

BIBLIOGRAFÍA

Fueyo Lanieri, Fernando. *Interpretación y juez* 197
JOSÉ OVALLE FAVELA

problema de la ingerencia (en sentido etimológico) de la federación sobre la actividad de los estados, siendo diferentes las reflexiones que se exponen acerca de la naturaleza de federalismo mexicano, acerca por tanto de cómo debe actuar dicha federación en materia de educación y en materia fiscal. Pero en general, y sin entrar ahora en pormenores, pueden advertirse graves preocupaciones de dichos autores, sobre todo por lo que se refiere a la vida municipal, ya se trate de los aspectos educativos ya de los financieros, resaltando las inconveniencias o las consecuencias que se han venido siguiendo, funestas en buena parte, para la hacienda municipal y respecto de sus funciones constitucionales en el campo de la educación.

Cuál sea la naturaleza de lo federal, del federalismo, según la cual pueda luego dibujarse el haz de facultades que le corresponden tanto en materia educativa como financiera o fiscal, sin detrimento de aquellas otras que toquen al estado y al municipio, es un tema muy árduo, que precisa de mayores estudios. Entonces, durante las sesiones plenarias de dicho Congreso no faltaron quienes propusieran la supresión llana de los artículos 40 y 41 de la Constitución en vigor por estimarlos carentes de contenido.

En todo caso, lo cierto es que la federación se resiente, al no poder lograr plenamente sus objetivos, de desarrollo general del país, a los que se destinan las recaudaciones por concepto de impuestos, y lo propio ocurre con los estados y los municipios, por la falta de recursos, sin olvidar al contribuyente que, a veces, sufre la múltiple imposición, y sin olvidar al pueblo que, por falta de recursos, sufre las consecuencias de un sistema de educación no satisfactorio ni suficiente para cubrir las necesidades del mismo. Por ello las recomendaciones que se exponen en todos estos trabajos están bien fundadas y deberán tomarse en cuenta a la hora de coordinarse la federación, los estados y municipios en sus respectivas competencias, sin exagerar ni lo federal, ni lo estatal.

José BARRAGÁN

FUEYO LANERI, Fernando. *Interpretación y juez*. Universidad de Chile y Centro de Estudios "Ratio Iuris", Santiago de Chile, 1976, 199 pp.

El conocido jurista chileno aborda en esta nueva obra uno de los temas centrales del derecho: el de su interpretación, integración y aplicación por los órganos jurisdiccionales. Resulta por lo menos paradójico que un tema como éste, de una importancia teórica y práctica tan determinante para la operación efectiva del sistema jurídico, haya sido tan poco explorado, y que su estudio

se haya reducido, con cierta frecuencia, a la formulación de algunos esquemas escasamente analizados. Es posible, sin embargo, encontrar la explicación de esta situación, entre otros factores, en el predominio que durante los siglos XVIII y XIX, y aún en el actual, tuvieron y, en cierta manera, conservan, las ideologías dogmáticas que exacerbaron el valor de la legislación y el papel del legislador en el sistema jurídico —y aún en el sistema social en general—, y como contrapartida, redujeron el significado de la sentencia judicial y la función del juzgador a la mera aplicación mecánica y simple de la ley. El legislador, de acuerdo con estas ideologías, era el único y verdadero, legítimo e infalible creador del derecho; el juez, en cambio, era su simple aplicador; era solo “la boca que pronunciaba las palabras del legislador”, para decirlo con la frase atribuida al autor del *Espíritu de las leyes*.

Aunque en alguna medida estas ideologías todavía subsistan, cada vez se reconoce con mayor certeza, aun desde posiciones diversas, el carácter realmente creativo de la sentencia judicial. Si a través del procedimiento legislativo se producen normas jurídicas generales como son las leyes, por medio del proceso jurisdiccional se crean normas jurídicas individualizadas como son las sentencias. Procedimiento legislativo y proceso jurisdiccional son, ambos, métodos de creación normativa, si bien en diferentes circunstancias y a distinto nivel. En este sentido, el profesor Fueyo afirma terminantemente: “La *creatividad del juez* en la sentencia no es sólo cuestión de escuela, o de normas positivas ausentes o presentes, o de técnicas, o de épocas, o de criterios; es cuestión de realidad práctica, es un *factum*” (p. 162).

El profesor de derecho civil de la Universidad de Chile divide su libro en cuatro partes, precedidas de una introducción. La primera parte la dedica al examen de la situación de la interpretación judicial en Chile, bajo el título “La situación en Chile”; en la segunda parte, “Notas sobre la forma de encararse el problema fuera de Chile”, hace breve referencia a algunas soluciones sobre la interpretación judicial en el derecho comparado; en la tercera parte, “Tentativa de un método científico práctico. Equilibrio razonable de factores esenciales”, propone el método que considera más adecuado y justo para la interpretación judicial; y, por último, en la cuarta parte, “El fortalecimiento de la función judicial como condición *sine qua non*”, subraya la necesidad de superar las circunstancias actuales en que los juzgadores desempeñan sus funciones. Al final de estas cuatro partes, el autor formula sus conclusiones. Una amplia bibliografía, que se aproxima al medio millar de obras mencionadas entre libros y artículos, cierra este interesante trabajo.

En la introducción, el profesor Fueyo precisa que su obra se refiere a la interpretación judicial del *derecho común*, con exclusión de la concerniente a lo que llama “ramas especiales”. Más específicamente, aclara que se circuns-

cribe al derecho efectivamente realizado, al "derecho vivo", al derecho aplicado realmente por los tribunales.

Son interesantes las reflexiones que el jurista chileno formula en la misma introducción sobre lo que llama factores que constituyen los cauces de aplicación del derecho: la conducta, el juez y la norma positiva, colocados en este orden de prelación. El sistema jurídico funciona cuando las conductas de los hombres, por regla, se adecúan espontáneamente al derecho, y solo *por excepción* reclaman la intervención del juez. El sistema no podría funcionar cuando se invirtiera esta situación: cuando las conductas espontáneas fueran la excepción y la intervención del juez, la regla. Pero una vez considerada la intervención excepcional del juez, este último factor, el juez, tiene preminencia sobre la norma positiva: "ya no hace falta esforzarse por demostrar que el factor *juez* está por encima del factor *norma positiva*, desde el momento en que aquél la integra, la suple o la mejora, o bien, actuando a la inversa, negativamente, la menoscaba o destroza. Por tanto, el problema es más de *jueces* que de *normas*, y antes está el juez que la norma en un correcto orden de prelación" (p. 23).

Al examen de la situación de la interpretación judicial en Chile, que hace en la primera parte, le dedica trece capítulos. Por razones de espacio, no nos referiremos particularmente a cada uno de ellos, sino sólo a algunos de los aspectos que estimamos más sobresalientes. Después de aludir a las "fuentes" del derecho positivo chileno y a las reglas legales sobre interpretación, analiza el pensamiento de Andrés Bello, el principal inspirador del Código Civil chileno. Básicamente, Bello otorgó, de acuerdo con las concepciones prevalecientes en su época, "el carácter principalísimo y casi único... a la ley (de) fuente formal del derecho positivo"; y, aun dentro de esta tendencia, afirmó "su abierta inclinación por la letra a despecho de la riesgosa búsqueda del espíritu" (p. 50). La tendencia de la exégesis francesa recogida por Bello ha tenido un gran predominio en el sistema jurídico chileno.

Es interesante destacar que en el capítulo noveno de esta primera parte, el profesor Fueyo hace un examen cuidadoso de un número considerable de sentencias judiciales con el objeto de observar las tendencias concretas sobre la interpretación. En la muestra estudiada encuentra, en excesiva proporción, sentencias que se propusieron *integrar* el ordenamiento jurídico, es decir, "crear judicialmente derecho". Sin embargo, el autor considera, a pesar del resultado de la muestra, que esta tendencia innovadora es realmente excepcional en el volumen total de casos reales, aunque pone de manifiesto por una parte, una *variedad* de métodos, de criterios y de formación personal de los jueces, y por la otra, una *evolución* constante y favorable en los últimos decenios.

En la segunda parte, de carácter comparativo, alude brevemente al sistema

del *common law*, destacando la "función creadora" que el juez tiene en dicho sistema. Se refiere también al "pluralismo de las fuentes del derecho y de las reglas de aplicación", que debe sustituir al "monismo legalista". Junto a la ley deben concurrir otras "fuentes", como la costumbre, los principios generales del derecho, la doctrina, la equidad, la jurisprudencia, etc. Expone nuevas teorías sobre la interpretación jurídica, como la de Recaséns Siches de la "lógica de lo razonable", y nuevas tendencias de diversos códigos civiles, particularmente los de Uruguay, Suiza, Portugal y Brasil.

En la tercera parte, seguramente la más importante desde el punto de vista de la aportación personal, el autor propone un método de interpretación judicial, basado en el equilibrio de tres factores: *a*) las "fuentes (de producción) del derecho judicial"; *b*) la seguridad jurídica, y *c*) la justicia del caso concreto. Dentro de las "fuentes (de producción) del derecho judicial", agrupa tanto las "fuentes formales dispuestas por la ley", como tres nuevas clases de "fuentes": *a')* "por vía de los hechos que fija el juez"; *b')* "por vía de integración técnico-legal", y *c')* "por vía de creación propiamente tal". Es significativo señalar la importancia que el profesor Fucyo concede a la fijación de los hechos en el proceso para la determinación del contenido de la sentencia judicial. No se trata de razonar de acuerdo con el esquema simplista de la teoría de la subsunción: premisa mayor, norma general; premisa menor, hechos y conclusión, resolución del juez. No es cuestión simplemente de subsumir un hecho dentro de una norma. Antes que la determinación de la norma aplicable, es necesario fijar previamente cuáles son los hechos realmente y darles su alcance preciso. Aquí, como el autor lo reconoce, tiene una importancia fundamental el derecho probatorio, que aún se encuentra en formación.

Después de analizar cada una de estas "fuentes", el jurista chileno explica sus ideas en torno a la seguridad jurídica y la "justicia del caso concreto": "La justicia concreta del caso —afirma— es aplicación práctica hecha por el juez, y, según la tesis sostenida repetidamente aquí, ese juez se valdrá de unas *fuentes (de producción) de Derecho positivo*, de una amplitud y hondura inusitadas, que obligarán fundamentalmente a reflexionar, razonar, crear y decidir sobre hechos y sobre derechos; ese juez, además, obrando de ese modo, deberá considerar siempre un factor atemperante y de morigeración, un valor jurídico importante, la seguridad jurídica; ese juez, finalmente, pondrá en juego el valor decisivo, coincidente en el tiempo con la sentencia definitiva, en la cual se hará presente con la nota sobresaliente de presidirla, y eso representa igualmente un valor jurídico y se llama *justicia del caso concreto*" (p. 150).

Por último, en la parte cuarta el profesor de derecho civil de la Universidad de Chile expresa la necesidad de fortalecer la función judicial, tanto en

lo que se refiere a la formación de los funcionarios judiciales, cuanto en lo que concierne a la organización y funcionamiento de los tribunales. En el primer sentido, destaca la conveniencia de establecer una escuela judicial, tomando como modelo las de España y Francia; de adoptar como sistema de ingreso el concurso de oposición, y de mejorar la formación técnica y profesional de los funcionarios judiciales. En el segundo sentido, entre otras cosas, apunta la necesidad de establecer la inamovilidad condicionada y controlada, un sistema de ascensos y de seguridad social, y de reafirmar, por diversos medios, la "independencia" del poder judicial.

Si se toma en cuenta la evidente situación de atraso en que se encuentra el sistema jurídico chileno, adherido todavía en cuanto se refiere al método de interpretación judicial a la escuela de la exégesis francesa, no puede dejar de reconocerse que el trabajo del profesor Fueyo constituye una valiosa aportación, con fines eminentemente prácticos, para tratar de superar esa situación. Desde el plano conceptual, quizá puedan encontrarse algunos aspectos discutibles, como la identificación o confusión entre "normas positiva" y ley, como si ésta fuese la única clase de norma; el empleo de un término tan multívoco como "fuente", aunque, con el agregado "de producción del derecho judicial", parece adquirir un sentido más preciso; y, en fin, la introducción de "valores" o "fines", tales como la "seguridad jurídica" y la "justicia del caso concreto", que en la práctica social tienen más una función ideológica, de legitimación de decisiones ya tomadas, que de orientación efectiva. Con todo, el reconocimiento y confirmación de hechos que niegan esquemas interpretativos que ya deberían estar definitivamente superados, la sistematización de las "fuentes de producción del derecho judicial", incluyendo en ellas la fijación de los hechos, y las constantes reflexiones personales en torno a los problemas fundamentales de la interpretación judicial, constituyen innegables contribuciones del autor al esclarecimiento de este tema esencial para la eficacia del derecho.

José OVALLE FAVELA

GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. *La autonomía universitaria en América Latina; mito y realidad*. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1977, 131 pp.

Sin duda, dentro del contexto latinoamericano actual, el tema de la autonomía universitaria, a pesar de las diferencias de tiempo y circunstancias que median entre el movimiento precursor de Córdoba de 1918 y nuestra época,