interpretación de textos, le otorga la función del “análisis de un lenguaje casi técnico, organizado en un universo de discurso casi sistemático, con el fin de volverlo cada vez más técnico y sistemático”⁵⁸. De nuevo encontramos la misma idea que asimila el derecho con el texto normativo, evidenciada en cómo la definición de la jurisprudencia como interpretación de textos o de discursos no da cabida más que al texto normativo, prestando escasa atención al caso. Desde esta concepción el derecho se convierte en el campo del deber ser, se interpreta exclusivamente el texto normativo con la intención de deducir del mismo la decisión sistemáticamente válida, empleando normas implícitas en el lenguaje sistemático-jurídico para completar o corregir las eventuales deficiencias de la ley⁵⁹. El silogismo adaptado al mundo jurídico del imperativo como

⁵⁷ Cf. *Op cit.* Gadamer, p. 65.

⁵⁸ Bobbio, Norberto, *Derecho y lógica*, Universidad Nacional Autónoma de México, 2009, p. 26.

⁵⁹ Cf. *Ibidem*, p. 26.

validez o invalidez en la línea del pensamiento de Kelsen y García Maynez⁶⁰ se erige como guía del razonamiento jurídico de cara a obtener la norma aplicable. La construcción del caso en este contexto se limita a la constatación de hechos controvertidos y su configuración como relato subsumible en la norma textual, requiriendo del intérprete poco más que una actuación mecánica de racionalidad pura guiada desde la norma.

En este sentido se plantea la cuestión de la responsabilidad del aplicador, pues la idea hermenéutica del Derecho tal como se vive en la experiencia de la alteridad del caso en el juez provoca temores de imparcialidad y arbitrariedad en la justicia judicial. Resulta curioso como la preocupación por una actuación arbitraria por parte del juez normalmente se viene manteniendo desde los sectores más formalistas, aquellos que precisamente, en su empeño por crear un desarrollo normativo sistemático se desentienden de la justicia material del caso. La crítica sobre la posible imparcialidad del juez se proclama desde la palestra del racionalismo iuspositivista, doctrina a la que repugna la idea de un juez creador que se desvíe de una interpretación mecánica de la ley, independientemente de que se alcance con esta desviación un resultado más justo desde el juicio experiencial del aplicador. Miguel Grande percibe esta contradicción según la cual “es preferible el sinsentido del juez que piensa en cometer injusticia al aplicar el rigor de la ley, que el del juez que no aplica la ley incurriendo en contradicción lógica”⁶¹. De esta forma, la seguridad jurídica entendida como la coherencia sistemática de disposiciones normativas, se antepone a cualquier consideración moral que no tenga cabida en el proceso de subsunción del caso en la norma⁶², configurando el proceso aplicativo como uno puramente mecánico en el que se exige del juez que desoiga las impresiones que la experiencia de la injusticia material le produzcan y que aplique la norma. Esta “justicia” es ciega, pero no en un sentido positivo, sino en que el sistema propone al juez que aparte la mirada cuando la aplicación estricta de la ley resulte en un injusto.

El miedo a que la interpretación hermenéutica por parte del juez lleve consigo arbitrariedad solo se entiende teniendo en cuenta lo expuesto previamente. El argumento de que más allá de la aplicación mecánica de preceptos solo hay arbitrariedad es un absurdo que pone de manifiesto la desconexión entre el racionalismo jurídico y la realidad del Derecho. Si bien la aplicación por parte del juez hermenéutico supone una esfera de

⁶⁰ Cf. *Ibidem*, p. 32.

⁶¹ Grande, Miguel, *Equidad y sentido de justicia*, Dykinson, Madrid, 2020, p. 61.

⁶² Cf. *Ibidem*, p. 60.

actuación mayor, en ningún caso implica una actuación contraria al texto normativo, pues este juega un papel crucial en el proceso de búsqueda de sentido en la interpretación. En definitiva, se trasciende la idea del Derecho como texto. La forma en que la norma apoya el desarrollo hermenéutico en el aplicador pone de manifiesto como este proceso otorga al texto normativo una dimensión de realidad humana que de ninguna manera encuentra en la aplicación mecánica. El proceso aplicativo en la hermenéutica no es oportuno para una decisión guiada ideológicamente, más bien se da el caso contrario, la profundización interpretativa del juez en el caso y la precomprensión que este le provoca hace que se base en la casuística concreta, a diferencia de como el asepticismo valorativo de la lógica permite la inferencia ideológica de la generalidad en el caso concreto⁶³. De esta manera la Hermenéutica jurídica impone una división tajante entre el Derecho y la política, pues éste, como proceso creativo basado en la subjetividad como autocomprensión de la alteridad, no deja espacio a influencias ideológicas. La reacción en el espíritu del juez, provocada por su exposición a la injusticia en el caso concreto, es precisamente la salvaguarda de la aplicación frente a dogmas ideológicos, pues es la individualidad como proceso de la respuesta al caso la que funda la decisión.

⁶³ Cf, Esser, Josef, *Art cit*, p. 47.

CONCLUSIONES

1. El Iuspositivismo desarrolla su concepción epistemológica del Derecho en un momento de gran influencia del racionalismo y de las ciencias experimentales como la física y la matemática, sistemas de conocimiento autosuficientes en los que las conclusiones se alcanzan mediante procesos lógico-rationales. Como resultado concibe el Derecho como un conjunto jerárquico de disposiciones imperativas, de deber ser, que prevén mecanismos de producción normativa de modo que se concrete progresivamente el contenido de la norma hasta llegar al momento de su aplicación. En el proceso de concebir el Derecho como conjunto sistemático de normas, se produce la desconexión entre lo jurídico y lo moral, de modo que en la aplicación jurídica la clave será la validez desde el punto de vista jurídico, no moral, a la hora de evaluar la adecuación de una decisión jurídica concreta o la producción de una nueva norma.

2. La metodología del Iuspositivismo distingue dos momentos: la producción normativa y la aplicación. A diferencia del Iusnaturalismo, no pretende extraer el total del corpus normativo de una serie de axiomas de Derecho natural, sino que desiste de la conexión entre Derecho y moral para prever una construcción jerárquica basada en el método de producción normativa en el que la cuestión no es la justicia sino la validez de las normas, que se determina en función de su adecuación a las normas superiores en metodología y contenido. El momento aplicativo contiene más similitudes con el Iusnaturalismo ya que ambas doctrinas defienden una concepción deductivista. El papel del juez en la aplicación fundamentalmente se reduce a la obediencia de ciertos procedimientos y mandatos por los que se analiza objetivamente la conducta del sujeto en el caso concreto, lo que determina la subsunción de estas circunstancias en la generalidad de la norma y la consiguiente aplicación de la sanción prevista. De igual forma que el Derecho se asimila a la norma, esta se asimila a la sanción, llevando a una concepción en la que la imperatividad es siempre la característica constitutiva de la norma.

3. El dogma iuspositivista del Derecho como sistema de normas que siempre contiene la respuesta al caso concreto se desmorona si prestamos atención a la práctica judicial, por lo que esta visión se suaviza y se acepta que el sistema contiene imperfecciones, lo cual motiva la intervención creativa del juez para interpretar el texto y extraer el sentido normativo. En este contexto los criterios de interpretación pretenden actuar como guía para preservar la integridad del sistema y limitar la arbitrariedad de las

decisiones subjetivas del juez. No obstante, la imposibilidad de establecer una jerarquía sobre estos criterios (Larenz) pone de manifiesto el fracaso del Iuspositivismo a la hora de separar el Derecho y la moral, ya que en última instancia, es la valoración moral del intérprete y el legislador lo único que puede evitar una aplicación arbitraria de unos u otros criterios interpretativos.

4. La Hermenéutica jurídica defiende una visión del Derecho que va más allá de la norma, como proceso creativo centrado en el **momento aplicativo**. Es por este motivo que a la hora de tomar una decisión la norma adquiere un papel secundario para dejar protagonismo al caso y como éste provoca en el intérprete una reacción de sentido de justicia. La injusticia de los hechos conflictivos es experimentada vivencialmente por el juez, que desarrolla una decisión anticipada dentro de las expectativas de sentido de justicia de las partes. Es así como se inicia un ir y venir entre el caso y la norma en el que ambos se influyen mutuamente (círculo hermenéutico), desembocando en una decisión de sentido de justicia que se respalda en la norma interpretada según este sentido.

5. Desde la postura del normativismo la interpretación pretende conservar el sistema jurídico como cuerpo de normas completo o completable y que, en cualquier caso, siempre da solución a los problemas que se le presentan. Se presenta como un proceso mecánico en el que se constriñe la actividad del juez so pretexto de salvaguardar la seguridad jurídica y el Derecho como sistema objetivo. Consecuentemente defiende que la finalidad de la interpretación es la de descubrir en el texto bien la voluntad del legislador, bien el sentido normativo del texto, siempre contenido en la ley, mediante el uso de los criterios de interpretación. La configuración rígida de esta idea de interpretación va en línea con la concepción que el normativismo tiene de la misma, como momento de debilidad, como elemento susceptible de absorber la subjetividad del juez e introducir arbitrariedades e inseguridad jurídica.

6. La Hermenéutica jurídica se contrapone a los postulados iuspositivistas, al Derecho como sistema de normas de deber ser, y con ello a la aplicación lógico-mecánica del Derecho que esta doctrina defiende. Expone como la construcción del Derecho como sistema jerárquico de disposiciones no lo exime de la arbitrariedad, que lejos de desaparecer se infiltra en la propia metodología de la aplicación. Frente a la teoría sistemática defiende la subjetividad ética como límite a las inferencias ideológicas, y distingue tajantemente entre Derecho y política.

7. La Hermenéutica jurídica pone el énfasis en el momento aplicativo, por lo que necesariamente aboga por una metodología interpretativa radicalmente distinta y basada en la comprensión como proceso hermenéutico. La norma y el caso se ponen en relación partiendo de este último y de la precomprensión que genera en el intérprete, iniciando el movimiento circular hermenéutico. La anticipación de sentido decisorio que el caso provoca supone una expectativa que es el punto de partida de la interpretación de la norma, la cual, a su vez, influye en la construcción del caso al determinar la relevancia jurídica de sus elementos. El Derecho se encuentra en la relación entre el caso y la norma, movimiento que se inicia por la fuerza del caso, y esta no es una relación de adecuación lingüística sino de sentido decisorio, aunque se refleje posteriormente en una resolución en forma de texto.

8. La concepción hermenéutica del Derecho como ente cambiante, cuya mayor expresión se da en la aplicación, cuando se pone en contacto con los elementos del mundo exterior, se contrapone a la rigidez del normativismo, que es incapaz de aceptar la complejidad de la aplicación del Derecho al entenderlo como conjunto normativo estático y capaz de responder a todos los casos. La superación en la Hermenéutica jurídica del dualismo metódico kantiano permite trascender la distinción entre ser y deber ser, como caso y norma.

9. El despliegue de la capacidad humana de la comprensión en la aplicación jurídica en casos concretos es la base epistemológica de la Hermenéutica jurídica, que hereda de Gadamer la idea de la filosofía práctica como ciencia basada en el desarrollo interpretativo de una capacidad humana. Es el proceso de comprensión en el intérprete lo que permite alcanzar una decisión de sentido de justicia mediada por el acercamiento del caso y de la norma, incorporando las expectativas de sentido decisorio de las partes, así como la experiencia personal y profesional del juez. El caso infunde a la norma de contenido vital y ésta, puesta en movimiento, apoya al aplicador en la búsqueda del sentido de justicia en su decisión.

10. De la Hermenéutica general deriva que el círculo hermenéutico como núcleo del proceso comprensivo necesariamente parte de una anticipación de sentido o precomprensión que inicia un progresivo acercamiento entre lo que se pretende comprender y el sentido que se anticipa. La repercusión en el ámbito jurídico de este movimiento circular o en espiral tiene lugar en como el intérprete debe partir de la anticipación de sentido de justicia que el caso le provoca, que debe poner en contacto con

la norma para aclarar o confirmar su precomprensión y desarrollarla como sentido decisorio. El objetivo de la interpretación prescinde de centrarse en el esclarecimiento del sentido de un texto normativo para encomendarse a la búsqueda de un sentido de justicia del intérprete como experiencia comprensiva en la base de una decisión jurídica.

11. La cuestión de la posible arbitrariedad a la que puede llegar el proceso hermenéutico de aplicación del Derecho es frecuentemente invocada desde el sector más formalista de la doctrina jurídica. Esto es así en base a su idea de que cualquier aplicación que se aparte de las guías establecidas en el propio sistema jurídico, por fuerza suponen una desviación insalvable de la seguridad jurídica. Es paradójico cómo es precisamente la desconexión entre validez jurídica y justicia material del formalismo iuspositivista lo que abre la puerta a la inferencia ideológica en la aplicación del Derecho. Por el contrario, la interpretación hermenéutica en el proceso, en la medida en que gira en torno a la anticipación de sentido de justicia que el caso provoca en el intérprete, supone siempre una concreción en la casuística concreta que impide o hace muy evidente cualquier interferencia ideológica, junto con la fuerza de la equidad interna que se presupone al juzgador.

BIBLIOGRAFÍA

- Bobbio, Norberto, *Derecho y lógica*, Universidad Nacional Autónoma de México, 2009.
- , *El problema del positivismo jurídico*, Editorial Universitaria de Buenos Aires, 1965.
- Calsamiglia, Albert, *Kelsen y la Crisis de la Ciencia Jurídica*, Ariel, Barcelona, 1978.
- Gadamer, Hans Georg, *Verdad y Método II*, Sígueme, Salamanca, 1994.
- García Amado, José Antonio, “Filosofía hermenéutica y derecho”, *Azafea: Revista De Filosofía*, 5 (2003), Universidad de Salamanca, pp. 192-211.
- Grande, Miguel, *Filosofía del Derecho Hermenéutica*, Tecnos, Madrid, 2018.
- , *Equidad y sentido de justicia*, Dykinson, Madrid, 2020.
- Hassemer, Winfred, “Hermenéutica y Derecho”, *Anales de la Cátedra Francisco Suarez*, 25 (1985), Universidad de Granada, pp. 63-85.
- Kaufmann, *Hermenéutica y Derecho*, Comares, Granada, 2007.
- Kelsen, Hans, *Teoría pura del Derecho*, Universidad de Buenos Aires, Ciudad de Buenos Aires, 1960.
- Larenz, Karl, *Metodología de la Ciencia del Derecho*, Ariel, Barcelona, 1966.
- Heidegger, Martin, *Ontología: Hermenéutica de la facticidad*, Alianza, Madrid, 1999.