

# Ley, interpretación y exceso judicial

**Fernando Rojas Sepúlveda**

Profesor de Introducción al Derecho

UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO

## I. Introducción

Las reflexiones contenidas en el presente artículo son el fruto de una experiencia personal muy particular. Agotados ciertos procesos judiciales, la lectura de las correspondientes sentencias pronunciadas por nuestros tribunales me generaba la sensación o percepción de que con ellas de algún modo se infringía el Estado de Derecho. Más concretamente, me producía un sentimiento, y es el de haber sido víctima del exceso judicial.

En un comienzo, atendida la confianza que en un Estado de Derecho la sociedad deposita en los órganos jurisdiccionales, la experiencia no pasó de ser tan solo eso: percepciones o sensaciones.

Empero, como aquella experiencia fue un tanto recurrente, reiterándose en más de una oportunidad, el ineludible llamado de la razón me hizo abocarme al esclarecimiento y precisión de qué era eso que “no andaba bien” con esos fallos judiciales –cuyo contenido sólo develaré al final–, y nació la necesidad de reflexionar y escribir estas líneas.

## II. La regla de derecho y el juez

La relación que se produce entre el Derecho, en un extremo, y el órgano jurisdiccional, en el otro, es en esencia de subordinación. El juez, en su obrar, es gobernado e imperado por la regla legal general y abstracta, y por ello se haya inexorablemente vinculado a la misma.

La anterior afirmación, como es sabido, no es otra cosa que la derivación lógica y práctica de la clásica teoría de derecho político acerca de la segmentación de los poderes del Estado en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Al primero, corresponde la función de creación del Derecho, mediante la formulación de reglas llamadas leyes, de naturaleza abstracta, general, imperativa y coercitiva; al segundo, el gobierno y la administración, y, finalmente, al Poder Judicial o jurisdiccional, corresponde la aplicación de esas leyes que son obra del Legislativo, labor que comprende, por cierto, su interpretación.

El juez, gobernado por la regla abstracta y general elaborada por el legislador, genera a su vez reglas, pero de alcance particular y contingente, mediante las cuales intenta resolver los conflictos de intereses con repercusión jurídica que se suscitan entre los miembros de la colectividad. En efecto, enfrentado a un litigio que debe ser resuelto, el juez, con arreglo a las reglas de la técnica jurisdiccional y ciñéndose a un orden lógico, en primer término, establecidos los hechos, habrá de escoger la norma aplicable entre las distintas que se presentan como posibles; luego, escogida la norma, deberá interpretarla, lo que equivale a buscar su recto y genuino sentido, tarea que cumplirá con arreglo a los parámetros que le ha fijado el legislador; y, finalmente, interpretada la norma, el juez, con la pretensión de resolver el caso particular, generará la solución al mismo mediante la formulación de una norma de alcance particular y contingente, que en esencia constituye no otra cosa que una derivación de la regla legal general y abstracta.

En España, Calvo Vidal enseña lo siguiente: "Una de las características de las normas jurídicas, está reiteradamente advertido, es el grado de abstracción y generalidad que poseen y precisamente estas notas no las comparten las decisiones de los tribunales, pues no es propio de ellos establecer reglas obligatorias de matiz abstracto, sino decidir sobre situaciones concretas al amparo de las fuentes jurídicas...".<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> *La Jurisprudencia ¿Fuente del Derecho?* Félix M. Calvo Vidal. Editorial Lex Nova. Valladolid, 1992, pág. 155.

Ocurre entonces que el juez, en todo el proceso de generación de la decisión, en especial en la producción misma de la llamada regla de alcance particular y contingente, por medio de la que intentará resolver un conflicto de intereses, se halla necesariamente subordinado y atado a la regla general y abstracta que elabora el legislador. Es derivación de ello, entonces, que el respeto irrestricto a estas últimas reglas es la condición que imprime un verdadero sello de legitimidad a las decisiones jurisdiccionales y a la vez es condición de validez de su contenido.

### III. Límites del órgano jurisdiccional

Especificado el vínculo de subordinación a que se haya sujeto el órgano jurisdiccional respecto de la regla de derecho, se manifiestan prístinos los límites a que éste, en el desempeño de su labor, se encuentra sometido. En efecto, si el juez, en el desempeño de su rol de administrar justicia, se halla subordinado y gobernado por la regla general y abstracta elaborada en el Legislativo, se tiene que en la misión de interpretación de esa regla y en la formulación de la norma de alcance particular y contingente mediante la cual intentará resolver una controversia, tendrá como límite infranqueable el contenido preceptivo de las normas sobre interpretación y de aquella que será el soporte de la decisión. Esto importa, entre las consecuencias fundamentales, que el juez no puede desconocer dichas normas de hermenéutica, como tampoco alterar la regla legal que sirve de soporte a la decisión, cual sería el caso en que se amplíen o restrinjan sus conceptos jurídicos, o se ignoren o establezcan otros distintos, pues en todas esas situaciones se estará vulnerando la norma legal a que se halla subordinado y en los hechos se estará creando Derecho nuevo, lo que no es lícito ni está permitido.

En Chile, en un razonamiento semejante acerca de la subordinación que el juez debe a la regla legal, Ducci Claro plantea que: "El legislador, en términos generales, tiene una facultad discrecional absoluta, soberana, para interpretar. El juez, por su parte, no tiene esa facultad discrecional. Salvo en casos de integración, está vinculado a la norma y no realiza una interpretación discrecional, sino una interpretación vinculada".<sup>2</sup> Fluye asimismo muy claro el límite de la labor de interpretación del juez, en la siguiente opinión de don Pablo Rodríguez Grez: "¿Cómo se interpreta para aplicar la norma general? A nuestro juicio, la interpretación comprende dos fases distintas. Una de carácter formal y otra de carácter sustancial. La primera tiene por objeto desentrañar, descubrir o establecer el verdadero sentido, alcance,

<sup>2</sup> *Interpretación Jurídica*. Carlos Ducci Claro. Editorial Jurídica de Chile, pág. 81.

voluntad o intención de la norma. La segunda (sustancial) tiene por objeto crear una norma particular, a partir de la norma general, llamada a regular la situación concreta, la cual se referirá exclusivamente al hecho que se trata de juzgar o de alcanzar con la regulación formativa".<sup>3</sup>

Respecto del cometido del juez, Ducci Claro agrega: "Tiene limitaciones en dos sentidos: no puede extralimitar sus facultades para llegar a una interpretación no vinculada con la ley..."<sup>4</sup>

En un contexto un tanto diferente –pero a tener en cuenta, pues se trata de razonamientos equivalentes–, cual es el de los límites al llamado desarrollo del derecho superador de la ley, el destacado jurista alemán Larenz enseña: "El límite así expuesto que resulta de la división de funciones entre Legislación y Administración de Justicia lo ha reconocido también el Tribunal Constitucional Federal. Se puede ciertamente, ha dicho, declarar nulo el Derecho que no está de acuerdo con la Constitución. Pero no se puede "establecer por sí mismo un Derecho nuevo, que solo habría de realizar un precepto constitucional, pero que no tiene ningún contenido determinado claro – que necesita, por tanto, ser precisado más concretamente por el legislador – resolviendo un caso que le somete, como si este Derecho fuera ya vigente. Esto significaría anticiparse a la libertad de configuración del legislador. El Tribunal Constitucional puede, en todo caso, constatar que el legislador no ha cumplido su deber de crear tal derecho".<sup>5</sup>

En resumen, al juez, en su elevada misión de administrar justicia, que comprende la interpretación del derecho y luego su aplicación, no le está permitido "crear" Derecho nuevo, con vocación abstracta y general, puesto que tal misión, que es legislativa, en sociedades occidentales como la nuestra, está asignada privativamente y con exclusividad al correspondiente poder del Estado: el Poder Legislativo.

No nos cabe duda que estos límites, que como hemos visto arrancan en último término de la teoría tripartita de los poderes del Estado moderno, se imponen además por el aspecto axiológico, en especial por una necesidad de certeza y seguridad jurídicas. Como decía Recasens Siches: saber a qué atenernos y que eso a lo que debemos atenernos tendrá forzosamente

<sup>3</sup> "Interpretación, Integración y Razonamiento Jurídicos". Conferencias y ponencias presentadas en el congreso realizado en Santiago y Viña del Mar entre el 23 y 25 de mayo de 1992 de las Universidades de Chile y Adolfo Ibañez. "Interpretación, Creación y Desviación en el Proceso de Generación de las Normas". Ponencia presentada por don Pablo Rodríguez Grez. Editorial Jurídica de Chile, pág. 195.

<sup>4</sup> *Interpretación Jurídica*. Carlos Ducci Claro. Editorial Jurídica de Chile, pág. 83.

<sup>5</sup> *Metodología de la Ciencia del Derecho*. Karl Larenz. Traducción de Marcelino Rodríguez Molinero, catedrático de la Universidad de Salamanca, Ariel Derecho S.A. Barcelona, pág. 426.

que ser cumplido. Es evidente que ninguna garantía tendrían los ciudadanos, si a la inmanente fluctuación de la jurisprudencia se agregare a favor de los órganos jurisdiccionales, la facultad de crear reglas de derecho con alcance general y abstracto, bajo cuyo imperio se decidieren conflictos de intereses, considerando además la circunstancia de existir en un país una multiplicidad de estos órganos. Por ello, Ducci Claro expresa: “La vinculación a la norma asegura la certeza y seguridad jurídicas”,<sup>6</sup> habiéndose esta última –como sabemos– “consolidado como noción medular de la Teoría General del Derecho”.<sup>7</sup>

Estimamos que a estas alturas del desarrollo jurídico, forzoso es que todos estos conceptos se encuentren con fuerza impresos en las conciencias de quienes deben ejercer tan sublime como sensible labor, como es la de administrar justicia.

#### **IV. ¿Qué consecuencias y sanciones se originarán a partir de la trasgresión de los señalados límites a que se halla sometida la actividad jurisdiccional?**

Habida consideración del principio constitucional de la juridicidad, derivado del de supremacía constitucional, todos los órganos del Estado deben sujeción a la Constitución y a las leyes dictadas conforme a ella.

En el ámbito de la jurisdicción, Soto Kloss señala: “El juez también debe someter su acción a la Constitución y a las leyes dictadas conforme a ella y, por lo tanto, rige a su respecto igualmente en plenitud e integralidad el principio de juridicidad. Cuando hablamos de juez, entiéndase, obviamente, órgano del Estado que ha sido atribuido por la Constitución de la función jurisdiccional, esto es, decidir de modo independiente e imparcial contendas entre partes, es decir, tribunales de justicia”.<sup>8</sup>

Por ello, en nuestro derecho, por aplicación de las normas contenidas en los artículos 6º y 7º de la Constitución Política del Estado –cuyo contenido aquí asumimos–, no tenemos duda alguna en cuanto a que, en primer término, lo obrado por un juez, al resolver un conflicto de intereses sin respetar los límites vistos y a que se haya sujeto, es decir, sobre la base de conceptos jurídicos ajenos a la regla legal general y abstracta de origen legislativo, es nulo y esta nulidad es de derecho público, pues con este

<sup>6</sup> *Interpretación Jurídica*. Carlos Ducci Claro. Editorial Jurídica de Chile, pág. 82.

<sup>7</sup> *Teoría de la Seguridad Jurídica*. José Mezquita del Cacho. Editorial Bosh, Barcelona, Tomo I, pág. 41.

<sup>8</sup> *Derecho Administrativo*. Eduardo Soto Kloss. Editorial Jurídica de Chile, pág. 39.

obrar se vulneran y traspasan los límites naturales de la actividad jurisdiccional y se invade el ámbito propio del Poder Legislativo.

Vista la situación desde otra óptica, la de la validez de las normas jurídicas, la conclusión es la misma. En efecto, como enseña Kelsen, en un sistema normativo que se define como formal, una norma jurídica es válida en la medida que ha sido creada en la forma establecida en el propio ordenamiento jurídico. Si ello no ha sido así, la norma carece de validez normativa. Luego, si una norma aspira a estar dotada con caracteres de generalidad y abstracción, propios de una ley, debe haber sido creada conforme al procedimiento de formación de las leyes establecido en la Constitución, y si no ha sido así, como sería el caso del juez que sobrepasa su ámbito de acción e intenta la creación de conceptos jurídicos abstractos y generales propios, lo obrado bajo esas condiciones carecerá de validez normativa, pues esa "pseudo norma judicial" no ha sido generada en la forma que para esa clase de reglas establece el ordenamiento jurídico.

Finalmente, esa irregular actuación judicial –de trasgresión de límites–, en la medida que conduce al establecimiento de premisas universalmente vinculantes no reconocidas en la ley y a cuyo amparo son juzgadas y resueltas situaciones jurídicas concretas, da pie al ejercicio de la potestad de casación. Como dice Henke: "por su efecto ejemplarizador para el juzgamiento de otros casos, cabe casacionar igualmente la subsunción cuando el caso haya de ser resuelto según un modo universalmente vinculante".<sup>9</sup>

## V. Reflexion final

Vuelvo ahora con lo señalado al inicio de estas líneas. Como dije, ciertos fallos judiciales, en especial en materias laborales, llamaron mi atención. Se trataba de sentencias dictadas en procesos laborales en que se discutía acerca de la causal de caducidad del contrato de trabajo consistente en el incumplimiento grave de obligaciones.

Bien sabemos que la gravedad constituye un concepto jurídico indeterminado, que permite al juez juzgar de una manera más diferenciada, es decir, en consideración al caso singular, como ocurre con los conceptos de grado y medida. Pero muy bien sabemos también, por lo mismo, que la cuestión jurídica de la estimación de la gravedad debe hacerse en con-

---

<sup>9</sup> *La Cuestión de Hecho*. Horst-Eberhard Henke. Traducción de Tomás Banzhaf. Ediciones Jurídicas Europa- América, pág. 339.

creto, es decir en el contexto y a propósito del caso que se analiza, y no sobre la base de “un módulo universalmente vinculante” desligado de la ley.<sup>10</sup>

Pues bien, en esas sentencias, para estimar la gravedad del incumplimiento de obligaciones, los magistrados, bajo una aparente labor de interpretación de ley, recurrían a conceptos jurídicos no previstos en ella –que sólo habla de incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato– y que además, por su naturaleza son aplicables a una generalidad de situaciones. Ello lisa y llanamente equivale a “crear” normas con alcance abstracto y general, conducta que no le está permitida al órgano jurisdiccional. Entre estos conceptos, ilícitamente creados con esta práctica, están los de: falta de perjuicio para el empleador, la falta de provecho personal para el trabajador y tiempo laborado.

Conforme a lo que se ha venido señalando, estimamos de plano que esta práctica judicial es gravísima, pues carece de validez, se traduce en un exceso judicial y provoca un quiebre al Estado de Derecho. En efecto, no es lícito que el órgano jurisdiccional, mediante conductas como las señaladas, intente erigirse en un verdadero poder legislativo de facto, con potestades para generar pseudoreglas con arquetipos normativos propios y caracteres de abstracción y generalidad.

Coincidimos con la opinión del Presidente de los Estados Unidos de Norteamérica George W. Bush, quien en una de sus intervenciones posteriores a su reciente elección sentenció lo siguiente: “solo nombraré jueces que tengan muy clara la diferencia entre crear leyes e interpretarlas”.

---

<sup>10</sup> Henke. Ob. cit., pág. 339.