

# La psicología del juez y la interpretación judicial

Por: Lina María Rodríguez (Monitora CIFD)

¿Qué relación podemos encontrar entre la guerra y una sentencia? Para Carnelutti, el proceso es un subrogado de la guerra, pues un proceso implica una discordia, ya no entre todos contra todos como en la guerra, sino sólo entre los adalides. (Carnelutti, 2019, pág. 8). Independientemente de si al igual que en las guerras, quien gana es el más fuerte, al final es la juez quien toma la decisión, ya sea porque logró su convencimiento o porque encontró la verdad dentro de un proceso. ¿Cómo se toma esa decisión? ¿Qué podemos entender por interpretación judicial? ¿Hay más de una decisión que se pueda tomar? ¿Existe la discrecionalidad para el juez? En caso de que exista la discrecionalidad ¿Es aplicable a todos los casos? En esta entrada intentaré dar respuesta a estas preguntas tomando como referente el capítulo de Diego Moreno [“Acción intencional de interpretación judicial. Casos normales y sorprendidos” dentro del libro “Razonamiento jurídico y ciencias cognitivas”](#).

En la [entrada anterior](#) mencioné la importancia de la interpretación y el origen de este concepto. Por ello ahora me centraré en las teorías de la interpretación desde una visión de la filosofía del derecho. Toda teoría tiene la intención de describir o explicar un fenómeno. Así, la descripción del concepto de interpretación variará por ejemplo si se parte desde el punto de vista de la teoría formalista, realista o la teoría intermedia. Por ello a continuación intentaré sucintamente y de manera general explicar estas teorías.

Uno de los representantes de la teoría formalista, Ronald Dworkin consideró en sus textos publicados en su primera fase (“The model of rules”, “Social Rules and Legal Theory” y “Hard Cases”) como lo menciona Bonorino (2002) que “sólo se puede afirmar que los sujetos tienen derechos, si los jueces, al decidir los litigios que surgen en relación con su existencia o alcance, deben tomar sus decisiones sobre la base de esos derechos” (p.32). De este postulado surgió la noción de la tesis de la respuesta correcta para cada caso que debe ser tomada por el juez. Éste debe acudir a principios jurídicos, rechazando la separabilidad entre derecho y moral. En este sentido, la juez o el juez deberá encontrar la mejor justificación moral para cada caso (Bonorino, 2002, págs. 32-33). Dicho de otra forma, para los formalistas el acto de atribución de significado es un acto de descubrimiento. En consecuencia, los formalistas argumentan que los jueces nunca ejercen discrecionalidad.

En contraposición, la teoría realista, apoyada por autores como Oliver Wendell Holmes y posteriormente por Roscoe Pound, como lo menciona González (2018) sostuvieron “en principio que el derecho evoluciona a partir de la “experiencia” y no de la “lógica” formal interna” (p. 10). Algunas ideas compartidas por la mayoría de los realistas incluyen considerar que el juez crea derecho y éste -al igual que la sociedad- está en constante cambio. Además, ven el derecho como medio para lograr fines sociales. (Llewellyn, 2018, pág. 74) Partiendo de que los realistas consideran que el derecho es creado por los jueces, ello se puede complementar con la consideración de que la interpretación es una actividad volitiva,

decisoria que emplea la juez o el juez. Por ello que planteen contrario a los formalistas que los jueces siempre ejercen discrecionalidad. (Llewellyn, 2018, pág. 83 y ss.)

Entre las dos posturas mencionadas con anterioridad, podemos encontrar la teoría intermedia propuesta por H.L.A Hart, quien realizó críticas tanto a los formalistas como a los realistas. Para Hart, no en todos los casos la juez o el juez deberá ejercer la discrecionalidad, pues en los casos fáciles, es decir, en los cuales la forma en la que se comprenden los conceptos en las normas jurídicas no implican mayor discusión, no la ejercerá. En contraste, cuando el caso no esté cubierto por una regla (en los casos difíciles), la juez o el juez deberá ejercer la discrecionalidad no guiada por pautas jurídicas. (De Paramo, 1984, pág. 389 )

El problema con la teoría intermedia es que no nos menciona los criterios que se deben tener en cuenta para considerar un caso fácil o difícil. La respuesta a esta pregunta podría ser resuelta por un realista argumentando que el hecho de considerar un caso fácil o difícil dependerá de las consideraciones del intérprete. Es aquí donde podemos introducir la crítica del prof. Diego Moreno a la idea de casos fáciles de H.L.A Hart. A lo largo de este capítulo, el autor cuestiona la idea de que hay casos fáciles respecto de los cuales los jueces no ejercen la discrecionalidad.

Para Moreno, siguiendo la postura de análisis psicologista de la interpretación judicial, esta debe ser vista desde la perspectiva interna de la juez o el juez, pues es ella quien atribuye un significado. Este significado será atribuido con la intención de proferir un acto de habla interpretativo para expresar la norma jurídica general aplicable al caso individual bajo examen. (Moreno, 2021).

La interpretación, entonces, dependerá de los estímulos que se evoquen en la mente de la juez o el juez. El hecho de poder cuestionar o no la decisión va a depender de los estímulos que hayan sido evocados por el caso en la mente de la persona que decide, pero no de una expresión de una única norma jurídica aplicable a un caso. Por lo que tanto en casos normales como anormales la juez o el juez ejercerá la discrecionalidad. (Moreno, 2021, págs. 122,126)

Así, cuando un acto proferido por la juez o el juez no evoca estímulos sorpresivos en su mente o en otras palabras, evoca un estímulo similar a casos que resolvió en el pasado, la juez o el juez estará ante un caso normal o familiar (Moreno, 2021, pág. 111), en estos casos la interpretación será utilizada producir un acto de habla habitual. (Moreno, 2021, pág. 112),

Cuando, de forma contraria, el caso bajo examen evoca un estímulo que la sorprende, se estará ante un caso anormal o no familiar. (Moreno, 2021, pág. 111) La no familiaridad se presentará por ejemplo cuando el caso muestra propiedades diferentes en comparación con los casos que en principio son similares. (Moreno, 2021, pág. 113) Cuando esto se presenta, la juez o el juez puede considerar que la decisión habitual no es la adecuada, por tanto, se encuentra en una situación de indecisión: debe decidir si la respuesta al caso debe atender a la solución habitual o si profiere un acto nuevo, diferente al habitual. (Moreno, 2021, pág. 113)

De esta manera podemos llegar a la conclusión de que existen diferentes teorías a cerca de la interpretación judicial. Para los formalistas solamente habrá una interpretación verdadera, por ello consideran que los jueces no ejercen discrecionalidad. La escuela realista se contraponen a esta postura al considerar que la interpretación es una actividad volitiva, ello implica que la juez o el juez siempre ejerce discrecionalidad. En el intermedio de estas posturas se encuentra la teoría de H.L.A quien considera que el la juez o el juez ejercerá la discrecionalidad sólo si se encuentra ante un caso difícil, de otra manera solamente habrá una respuesta correcta. Adicionalmente, Moreno responde a las consideraciones de H.L.A Hart mencionando que la juez o el juez ejerce la discrecionalidad aún en los casos fáciles, pues la cuestionabilidad del acto desde su visión depende de los estímulos evocados en la mente de la juez o el juez y no de la expresión de una única norma jurídica. En vez de una clasificación entre casos fáciles y difíciles, Moreno prefiere distinguir casos normales y sorprendidos.

Para mí, el juez decide dentro de un marco de interpretación, por ello no concuerdo o apoyo la teoría formalista de la interpretación, sino que más bien me identifico con la escuela del realismo, dentro de ella, el realismo moderado propuesta por Riccardo Guastini. Esto debido a que si bien el juez emplea una actividad volitiva, a mi parecer dicha decisión no puede ser del todo libre (al punto de poderse ver afectada por el estado de ánimo de quien decide), sino que debe respetar un marco interpretativo dentro del cual tomará una decisión.

Si estos temas son de tu interés, desde el CIFD te invitamos a inscribirte en nuestro próximo curso de [Razonamiento probatorio y argumentación jurídica](#). Si, además te gustaría profundizar a cerca de los debates entra las diferentes escuelas, para esta entrada utilicé varios libros que me ayudaron a entender las posturas entre ellas, en concreto el [debate Hart-Fuller](#) y el [debate Pound-Llewellyn](#).

## **Bibliografía y referencias**

- Bonorino, P. R. (2002). *Objetividad y verdad en el derecho. Variaciones sobre un tema de Dworkin*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Carnelutti, F. (2019). *Cómo se hace un proceso*. (S. Sentís, & M. Ayerra, Trads.) Bogotá, Colombia: Temis.
- González J, J. (2018). El debate Pound-Llewellyn: De la jurisprudencia sociológica al realismo jurídico estadounidense. En R. Pound, & K. Llewellyn , *El debate Pound-Llewellyn* (J. González, & F. Vergara, Trads.). Bogotá, Colombia: Universidad Externado.
- Llewellyn, K. (2018). Algo de realismo sobre el realismo. En K. N. Llewellyn, & R. Pound, *El debate Pound-Llewellyn*. Bogotá: Universidad Externado .
- De Paramo, J. (1984). *H.L.A Hart y la Teoría Analítica del derecho*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Moreno, D. (2021). Acción intencional de interpretación judicial. Casos normales y sorprendidos. En F. J. Arena, P. Luque, & D. Moreno Cruz (Edits.), *Razonamiento jurídico y ciencias cognitivas*. Bogotá: Universidad Externado.