

## Gadamer y la hermenéutica jurídica: ¿un insumo útil?\*

Gadamer and Legal Hermeneutics: a Useful Input?

Diego Pérez-Lasserre <sup>a</sup>

Universidad San Sebastián, Chile

diego.perezl@uss.cl

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-0665-4203>

DOI: <https://doi.org/10.11144/javeriana.vj138.ghji>

Redalyc: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82559799008>

Fecha de recepción: 26 Enero 2018

Fecha de aprobación: 04 Octubre 2018

Fecha de publicación: 30 Mayo 2019

### Resumen:

Este trabajo tiene por finalidad analizar el pensamiento hermenéutico-jurídico gadameriano con la finalidad de justificar que las presuntas insuficiencias de su pensamiento no responden a carencias del mismo, sino a la óptica desde la cual este autor se aproxima al problema de la interpretación jurídica.

**Palabras clave:** Gadamer, hermenéutica jurídica, insuficiencias teóricas.

### Abstract:

The purpose of this paper is to analyze Gadamerian legal-hermeneutics in order to justify that the alleged insufficiencies of his thought do not respond to deficiencies in it, but rather to the perspective from which this author approaches the problem of legal interpretation.

**Keywords:** Gadamer, legal hermeneutics, theoretical insufficiency.

## Introducción: contexto del pensamiento de Gadamer

*En la interpretación el comprender no se convierte en otra cosa, sino que llega a ser él mismo* <sup>1</sup>.  
Martin Heidegger

HANS-GEORG GADAMER (1900-2002), filósofo conocido por su “renovación” de la hermenéutica, también se dedicó a estudiar la interpretación jurídica. En su obra *Verdad y método*, este autor le dedica varias páginas al análisis de la labor que hace el juez (así como el historiador del derecho) a la hora de determinar el sentido y alcance de un texto jurídico en particular <sup>2</sup>.

Uno de los aspectos más interesantes del pensamiento *iusfilosófico* de este autor es el hecho de que comprende el fenómeno jurídico como un producto que emerge de la mediación entre un polo abstracto y general (la ley), y otro concreto y singular (el caso particular). Es decir, considera, a diferencia del positivismo clásico, que el derecho se distingue por su dinamismo. La relevancia de lo anterior radica en que, como bien señala ROBERT ALEXANDER, las características que le atribuimos a aquello que conocemos como derecho determinan la naturaleza del mismo <sup>3</sup>. En otras palabras, cómo comprendemos el derecho determina, por lo menos hasta cierto punto, lo que el derecho es <sup>4</sup>.

Se ha de tener en consideración, además, que GADAMER utiliza la hermenéutica jurídica de modo ejemplar; es decir, toma la centralidad de la aplicación en la hermenéutica jurídica para explicar la manera en que opera el saber práctico en general. En ese sentido, este autor extrapola la caracterización del derecho como fenómeno dinámico al conocimiento en general, lo que le da aún mayor importancia a la elucidación de la

### Notas de autor:

<sup>a</sup> Autor de correspondencia. Correo electrónico: [diego.perezl@uss.cl](mailto:diego.perezl@uss.cl)

estructura y las características del mismo. Ahora bien, aun cuando estimamos que el modelo hermenéutico gadameriano es un gran aporte para la filosofía práctica en general, el foco de su proyecto genera un gran inconveniente para la hermenéutica jurídica, a saber: en razón de su abstracción y formulación ejemplar, olvida proporcionar a los operadores jurídicos parámetros para determinar si la interpretación que se hace de un texto legal particular es correcta o no.

Para elucidar el carácter dinámico que GADAMER le atribuye al derecho, en lo que sigue revisaremos la epistemología sobre la cual GADAMER construye su hermenéutica (I); examinaremos las reflexiones que GADAMER y sus lectores hacen sobre el relativismo (II); veremos por qué y para qué GADAMER se introduce en la hermenéutica jurídica (III); y explicaremos por qué su propuesta resulta insuficiente para proporcionar un criterio legitimador de la interpretación jurídica (IV).

## Proyectivo y finito: el caso del conocimiento humano

Un eje de la hermenéutica gadameriana es la idea según la cual no resulta correcto plantear el paradigma epistemológico en términos de una dialéctica entre la subjetividad individual y la objetividad de aquello que se pretende conocer. En efecto, GADAMER asevera que presentar el conocimiento bajo ese esquema implica partir de la base de “una falsa antítesis que no puede ser resuelta”<sup>5</sup>.

Ahora, y antes de profundizar en lo ya expuesto, parece necesario hacerse cargo de uno de los elementos novedosos de la hermenéutica de GADAMER: el carácter proyectivo de la razón.

En *Verdad y método*, GADAMER dice:

cuando una persona intenta comprender un texto, siempre realiza un proyectar. Así, apenas un sentido preliminar del texto emerge, proyecta un sentido para el texto considerado como un todo. Ahora, este “sentido inicial” solo emerge porque se lee el texto con expectativas en lo que se refiere a su sentido<sup>6</sup>.

¿Qué significa esto? Que toda comprensión implica, a su vez, una autocomprensión de quien comprende, toda vez que en el acto mismo de comprensión el sujeto cognoscente se proyecta a sí mismo hacia sus posibilidades<sup>7</sup>. En otras palabras, no es que el hombre y el mundo —es decir, todo aquello que no es hombre— sean “entes” o “cosas” ubicadas en dos esferas antinómicas. Por el contrario, hombre y mundo constituyen una unidad de lo que es nuestra existencia, de tal manera que el ser que existe, el mundo que lo rodea y el estar en el mismo son uno solo. Utilizando términos heideggerianos<sup>8</sup>, nuestra existencia puede ser categorizada bajo el concepto de ser-en-el-mundo (*Dasein*), en que el conocimiento del mundo siempre implica una proyección del ser que somos en cada caso nosotros mismos<sup>9</sup>.

El carácter proyectivo del conocimiento toma relevancia en materia hermenéutica porque implica que hay que considerar los textos como una especie de espejos en donde el lector ve reflejados sus propios pensamientos y prejuicios, de tal manera que el contenido “objetivo” de los mismos, distinto al sujeto que los lee, se ve desplazado (por lo menos hasta cierto punto).

Lo anterior nos hace preguntarnos: ¿acaso el carácter proyectivo del conocimiento implica que la constitución misma de la realidad depende del mero arbitrio de los sujetos cognoscentes? O, puesto de otra manera, ¿el pensamiento de GADAMER implica una negación tajante del realismo? Este es un aspecto del pensamiento gadameriano que no está exento de discusión. Cierta literatura<sup>10</sup> considera que la hermenéutica de GADAMER es relativista<sup>11</sup>, entendiendo que con este concepto se hace alusión a que la construcción misma de la realidad depende del arbitrio del sujeto —se podría hablar de un relativismo epistemológico—<sup>12</sup>.

Sin embargo, nosotros estamos de lado de BRICE WACHTERHAUSER, quien asevera:

Diego Pérez-Lasserre. *Gadamer y la hermenéutica jurídica: ¿un insumo útil?*

Gadamer es un realista intransigente. [...] [Él] no cree que nuestras palabras produzcan la inteligibilidad de la realidad en un sentido fuerte. No es como si nuestras palabras proyectaran una inteligibilidad sobre la realidad, que entonces se interpondría entre nosotros y el mundo real<sup>13</sup>.

Es decir, si bien es efectivo que el sujeto cognoscente proyecta parte de sí a la hora de conocer, de tal manera que sería imposible concebir un objeto como absolutamente independiente de quien lo conoce, esto no significa que la realidad sea “creada” en su totalidad por quien realiza esta proyección. RICHARD RORTY lo explica de la siguiente manera: “cada vez que comprendemos algo lo hacemos con ayuda de una descripción, y no hay descripciones privilegiadas. No hay ninguna posibilidad de salir fuera de nuestro lenguaje descriptivo y llegar hasta el objeto”<sup>14</sup>.

GADAMER, de hecho, le da suma importancia a la apertura que los hombres hemos de tener frente a la alteridad. En *Sobre el otro*, por ejemplo, se pregunta: ¿qué es leer? Y responde diciendo que es dejar hablar<sup>15</sup>. En *Verdad y método*, por su parte, afirma que el intérprete no puede insistir tercamente en sobreponer sus prejuicios al texto, sino que “debe estar preparado para que este le diga algo. Es por eso que la conciencia hermenéuticamente formada debe estar, desde el principio, abierta a la alteridad del texto”<sup>16</sup>. En otras palabras, en el caso de Gadamer estamos frente a un “realismo proyectivo”, en que, si bien la constitución misma de la “realidad” depende del sujeto, las cosas no pueden, por vía proyectiva, ser “forzadas” más allá de sus condiciones de posibilidad.

Lo anterior —como bien profundizaremos al hablar del relativismo— es sumamente relevante para la hermenéutica, toda vez que implica que, aun cuando el carácter proyectivo de la comprensión puede hacer que el sentido de un texto varíe, jamás se le puede imponer a este, por vía proyectiva, un sentido que esté más allá de sus condiciones de posibilidad. Dicho de otro modo, si bien es posible (además de ser recurrente) que quien lea *El Principito*, de Antoine de Saint-Exupéry, más de una vez crea encontrar con cada nueva lectura un nuevo sentido a esa novela, jamás será posible que quien la lea sienta que está leyendo *El Quijote*, sin importar cuán empapada esté su mirada con el texto de Miguel de Cervantes<sup>17</sup>. En palabras de GADAMER:

si examinamos la situación más de cerca, tenemos que los significados no pueden ser entendidos de manera arbitraria. Así como no podemos constantemente entender incorrectamente una palabra sin afectar el sentido del todo conjuntamente considerado, no es posible aferrarse obstinadamente a los prejuicios propios si queremos entender el significado de la alteridad<sup>18</sup>.

Sintetizando, GADAMER argumenta que todo conocer implica necesariamente una proyección de nuestros prejuicios (*juicios previos*); en ningún caso hay una comprensión libre de prejuicios<sup>19</sup>. En ese sentido, como bien enfatiza GIANNI VATTIMO, toma aún más relevancia nuestra comprensión (e interpretación) del mundo, ya que ella lo transforma<sup>20</sup> (por lo menos hasta cierto punto).

## Gadamer y el relativismo

El que no se pueda concebir un “mundo” como independiente del ser que habita en él tiene como consecuencia, por lo menos para GADAMER, que se ven proyectados prejuicios del sujeto cognoscente en la constitución del mundo. En este sentido, no habría la posibilidad de “limpiar” la lente de quien conoce para efectos de quedar con un mundo depurado y ajeno a distorsiones.

Ahora, ¿el que todo el conocimiento sea relativo al hombre implica que estamos frente a una concepción relativista del conocimiento? Para GADAMER, la respuesta es negativa. En efecto, este autor es de la idea de que afirmar que el conocimiento es relativo al *Dasein* no es lo mismo que decir que depende del arbitrio del sujeto cognoscente<sup>21</sup>. En palabras de GADAMER:

la cuestión es que los significados representan una multiplicidad de posibilidades [...], pero dentro de esa multiplicidad de lo que puede ser pensado —es decir, de lo que el lector puede encontrar significativo y, por lo tanto, espera encontrar— no todo es posible”<sup>22</sup>.

Es decir, y como bien se explicó en el apartado Proyectivo y finito: el caso del conocimiento humano, no se puede forzar la realidad más allá de sus posibilidades por vía proyectiva.

Sin embargo, este autor no se queda ahí. Por medio de la reivindicación de la finitud del conocimiento humano lo que GADAMER busca no solo es desmentir que su proyecto es relativista, sino que destruir los cimientos sobre los cuales el relativismo es posible. En efecto, la idea de que los seres humanos podemos alcanzar conocimiento universal y necesario es incompatible con el reconocimiento del carácter unitario del Dasein<sup>23</sup>. Es decir, para hablar de relativismo es necesario que su polo antinómico —el conocimiento absoluto— sea posible. Si se elimina la posibilidad de un conocimiento absoluto, lo relativo del mismo pasa a ser la regla. De esta manera, el que el conocimiento sea relativo al Dasein pierde su connotación negativa —siempre que no se entienda como arbitrario— y la discusión queda clausurada<sup>24</sup>. En palabras del propio Gadamer:

La historicidad no es ya un ámbito restrictivo de la razón y de su afán de verdad, sino que representa más bien una condición positiva para el conocimiento de la verdad. La argumentación del relativismo histórico pierde así todo fundamento real. La exigencia de un criterio para la verdad absoluta es un ídolo metafísico abstracto y pierde todo significado metodológico. La historicidad deja de evocar el fantasma del relativismo histórico<sup>25</sup>.

Entonces, el reconocimiento de la finitud de nuestro conocimiento y la negación del acceso a conocimiento universal y necesario si bien implica la imposibilidad de llevar a cabo el proyecto filosófico cientificista de la modernidad de instituir “un tribunal que garantice sus pretensiones legítimas y que sea capaz de terminar con todas las arrogancias infundadas, no con afirmaciones de autoridad, sino con las leyes eternas e invariables que la razón posee”<sup>26</sup>, no trae como corolario que *anything goes* (todo vale). Si bien es cierto que la línea argumentativa seguida por GADAMER abre un abanico de posibilidades de actualización de modos de ser de las cosas<sup>27</sup>, debemos recordar que ello no implica que estas pueden “aguantar” todo. Antes bien, las cosas solo pueden hacerse presentes siempre que sean interpeladas dentro de sus posibilidades. Por lo tanto, para GADAMER, quien lee un texto y lo interpreta (incluso un juez) no puede proyectar sus propios prejuicios hasta el punto de que estos se sobrepongan a aquello que está escrito<sup>28</sup>.

En definitiva, si bien GADAMER reconoce una mayor injerencia de la subjetividad en el acto de comprensión, ello no hace que deje de ser un realista. La realidad y, en particular, los textos tienen un modo de ser propio que, aun cuando está en potencia de interpretarse y hacerse presente de diversas maneras, no puede ser forzada por vía proyectiva.

## El derecho y la aplicación: la phronēsis gadameriana

Luego de este breve recorrido por la epistemología gadameriana, corresponde revisar por qué este autor se sumerge en el mundo del derecho. Al respecto, al comienzo del capítulo de *Verdad y método*, dedicado a la *Recuperación del problema hermenéutico fundamental*, GADAMER dice:

tanto en la hermenéutica legal como en la teológica hay una fundamental tensión entre el texto fijo e inmutable —la ley o el evangelio— por una parte y, por la otra, el sentido al que se llega luego de aplicarlo en el momento concreto de interpretación, ya sea en un juicio o en una prédica. Una ley no existe para ser comprendida históricamente, sino para tener validez jurídica por medio de su concreción a través de la interpretación. De manera similar, el evangelio no existe para ser tenido como un mero documento histórico, sino para ser tomado en un sentido tal que lleve a la práctica su efecto salvífico. Esto implica que el texto, ya sea la ley o el evangelio, si quiere comprenderse adecuadamente —es decir, de acuerdo a sus pretensiones— debe ser comprendido en cada momento, en cada situación concreta, de una manera diferente. La comprensión aquí siempre es aplicación<sup>29</sup>.

Diego Pérez-Lasserre. *Gadamer y la hermenéutica jurídica: ¿un insumo útil?*

Es decir, GADAMER trata la hermenéutica jurídica (así como la teológica<sup>30</sup>) en razón de la dinámica que en ellas es posible vislumbrar, a saber, la que se da entre el texto abstracto e inmutable y los diversos y cambiantes casos concretos a los que el intérprete se ve enfrentado.

La mirada filosófica/filológica de GADAMER distingue claramente que este tipo de textos (los libros canónicos de las religiones y las leyes) no agotan su finalidad en ellos mismos, sino que están hechos para ser aplicados a casos concretos. En ese sentido, GADAMER afirma que la comprensión de este tipo de textos no es algo distinto a su aplicación. Dicho de otra forma, no es que en una primera instancia se comprenda el texto en abstracto, con independencia del caso en el cual pretendo emplearlo, y luego lo aplico; por el contrario, la comprensión de este tipo de textos incluye su aplicación. KAUFMANN, quien tiene un pensamiento bastante cercano al de GADAMER, lo explica de la siguiente manera: “cuando el derecho #se aplica#, se realiza, sucede siempre una mediación de dos mundos: el mundo de la realidad cotidiana con sus circunstancias de vida jurídicamente relevantes y el mundo del derecho con sus normas que contiene un deber ser. A través de la realización del derecho, el deber ser y el ser se ponen en contacto; sí, *derecho es la correspondencia entre deber ser y ser*”<sup>31</sup>.

En la interpretación jurídica, nos dice GADAMER: “la ley [...] necesita siempre de la interpretación para su aplicación práctica y esto significa, a la inversa, que toda aplicación práctica lleva ya implícita la interpretación”

<sup>32</sup>. Sin embargo, dado que el proceso hermenéutico de determinar el sentido y alcance de un texto legal requiere tener a la vista el caso concreto, la interpretación jurídica no es una mera subsunción de lo particular bajo el texto. Por el contrario, toda interpretación del derecho, para ser realmente justa, ha de tomar en consideración las contingencias de la situación que hace necesaria la intervención del juez. En este sentido, JEAN GRONDIN nos dice que en *Verdad y método*, GADAMER deja en claro que “la hermenéutica jurídica nos enseña, por el contrario, que el desconocer la situación actual representa una falta contra la objetividad y la justicia”<sup>33</sup>. En palabras sencillas, la ley no adquiere sentido considerada “en el vacío”, como se diría en física, sino a la luz del caso particular.

Entonces, GADAMER busca rechazar las ideas de que la aplicación correcta de una ley es una cuestión que depende del grado de conocimiento que se tenga de ella y de que una dogmática jurídica perfecta reduciría todo juicio a un mero acto de subsunción<sup>34</sup>. En otras palabras, para GADAMER, la ley no es una cuestión que se pueda comprender conceptualmente sin tener en consideración el caso particular al cual se pretende aplicar, sino que la configuración misma del texto legal se realiza a la luz de las particularidades del caso.

Esta superación de la distinción entre diferentes momentos o etapas del proceso hermenéutico es un lógico efecto del restablecimiento gadameriano de las limitaciones de nuestro conocimiento y su consecuente eliminación de la quimera ilustrada de un conocimiento puro desligado por completo de la subjetividad humana. En ese sentido, GADAMER afirma:

*el problema de la hermenéutica [...] es claramente distinto del conocimiento #puro#, desligado de cualquier tipo particular de ser. [...] La alienación del intérprete de lo interpretado por medio de métodos objetivizantes de la ciencia moderna [...] son consecuencia de una falsa objetivización. Mi propósito al retornar al ejemplo de la ética aristotélica es dar cuenta de esto y evitarlo. Porque el conocimiento moral, como lo describe Aristóteles, claramente no es un conocimiento objetivo —es decir, el sujeto cognoscente de pie frente a una situación en calidad de mero observador—, sino que se ve directamente enfrentado a aquello que observa. Se trata de una situación en la que tiene que actuar*<sup>35</sup>.

Ahora, ¿qué relación tiene la ética aristotélica con todo esto? Sin entrar en un pormenorizado análisis de este asunto, es necesario señalar que, según ARISTÓTELES, la prudencia:

se refiere a cosas humanas y a lo que es objeto de deliberación. En efecto, decimos que la función del prudente consiste, sobre todo, en deliberar rectamente, y nadie delibera sobre lo que no puede ser de otra manera ni sobre lo que no tiene fin, y esto es un bien práctico. El que delibera rectamente, hablando en sentido absoluto, es el que es capaz de poner la mira razonablemente en lo práctico y mejor para el hombre. Tampoco la prudencia está limitada solo a lo universal, sino que debe conocer también lo particular porque es práctica y la acción tiene qué ver con lo particular<sup>36</sup>.



Es decir, la prudencia no es algo que se pueda enseñar de antemano para que luego alguien aplique ese conocimiento ante una situación particular. Ella depende de la contingencia de la situación a la que se ha de hacer frente. De la misma manera, GADAMER nos dice que lo moralmente correcto solo puede determinarse a la luz de la situación del caso particular<sup>37</sup>. En otras palabras, en el conocimiento práctico la aplicación no es un momento posterior a la comprensión, sino que “es un elemento codeterminante desde el principio”<sup>38</sup>.

En el mismo sentido, el proceso de comprensión y la aplicación de la ley no son dos momentos claramente distinguibles. Es decir, y como ya se mencionó anteriormente, la comprensión de una ley no se hace primero en abstracto de tal manera que la medida de perfección de la aplicación de la misma dependa de si se ajusta o no al conocimiento abstracto ya adquirido. Por el contrario, para llegar a un resultado justo muchas veces un juez:

tendrá que abstenerse de aplicar todo el peso de la ley. Pero si lo hace, no es porque no tenga alternativa, sino porque actuar de otra manera no sería correcto. De hecho, al abstenerse de aplicar la ley con todo su rigor, no está disminuyéndola [la ley], sino todo lo contrario, está encontrando una ley mejor. [...] Aristóteles muestra que toda ley está en una situación de necesaria tensión con una acción en concreto, ya que esta es general y no puede, por lo tanto, contener toda la realidad práctica [...]. Claramente la hermenéutica jurídica encuentra aquí su lugar adecuado. La ley es siempre deficiente, no porque sea imperfecta en sí misma, sino porque la realidad humana es necesariamente imperfecta en comparación al ordenado mundo del derecho<sup>39</sup>.

En otras palabras, la correcta interpretación de la ley no depende del nivel de adecuación que esta tenga con el ideal de perfección al que haya llegado la doctrina jurídica, sino que depende en gran parte de las particularidades del caso.

En definitiva, y como bien lo resume GRONDIN, la hermenéutica jurídica es utilizada en *Verdad y método* con la finalidad de refutar la posición que afirma que un texto debe:

entenderse en primer lugar de manera cognitiva y objetiva, antes de ser aplicado, en un segundo paso práctico, a nuestra situación. [...] Gadamer, en cambio, da un carácter mucho más radical a la aplicación: la aplicación no se añade al entender (cognitivo o histórico), sino que constituye su núcleo mismo<sup>40</sup>.

## Insuficiencias de Gadamer: la hermenéutica jurídica como modo paradigmático de la comprensión

Una crítica que se repite entre algunos de los comentaristas de GADAMER es que, si bien este autor reformula el modo de pensar la interpretación jurídica, no propone criterios que permitan lograr una cierta objetividad e igualdad en la praxis judicial. GARCÍA-AMADO, por ejemplo, señala que “la hermenéutica gadameriana se detiene precisamente allí donde más interesa en derecho la teoría de la interpretación: a la hora de proporcionar pautas del correcto interpretar, criterios de racionalidad u objetividad interpretativa”<sup>41</sup> y que con GADAMER: “la hermenéutica filosófica se transmuta en pura metafísica con semejantes extrapolaciones a la ontología jurídica. Una muy difusa y evanescente ontología jurídica, que se sustenta en una no menos delicuescente ontología de lo social”<sup>42</sup>. KARL LARENZ, por su parte, en su *Metodología de la ciencia del derecho*, señala:

Gadamer desatiende, sin embargo, la función regulativa de la norma. El jurista pregunta por la “vinculabilidad normativa del sentido a comprender” porque él contempla la norma, con razón, como la regla por la que tiene que medir el “caso”. La cuestión es entonces esta: ¿Cómo es posible esto cuando en verdad la consigue su última determinación de contenido solo en el proceso de su “aplicación”?<sup>43</sup>

Incluso, EMILIO BETTI, en su texto de 1962 que lleva por título *Die Hermeneutik als allgemeine Methodik der Geisteswissenschaften*, “acusa a Gadamer de reducir la hermenéutica a una fenomenología incapaz de ofrecer criterios objetivos para una interpretación válida”<sup>44</sup>.

Diego Pérez-Lasserre. *Gadamer y la hermenéutica jurídica: ¿un insumo útil?*

Si bien la crítica de estos autores encuentra su fundamento en una efectiva insuficiencia del argumento gadameriano para proveer un criterio que legitime una decisión judicial, nosotros aseveraremos que GADAMER no entra a este nivel de discusión por dos razones: (a) porque utiliza la interpretación jurídica de modo meramente instrumental y (b) precisamente porque la hermenéutica, dado que tiene a la vista el carácter novedoso y concreto de la existencia, es consciente de la imposibilidad de formular criterios generales que definan de antemano lo correcto. Ahora, si bien distinguimos claramente las razones que estimamos llevaron a GADAMER a no dedicarse a formular un criterio legitimador de la decisión jurídica, el fundamento de ambas es idéntico, razón por la cual, en lo que sigue, las explicaremos y justificaremos conjuntamente.

En *Verdad y método*, en el capítulo dedicado a la *Recuperación del problema hermenéutico fundamental*, GADAMER nos dice:

en realidad, la hermenéutica jurídica no es un caso especial; por el contrario, ella es capaz de restaurar el problema hermenéutico a su máxima expresión y, por lo tanto, de reestablecer la antigua unidad de la hermenéutica, en la cual el jurista y el teólogo se encuentran con el filólogo<sup>45</sup>.

En el mismo sentido, el autor luego explica:

la hermenéutica jurídica sirve para recordarnos cuál es el verdadero procedimiento de las ciencias humanas. Aquí tenemos el modelo para la relación entre el pasado y el presente que estamos buscando. El juez que adapta la ley transmitida a las necesidades del presente indudablemente está realizando una tarea *práctica*<sup>46</sup>.

Estos breves párrafos de la obra canónica de GADAMER y muchos otros que, por extensión, no transcribimos en el presente trabajo, permiten dar cuenta de que GADAMER no ingresa en el ámbito de la hermenéutica jurídica desde la óptica dogmática propia de esta rama del derecho. Por el contrario, GADAMER se aproxima a la hermenéutica jurídica con un interés exclusivamente filosófico. Más aún, este autor hace un uso meramente instrumental de esta área del saber, ya que a partir de ella busca “comprender mejor el alcance práctico de todo entender”<sup>47</sup> y esclarecer la “tensión, constitutiva de todo entender, entre la fidelidad a la ley o la fidelidad al texto, por un lado, y la necesidad de su aplicación al contexto presente, por el otro”<sup>48</sup>. Es decir, GADAMER no postula un criterio legitimador del derecho no en razón de las limitaciones de su pensamiento, sino porque una solución en tal sentido nunca fue su propósito. De hecho, el que GADAMER haya tratado conjuntamente a la hermenéutica jurídica con la teológica reafirma lo anterior, ya que en caso de pretender un análisis pormenorizado de una de ellas hubiese optado por una y no las hubiese tratado conjuntamente. Además, el formular reglas o criterios que definan de antemano parámetros de corrección de la interpretación sería contradictorio con el postulado fundamental de la hermenéutica gadameriana, a saber: “la interpretación no es un complemento ocasional y *post facto* de la comprensión; más bien, la comprensión es siempre interpretación y, por consiguiente, la interpretación es la forma explícita de la comprensión”<sup>49</sup>. Es decir, el carácter unitario y concreto de la existencia —el ser-en-el-mundo, como diría HEIDEGGER— es incompatible con la preordenación de la comprensión bajo reglas epistemológicas. En otras palabras, existir es interpretar, por lo que no resulta posible disociar el carácter concreto de la existencia de la interpretación de la misma<sup>50</sup>. En palabras de JUANA M. MARTÍNEZ, la hermenéutica de GADAMER no:

se comporta como un método para conseguir la verdad, como una ruta en la que, atendiendo a sus reglas, se llegue a la verdad buscada. La comprensión hermenéutica gadameriana ofrece una forma de acercamiento paulatino a la verdad que no cuenta con elementos prefijados por lo que pasar necesariamente para alcanzar<sup>51</sup>.

En definitiva, la presunta insuficiencia del modelo gadameriano no encuentra su razón en las falencias del modelo propuesto por su autor, sino más bien en las impertinentes exigencias de quienes leen el texto de GADAMER desde una óptica exclusivamente jurídica.

Ahora, a pesar de que estimamos que pedirle al GADAMER de *Verdad y método* un criterio legitimador es una exigencia que está fuera de lugar, también somos de la idea de que los críticos de GADAMER revisados hace un momento ponen sobre la mesa un problema legítimo y que merece una respuesta satisfactoria, a saber: el de la posibilidad de objetividad en la hermenéutica jurídica desde la óptica de la hermenéutica ontológica existencial propuesta por HEIDEGGER y desarrollada por GADAMER.

## Reflexión final

El breve esbozo del pensamiento gadameriano recién hecho nos permite pensar el derecho como un constante devenir; es decir, como una ciencia en donde las exigencias de la praxis obligan a los operadores jurídicos a renovar las categorías que utilizan para efecto de que estas no se tornen inútiles e ineficaces. Sin embargo, la problemática que esto genera (y de la que GADAMER no se hace directamente cargo) es que esta posición hermenéutica no proporciona las condiciones bajo las cuales una renovación jurídica conceptual resulta legítima o no. Lo anterior pone sobre la mesa una interrogante de la que los filósofos del derecho debemos hacernos cargo, en especial si se pretende impulsar una renovación de las instituciones jurídicas vigentes por vía hermenéutica.

## Bibliografía

### Libros

- ALEX, ROBERT, *El concepto y la naturaleza del Derecho* (CARLOS BERNAL-PULIDO, trad., Marcial Pons, Madrid, 2008).
- ARISTÓTELES, *Ética nicomaquea* (JULIO PALLÍ-BONET, trad., Gredos, Madrid, 1985).
- BARTON, JOHN, *La interpretación bíblica, hoy* (Editorial Sal Terrae, Bilbao, 2001).
- BETTI, EMILIO, *Die Hermeneutik als allgemeine Methodik der Geisteswissenschaften* (Volúmenes 78-79 de Philosophie und Geschichte, J. C. B. Mohr, Tübingen, 1962).
- GADAMER, HANS-GEORG, *Truth and Method* (Bloomsbury, London, New York, 2013).
- GADAMER, HANS-GEORG, *Verdad y método II* (MANUEL OLASAGASTI, trad., Ediciones Sígueme, Salamanca, 2010).
- GRONDIN, JEAN, *Introducción a Gadamer* (CONSTANTINO RUIZ-GARRIDO, trad., Herder, Barcelona, 2003).
- HEIDEGGER, MARTIN, *Ser y tiempo* (5a ed., JORGE EDUARDO RIVERA C., trad., Editorial Universitaria, Santiago, 2005).
- KANT, IMMANUEL, *Crítica de la razón pura* (PEDRO RIBAS, trad., Taurus, Ciudad de México, 2013).
- KAUFMANN, ARTHUR, *Filosofía del derecho* (LUIS VILLAR-BORDA & ANA MARÍA MONTOYA-CABALLERO, trad., Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2002).
- LARENZ, KARL, *Metodología de la ciencia del derecho* (MARCELINO RODRÍGUEZ-MOLINERO, trad., Ariel, Barcelona, 2001).
- LAWN, CHRIS, *Gadamer: A Guide for the Perplexed* (Continuum, New York, London, 2006).

### Contribución en obras colectivas

- GADAMER, HANS GEORG, *Sobre el oír*, en *Acotaciones hermenéuticas*, 67-76 (ANA AGUD & RAFAEL DE AGAPITO, trads., Trotta, Madrid, 2002).
- KAUFMANN, ARTHUR, *La comprensión hermenéutica del método jurídico*, en *Hermenéutica y derecho*, 91-111 (ANDRÉS OLLERO-TASSARA & JOSÉ ANTONIO SANTOS-ARNAIZ, eds., Comares, Granada, 2007).



Diego Pérez-Lasserre. Gadamer y la hermenéutica jurídica: ¿un insumo útil?

- RORTY, RICHARD, *El ser que puede ser comprendido es lenguaje. Para Hans-Georg Gadamer, en su centenario*, en *El Ser que puede ser comprendido es lenguaje: homenaje a Hans-Georg Gadamer*, 41-58 (Síntesis, Madrid, 2003). Disponible en: <http://pdfhumanidades.com/sites/default/files/apuntes/Vattimo-G-Habermas-J-Rorty-R-Et-Al-El-Ser-Que-Puede-Ser-Comprendido-Es-Lenguaje-Homenaje-a-Gadamer.pdf>
- VATTIMO, GIANNI, *Comprender el mundo-transformar el mundo*, en *El Ser que puede ser comprendido es lenguaje: homenaje a Hans-Georg Gadamer*, 59-70 (Síntesis, Madrid, 2003). Disponible en: <http://pdfhumanidades.com/sites/default/files/apuntes/Vattimo-G-Habermas-J-Rorty-R-Et-Al-El-Ser-Que-Puede-Ser-Comprendido-Es-Lenguaje-Homenaje-a-Gadamer.pdf>
- WACHTERHAUSER, BRICE, *Getting It Right: Relativism, Realism and Truth*, en *The Cambridge Companion to Gadamer*, 52-78 (ROBERT J. DOSTAL, ed., Cambridge University Press, Cambridge, 2002).

## Revistas

- GARCÍA-AMADO, JUAN ANTONIO, *Filosofía hermenéutica y derecho*, 5 *Azafra, Revista de Filosofía*, 191-211 (2009). Disponible en: <http://revistas.usal.es/index.php/0213-3563/article/view/3775/3790>
- MARTÍNEZ, JUANA M., *Objetividad y verdad en la hermenéutica de H. G. Gadamer*, IV *Anales de Filosofía*, 157-164 (1986). Disponible en: <https://digitum.um.es/xmlui/bitstream/10201/11541/1/Objetividad%20y%20verdad%20en%20la%20hermen%C3%A9utica%20de%20H.%20G.%20Gadamer.pdf>
- SILVA, RUI SAMPAIO DA, *O problema do relativismo em Heidegger e Gadamer*, 6 *Investigaciones Fenomenológicas: Anuario de la Sociedad Española de Fenomenología*, 283-297 (2008). Disponible en: <http://revistas.uned.es/index.php/rif/article/view/5514/5263>
- VALENZUELA-GARCÍA, HUGO, *Neorromanticismo posmoderno o 'Adiós a la razón'. Los frutos amargos del relativismo a ultranza*, 18 *Gazeta de Antropología*, Artículo 03 (2002). Disponible en: [http://www.gazeta-anthropologia.es/wp-content/uploads/G18\\_03Hugo\\_Valenzuela\\_Garcia.pdf](http://www.gazeta-anthropologia.es/wp-content/uploads/G18_03Hugo_Valenzuela_Garcia.pdf)

## Notas

\* Artículo de reflexión.

- 1 MARTIN HEIDEGGER, *Ser y tiempo*, 174 (5a ed., JORGE EDUARDO RIVERA C., trad., Editorial Universitaria, Santiago, 2005).
- 2 En *Verdad y método*, GADAMER también se refiere a la interpretación teológica. Sin embargo, dada la finalidad del presente trabajo, dejaremos de lado el desarrollo que de ella hace. HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 278-350 (Bloomsbury, London, New York, 2013).
- 3 Cf. ROBERT ALEXY, *El concepto y la naturaleza del Derecho*, 38 (CARLOS BERNAL-PULIDO, trad., Marcial Pons, Madrid, 2008).
- 4 Esto queda de manifiesto en el pensamiento de ALEXY cuando señala que “la filosofía del derecho no pueda definirse sin usar el concepto de derecho, mientras que, por otra parte, en cuanto razonamiento acerca de la naturaleza del derecho, tiene la tarea de explicar qué es el derecho. ¿Cómo puede la filosofía del derecho comenzar a explorar qué es el derecho sin saber de antemano qué es el derecho? Con todo, esta circularidad no es viciosa sino virtuosa en su carácter. No es nada distinto a una versión del círculo hermenéutico, y debe resolverse como todas las variantes de este círculo: se comienza con una precomprensión sugerida por la práctica establecida y luego se elabora esta última mediante una reflexión crítica y sistemática”. ROBERT ALEXY, *El concepto y la naturaleza del Derecho*, 58 (CARLOS BERNAL-PULIDO, trad., Marcial Pons, Madrid, 2008).
- 5 HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 321 (Bloomsbury, London, New York, 2013). En el presente trabajo se ha optado por traducir al español a partir de la traducción inglesa de *Wahrheit und Methode*. Esto en razón del prestigio de esa edición. En un sentido similar, KAUFMANN sostiene que una hermenéutica jurídica consecuente trae como corolario “la supresión del esquema sujeto-objeto en el proceso del conocer”. ARTHUR KAUFMANN, *La comprensión hermenéutica del método jurídico*, en *Hermenéutica y derecho*, 91-111, 94 (ANDRÉS OLLERO-TASSARA & JOSÉ ANTONIO SANTOS-ARNAIZ, eds., Comares, Granada, 2007).

6 HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 279 (Bloomsbury, London, New York, 2013).

7 GADAMER afirma que, al comprender, una persona “se comprende a sí misma (*sich versteht*) proyectándose hacia sus posibilidades”. HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 261 (Bloomsbury, London, New York, 2013).

8 Hacemos alusión a MARTIN HEIDEGGER porque GADAMER ve en su fenomenología una verdadera superación del problema epistemológico. En efecto, señala que “él [HEIDEGGER] descubre el carácter proyectivo de toda comprensión”. HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 260 (Bloomsbury, London, New York, 2013).

9 En *Ser y tiempo*, HEIDEGGER ya había señalado que “la interpretación de algo en cuanto algo está esencialmente fundada en el haber previo, en la manera previa de ver y en la manera de entender previa. La interpretación no es jamás una aprehensión, sin supuestos, de algo dado. Cuando esa particular concreción de la interpretación que es la interpretación exacta de los textos que apela a lo que #está allí#, lo que por lo pronto está allí no es otra cosa que la obvia e indiscutida opinión previa del intérprete, que subyace necesariamente en todo quehacer interpretativo como aquello que con la interpretación misma ya está #puesto#, es decir, previamente dado en el haber previo, la manera previa de ver y la manera de entender previa”. MARTIN HEIDEGGER, *Ser y tiempo*, 176 (5a ed., JORGE EDUARDO RIVERA C., trad., Editorial Universitaria, Santiago, 2005).

10 GARCÍA-AMADO y VALENZUELA-GARCÍA, por ejemplo, consideran a GADAMER como un relativista. JUAN ANTONIO GARCÍA-AMADO, *Filosofía hermenéutica y derecho*, 5 *Azafea, Revista de Filosofía*, 191-211 (2009). HUGO VALENZUELA-GARCÍA, *Neorromanticismo posmoderno o ‘Adiós a la razón’. Los frutos amargos del relativismo a ultranza*, 18 *Gazeta de Antropología*, Artículo 03 (2002).

11 Profundizaremos en GADAMER y su relación con el relativismo en el apartado El derecho y la aplicación: la *phronēsis* gadameriana.

12 Empero, hay que tener en consideración que, como bien señala RUI SAMPAIO DA SILVA, las distintas conceptualizaciones de lo que es el relativismo (cognitivo, moral, cultural, ontológico o semántico) llevan al absurdo de adoptar cierta forma de relativismo al mismo tiempo que rechaza otras. Cfr. RUI SAMPAIO DA SILVA, *O problema do relativismo em Heidegger e Gadamer*, 6 *Investigaciones Fenomenológicas: Anuario de la Sociedad Española de Fenomenología*, 283-297, 283 (2008).

13 BRICE WACHTERHAUSER, *Getting It Right: Relativism, Realism and Truth*, en *The Cambridge Companion to Gadamer*, 52-78, 66 (ROBERT J. DOSTAL, ed., Cambridge University Press, Cambridge, 2002).

14 RICHARD RORTY, *El ser que puede ser comprendido es lenguaje. Para Hans- Georg Gadamer, en su centenario*, en *El Ser que puede ser comprendido es lenguaje: homenaje a Hans-Georg Gadamer*, 41-58, 47 (Síntesis, Madrid, 2003).

15 HANS GEORG GADAMER, *Sobre el oír*, en *Acotaciones hermenéuticas*, 67-76, 70 (ANA AGUD & RAFAEL DE AGAPITO, trads., Trotta, Madrid, 2002).

16 HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 282 (Bloomsbury, London, New York, 2013).

17 Aunque es probable que una persona con estas características encuentre una serie de similitudes entre *El Quijote* y *El Principito*, e incluso que escriba un artículo sobre ello.

18 HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 281 (Bloomsbury, London, New York, 2013). Cabe tener en consideración que esto no implica un realismo fijo. Es importante reparar en que GADAMER se abre a la novedad histórica, la cual puede determinar que entremos en una época distinta en la cual la comprensión se modifique, incluso fundamentalmente.

19 De hecho, cualquier intento de eliminación de los prejuicios llevaría consigo la supresión de quien conoce. En otras palabras, la depuración de la subjetividad en el acto de conocimiento implicaría no la “purificación” del dato sensible dado, sino la desaparición del mundo. No hay mundo si no hay hombre. GADAMER lo pone de la siguiente manera: se ha de “destruir la quimera de una verdad desligada del punto de vista del sujeto cognoscente. Es el signo de nuestra finitud, que conviene no olvidar para tener a raya la ilusión”. HANS-GEORG GADAMER, *Verdad y método II*, 46 (MANUEL OLASAGASTI, trad., Ediciones Sígueme, Salamanca, 2010).

20 En particular, VATTIMO dice que “hasta ahora, los filósofos han creído que solo interpretaban el mundo, pero en verdad lo transformaban”. GIANNI VATTIMO, *Comprender el mundo-transformar el mundo*, en *El Ser que puede ser comprendido es lenguaje: homenaje a Hans-Georg Gadamer*, 59-70, 61 (Síntesis, Madrid, 2003).

21 En *Ser y tiempo*, HEIDEGGER hace una pregunta (y da una respuesta) similar. En sus palabras: “En virtud de su esencial modo de ser conforme al Dasein, toda verdad es relativa al ser del Dasein. ¿Significa esta relatividad que toda verdad sea #subjetiva#?

Diego Pérez-Lasserre. *Gadamer y la hermenéutica jurídica: ¿un insumo útil?*

Si se interpreta #subjetivo# como #sometido al arbitrio del sujeto#, entonces, ciertamente que no”. MARTIN HEIDEGGER, *Ser y tiempo*, 249 (5a ed., JORGE EDUARDO RIVERA C., trad., Editorial Universitaria, Santiago, 2005).

22 HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 281 (Bloomsbury, London, New York, 2013). Cabe tener en consideración que esto no implica un realismo fijo. Es importante reparar en que Gadamer se abre a la novedad histórica, la cual puede determinar que entremos en una época distinta en la cual la comprensión se modifique, incluso fundamentalmente.

23 En este sentido, HEIDEGGER dice que “la afirmación de #verdades eternas# y la confusión de un sujeto absoluto idealizado con la #idealidad# del Dasein fenoménicamente fundada, son restos de la teología cristiana que hasta ahora no han sido plenamente erradicados de la problemática filosófica”. MARTIN HEIDEGGER, *Ser y tiempo*, 251 (5a ed., JORGE EDUARDO RIVERA C., trad., Editorial Universitaria, Santiago, 2005).

24 Al respecto, LAWN señala que “una perspectiva del mundo es solo eso; no es nunca una imagen sin mediación alguna de cómo son realmente las cosas. Es necesariamente provisional y limitada y nunca puede ser una visión de la manera en que las cosas realmente son, ya que la idea de que hay una manera en que las cosas #realmente son# es tan ilusoria como la piedra filosofal”. CHRIS LAWN, *Gadamer: A Guide for the Perplexed*, 39 (Continuum, New York, London, 2006). En el mismo sentido, BRICE WACHTERHAUSER, *Getting It Right: Relativism, Realism and Truth*, en *The Cambridge Companion to Gadamer*, 52-78, 70 (ROBERT J. DOSTAL, ed., Cambridge University Press, Cambridge, 2002).

25 HANS-GEORG GADAMER, *Verdad y método II*, 106 (MANUEL OLASAGASTI, trad., Ediciones Sígueme, Salamanca, 2010).

26 IMANNUEL KANT, *Crítica de la razón pura*, A XI-XII (PEDRO RIBAS, trad., Taurus, Ciudad de México, 2013).

27 En *Verdad y Método II*, GADAMER da un ejemplo de esto al señalar que, dado que la actualización de los modos de ser se da en determinados horizontes históricos, estos pueden ir variando a lo largo de la historia. Cf. HANS-GEORG GADAMER, *Verdad y método II*, 60 (MANUEL OLASAGASTI, trad., Ediciones Sígueme, Salamanca, 2010).

28 Esto no significa, empero, que no haya interpretaciones erróneas. Por el contrario, en todos aquellos casos en que el intérprete sobrepone su opinión y no deja “hablar” al texto que tiene puesto en frente se puede afirmar que el intérprete falló en su labor.

29 HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 319-320 (Bloomsbury, London, New York, 2013).

30 Dada la finalidad del presente trabajo, no se ahondará en el desarrollo que GADAMER hace de la hermenéutica teológica.

31 ARTHUR KAUFMANN, *Filosofía del derecho* (LUIS VILLAR-BORDA & ANA MARÍA MONTROYA-CABALLERO, trad., Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2002).

32 HANS-GEORG GADAMER, *Verdad y método II*, 333 (MANUEL OLASAGASTI, trad., Ediciones Sígueme, Salamanca, 2010).

33 JEAN GRONDIN, *Introducción a Gadamer*, 173 (CONSTANTINO RUIZ-GARRIDO, trad., Herder, Barcelona, 2003). Nos abocaremos a esclarecer el concepto de objetividad, y el alcance de esta, al que se puede llegar siguiendo la línea argumentativa de la hermenéutica de GADAMER en el capítulo El derecho y la aplicación: la *phronēsis* gadameriana, del presente trabajo.

34 HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 339 (Bloomsbury, London, New York, 2013).

35 HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 324 (Bloomsbury, London, New York, 2013).

36 EN, VI, 1141b10-17. Para esta referencia, se ha utilizado la edición de ARISTÓTELES, *Ética nicomaquea* (JULIO PALLÍ-BONET, trad., Gredos, Madrid, 1985).

37 Cf. HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 331 (Bloomsbury, London, New York, 2013).

38 HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 333 (Bloomsbury, London, New York, 2013).

39 HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 328 (Bloomsbury, London, New York, 2013).

40 JEAN GRONDIN, *Introducción a Gadamer*, 162 (CONSTANTINO RUIZ-GARRIDO, trad., Herder, Barcelona, 2003).

- 41 JUAN ANTONIO GARCÍA-AMADO, *Filosofía hermenéutica y derecho*, 5 *Azafea, Revista de Filosofía*, 191-211, 192 (2009).
- 42 JUAN ANTONIO GARCÍA-AMADO, *Filosofía hermenéutica y derecho*, 5 *Azafea, Revista de Filosofía*, 191-211, 199 (2009).
- 43 KARL LARENZ, *Metodología de la ciencia del derecho*, 202 (MARCELINO RODRÍGUEZ-MOLINERO, trad., Ariel, Barcelona, 2001).
- 44 JOHN BARTON, *La interpretación bíblica, hoy*, 128-129 (Editorial Sal Terrae, Bilbao, 2001).
- 45 HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 338 (Bloomsbury, London, New York, 2013).
- 46 HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 337 (Bloomsbury, London, New York, 2013). Las itálicas son nuestras.
- 47 JEAN GRONDIN, *Introducción a Gadamer*, 170 (CONSTANTINO RUIZ-GARRIDO, trad., Herder, Barcelona, 2003).
- 48 JEAN GRONDIN, *Introducción a Gadamer*, 171-172 (CONSTANTINO RUIZ-GARRIDO, trad., Herder, Barcelona, 2003).
- 49 HANS-GEORG GADAMER, *Truth and Method*, 318 (Bloomsbury, London, New York, 2013).
- 50 JUANA M. MARTÍNEZ hace una reflexión muy interesante acerca de la manera en que GADAMER se aproxima a la problemática de la objetividad. Ella afirma que “a diferencia de los distintos planteamientos reduccionistas, y lejos de caer en el escepticismo, Gadamer aborda la noción de #verdad# asociada a lo humano y emprende un progresivo acercamiento a la objetividad. JUANA M. MARTÍNEZ, *Objetividad y verdad en la hermenéutica de H. G. Gadamer*, IV *Anales de Filosofía*, 157-164, 158 (1986).
- 51 JUANA M. MARTÍNEZ, *Objetividad y verdad en la hermenéutica de H. G. Gadamer*, IV *Anales de Filosofía*, 157-164, 159 (1986). \* Artículo de reflexión.

Licencia Creative Commons CC BY 4.0

*Para citar este artículo / To cite this article:* PÉREZ-LASSERRE, DIEGO, *Gadamer y la hermenéutica jurídica: ¿un insumo útil?*, 138 *Vniversitas* (2019). <https://doi.org/10.11144/Javeriana.vj138.ghji>