

---

# Naturaleza y función de los principios en la interpretación operativa



## Nature and function of principles in operational interpretation

## Natura e funzione dei principi nell'interpretazione operativa

---

 **Gastón A. Velásquez Villamar**

Profesor de posgrado e investigador independiente,  
Ecuador  
gavv@lexvademeccum.com

### Prudentia Iuris

núm. 98, p. 1 - 26, 2024  
Pontificia Universidad Católica Argentina Santa María de los Buenos  
Aires, Argentina  
ISSN: 0326-2774  
ISSN-E: 2524-9525  
prudentia\_iuris@uca.edu.ar

Recepción: 26 junio 2024  
Aprobación: 26 julio 2024

DOI: <https://doi.org/10.46553/prudentia.98.2024.11>

**Resumen:** Esta investigación se enfoca únicamente en la concepción de los principios de Robert Alexy y Ronald Dworkin, según los materiales recabados para esta investigación. Se parte solo de sus tesis, para luego plantear objeciones de orden lógico y práctico a las mismas. Adicionalmente, se han considerado en el estudio algunos aportes de Joseph Raz. Agradezco la generosa disposición y comentarios del doctor Jorge Guillermo Portela. Un resultado general de las conclusiones, según las observaciones de Raz, sugiere que las doctrinas de los principios de Alexy y Dworkin sirven bien tanto para justificar la judicialización de la política, como, también, para entronizar la politización de la justicia.

**Palabras clave:** Principio, Interpretación, Robert Alexy, Ronald Dworkin, Joseph.

**Abstract:** This research focuses solely on the conception of the principles of Robert Alexy and Ronald Dworkin, according to the materials collected for this research. It starts only from its theses and then raises logical and practical objections to them. Additionally, some contributions from Joseph Raz have been considered in the study. I appreciate the generous disposition and comments of Dr. Jorge Guillermo Portela. A general result of the conclusions, according to Raz's observations, suggests that the doctrines of the principles of Alexy and Dworkin serve well both to justify the judicialization of politics and also to enthrone the politicization of justice.

**Keywords:** Principle, Interpretation, Robert Alexy, Ronald Dworkin, Joseph Raz.

**Sommario:** Questa ricerca si concentra esclusivamente sulla concezione dei principi di Robert Alexy e Ronald Dworkin, secondo i materiali raccolti per questa ricerca. Parte solo dalle sue tesi, per poi sollevare contro di esse obiezioni logiche e pratiche. Inoltre, nello studio sono stati presi in considerazione alcuni contributi di Joseph Raz. Apprezzo la disposizione generosa e i commenti del dottor Jorge Guillermo Portela. Un risultato generale delle conclusioni, secondo le osservazioni di

Raz, suggerisce che le dottrine dei principi di Alexy e Dworkin servono bene sia per giustificare la giudiziizzazione della politica, sia anche per intronizzare la politicizzazione della giustizia.

**Parole:** Principio, Interpretazione, Robert Alexy, Ronald Dworkin, Joseph Raz.

# NATURALEZA Y FUNCIÓN DE LOS PRINCIPIOS EN LA INTERPRETACIÓN OPERATIVA

Gastón A. Velásquez Villamar

Para citar este artículo:

Velásquez Villamar, Gastón A. “Naturaleza y función de los principios en la interpretación operativa”. *Prudentia Iuris*, 98 (2024)

## Introducción

Esta investigación propone una respuesta a la pregunta ¿cuál es la naturaleza de los principios jurídicos? Según su respuesta se establecerán sus funciones, todo desde la perspectiva de la interpretación operativa. Para el efecto se partirá de las ideas de Alexy, Dworkin y Raz, concluyendo que la naturaleza de los principios jurídicos es argumental y su función es justificar la aplicación del derecho por razones distintas a las previstas en las normas jurídicas, pero que sirven a las preferencias del intérprete.

Una advertencia general, este trabajo no estudia los principios objeto del iusnaturalismo o los *principia iuris* descritos por el autor argentino Jorge Guillermo Portela, tampoco los valores jurídicos asociados a estos. No busca confirmar el normativismo kelseniano o alguna variedad del positivismo. Esta investigación concreta como su objeto de estudio del sentido y posibilidades de aplicación de los principios tal como lo explican Alexy y Dworkin, en el marco de la interpretación que de ellos hagan los órganos de aplicación del derecho.

Todo sistema legal está parcialmente indeterminado[1], implica que la hipótesis de la norma o la consecuencia jurídica, especialmente en los actos de pura ejecución, dependen de una serie de decisiones del órgano de aplicación del derecho que no necesariamente están estatuidas sus condiciones de cumplimiento en relación a cada caso[2]. Uno de los presupuestos de esta investigación es informar que los principios jurídicos también pueden usarse y se emplean para encubrir los intereses detrás de esas decisiones.

Esta investigación no analiza el principio jurídico desde la perspectiva de los órganos de producción del derecho, pero se deja nota de la actual tendencia a pervertir “la precisión y la estabilidad, que constituyen el mérito principal, al mismo tiempo que la ventaja más notable de la ley escrita”[3], por vía de la indeterminación intencional, exacerbada por el empleo de principios o valores indeterminados en el texto constitucional o legal, tal como lo advirtiera Kelsen, abriendo el espacio para la libre discrecionalidad[4].

## La hipótesis y la metodología

Como quedó anotado, este artículo se enfoca en el estudio de la naturaleza y función de los principios jurídicos en el fenómeno de la interpretación del derecho y para ello se parte de la siguiente hipótesis: los principios jurídicos no son norma jurídica y su naturaleza es argumental, es decir, constituyen argumentos cuya función es justificar una preferencia metajurídica o una decisión discrecional del intérprete, respecto al resultado interpretativo de la norma jurídica, escogido por este.

La metodología del presente trabajo se circunscribe a lo que señalaba Kelsen: “[...] la pura determinación cognoscitiva del sentido de las normas jurídicas”[5], es decir, se procederá a la exposición de los posibles significados y aplicaciones del concepto de principio jurídico; para esto se recurrirá al análisis descriptivo, dogmático, empírico y lógico de las tesis constantes en los trabajos de los autores citados.

## Alexy

Para Alexy, los principios y las normas jurídicas son normas y lo son “porque ambos dicen lo que debe ser”[6], pero lo que en un primer momento aparece como una obviedad, luego justifica que los principios si bien se diferencian de las reglas (en adelante, normas jurídicas), por su generalidad y relatividad, se los asimile a las normas jurídicas ya “que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes”[7], agrupándolos como parte del material de derecho que invocan los jueces y empleados públicos en sus sentencias o actos administrativos.

No obstante, ¿se puede redactar una norma jurídica con una apódosis y prótasis defectuosa por su indefinición? La respuesta es sí, incluso es de esperarse que esta norma deficiente, sea que represente los valores de la comunidad o que esté en un código, describa algún grado de exigibilidad, pero esto, sugiero, no la convierte en principio. En esta investigación se sostiene que los principios jurídicos, cuando aparecen como proposiciones prescriptivas, su normatividad no tiene otro efecto que legitimar la aplicación del principio en el resultado interpretativo de la norma jurídica.

Sostener lo indicado exige analizar las tesis de Alexy, quien esboza una teoría de los principios, insertándolos como “máxima de proporcionalidad”[8], entendida como deducciones que pueden aparecer en cualquiera de sus tres versiones: máxima proporcionalidad en sentido estricto, las máximas de la necesidad y las máximas de la adecuación; las cuales son adaptaciones a las distintas aplicaciones de los principios como mandatos de optimización; en el primer caso, “con relación las posibilidades jurídicas”[9]; en el segundo y tercer caso, “con relación a sus posibilidades fácticas”[10].

La propuesta de Alexy entiende a los principios como mandatos de optimización, “los *principios* son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes”[11]; en cambio, “las *reglas* son normas que solo pueden ser cumplidas o no”[12]. Pasemos a identificar sus tesis.

Primera tesis. Conflictos entre normas jurídicas: según el autor, este conflicto se resuelve ateniéndose a sus parámetros de validez, lo que reduce el abanico de posibilidades del órgano de aplicación del derecho a establecer la norma aplicable, identificando bien sea su cláusula de excepción en otra norma del sistema jurídico o declarando su nulidad[13]. Lo que implica que los principios no pueden homologarse a las normas jurídicas pues tienen una fuente de validez distinta.

Segunda tesis. En la colisión entre principios, el autor apela a una dimensión metajurídica que denomina “dimensión del peso”, “los principios tienen diferente peso y que prima el principio con mayor peso”[14]. Como ficción, recurre a la credencial de credibilidad de la *ley de la colisión*, según la cual en un caso hay un *campo de tensión* creado por los intereses en conflicto, que se resuelve ponderándolos, según “una *relación de precedencia condicionada*”[15].

La “ley de colisión” exige la necesidad de ponderar los intereses en juego, “de lo que se trata es de la ponderación de cuál de los intereses, *abstractamente del mismo rango*, posee *mayor peso en el caso concreto*”[16]; la “unidad de medición” que propone el autor alemán es, curiosamente, una relación lógica de precedencia condicionada, “consiste en que, tomando en cuenta el caso, se indican las *condiciones* bajo las cuales un principio precede a otro”[17], y ¿cuáles son las condiciones por las que un principio debe preceder y otro ceder?

Alexy responde: “[l]a solución de la colisión consiste más bien en que, teniendo en cuenta las circunstancias del caso, se establece entre los principios una *relación de precedencia condicionada*”[18], cuando existen razones que justifiquen la precedencia de un principio frente a otro en orden a la particularidad del caso, en consecuencia, como primera observación, solo hay razones contingentes de precedencia.

Estas razones contingentes se terminan convirtiendo en las “condiciones de preferencia”, cuando resultan de ponderar las condiciones del caso y las acciones que se estiman satisfacen las condiciones de precedencia, a saber, “[l]as condiciones bajo las cuales un principio precede a otro constituyen el supuesto de hecho de una regla que expresa la consecuencia jurídica del principio precedente”[19]. Lo manifestado por Alexy quizás se aclare con la síntesis que ofrece el autor sobre la dinámica de su “ley de ponderación”: “[...] la ley de ponderación muestra que la ponderación se puede dividir en tres pasos. En el primer paso es preciso definir el grado de la no satisfacción o de afectación de uno de los principios. Luego, en un segundo paso, se define la importancia de la satisfacción del principio que juega en sentido contrario. Finalmente, en un tercer paso, debe definirse si la importancia de la satisfacción del principio contrario justifica la afectación o la no satisfacción del otro”[20].

Tercera tesis. Para el autor, una diferencia entre principios y reglas reside en lo que llama su carácter *prima facie*, es decir, por el alcance de su aplicación los principios “no contienen *mandatos definitivos*”[21], se apela a los principios para establecer razones que pueden cambiar en otro caso; según el autor, si cambian las condiciones del caso, pues el “principio no determina cómo ha de resolverse la relación entre una razón y su opuesta”[22], en cambio las reglas “exigen que se haga exactamente lo que en ellas se ordena, contienen una determinación en el ámbito de las posibilidades jurídicas y fácticas”[23].

Cuarta tesis. Se diferencian principios y reglas según su función argumentativa; para el autor, los “principios son siempre *razones prima facie*; las reglas, a menos que se haya establecido una excepción, *razones definitivas*”[24]. Los principios son razones para justificar un juicio concreto del deber ser, es decir, una especie de “razones para las reglas”[25], así como las normas jurídicas pueden ser razones para la aplicación de otras normas jurídicas[26] y, si no tienen excepciones, se convierten en la “*razón definitiva*” de la solución del caso[27], que no puede llegar a ser un principio, pues “[l]os principios mismos no son nunca razones definitivas”[28]. Lo que contradice la indiferenciación de Alexy entre principios y normas jurídicas como material del cual establecer consecuencias jurídicas por parte de los órganos de aplicación del derecho.

Quinta tesis. Alexy insiste en el criterio de generalidad; para él, “[l]os principios suelen ser relativamente generales porque no están referidos a las posibilidades del mundo real o normativo”[29], debido a esto se deben ponderar sus propiedades para conocer deductivamente los distintos valores axiológicos en juego dentro de un conflicto.

Objeción a la calificación de teoría. ¿Tiene realmente un objeto la teoría de Alexy? Partamos de lo básico, en el contexto de una teoría científica, su objeto debe referirse al fenómeno, sistema o proceso que intenta explicar o predecir. Desde luego, ese objeto puede ser observable o no, lo cierto es que en cualquier caso debe ser identificable. Cuando Alexy reconoce expresamente que los principios y la fundamentación en estos pueden extraerse de diversas fuentes, así explica lo que llama la “fundamentación iusfundamental”[30]; lo que nos dice, en otras palabras, es que estas normas iusfundamentales (principios) serán las que reconozcan los órganos de aplicación del derecho como tales y tendrán las fuentes que ellos prefieran.

La respuesta a la pregunta anterior, entonces, es no. La teoría de Alexy no tiene un objeto identificable, en consecuencia, no es una teoría, pues al parecer hay buenas razones para dudar de su objeto al no precisarse sus propiedades y someter a la voluntad del órgano de aplicación del derecho el reconocimiento del principio o, incluso, su contenido. Con lo que la teoría de Alexy finalmente se reduce a una doctrina, entre otras, sobre la interpretación como acto de voluntad, que pretende el control del resultado interpretativo apelando a la moral o a los principios. Para justificar esta observación, se pasará a las objeciones a sus tesis.

Objeción a la primera tesis. No hay objeción a la primera tesis, debido a que parte de presupuestos positivistas; así, si hay una antinomia se resuelve apelando a las normas de interpretación que aseguran la coherencia del sistema legal o apelando a los vicios en su validez. Pero cabe anotar que cuando el autor apela a las normas de solución de antinomias (materia, jerarquía, especialidad y vigencia) y a su régimen de validez, para resolver conflictos entre normas jurídicas, expresamente excluye a los principios como medios para crear cláusulas de excepción, dado que “el concepto de validez jurídica no es graduable”[31].

Objeción a la segunda tesis. Sin precisar lo que son los principios, ahora Alexy señala que estos describen la “dimensión del peso”, pero no establece una medida de ese peso; si una dimensión es una magnitud, en el caso de los principios no, según el autor alemán. Si el principio informa de la importancia o relevancia de algo con respecto a otra cosa según la opinión de alguien, entonces, aceptarla inmediatamente evidencia que ya no se trata de una cualidad del objeto conocido, a saber, el principio, sino de un acto de voluntad del sujeto cognoscente, según la pulsión de su psiquis o sus intereses respecto al caso o a su audiencia.

Parte de la segunda tesis, como solución a la colisión de principios, Alexy propone la “relación de precedencia condicionada”, la cual aparece como contingente, pues su aplicación depende de las condiciones de cada caso; también, como teoría, no explica cuáles son los elementos categoriales que permitan establecer que tales o cuales principios están en el mismo rango, tampoco ofrece parámetros que justifiquen relacionar un principio al caso, reconocer la satisfacción o no de un principio o su grado de importancia, o por qué debe prevalecer un resultado interpretativo frente a otro. En esta parte, la doctrina de Alexy aparece como un conjunto de opiniones sobre el modo y las cargas de la argumentación.

Objeción a la tercera y quinta tesis. El autor reconoce abiertamente que entiende por principios normas que no contienen mandatos definitivos y que son sumamente generales. Pero sus afirmaciones no identifican qué es realmente un principio, podría haber normas jurídicas mal redactadas que cumplirían los requisitos de Alexy y no por ello podrían entenderse como principios.

El autor alemán nos pide que creamos en los principios como normas jurídicas, que no precisan su apartado hipotético, ni la conducta que busca prohibir, permitir o mandar o el alcance de sus consecuencias jurídicas; entonces, ¿qué beneficio tiene recurrir a una norma así? Salvo dar un espacio de justificación política en la interpretación y aplicación del derecho.

Objeción a la cuarta tesis. El autor entiende a los principios como normas que sirven de razones metajurídicas para justificar la escogencia de una norma jurídica respecto a otra, o de un resultado interpretativo respecto a otro; pero siguiendo su línea de pensamiento, como ha quedado anotado, si estos principios: a) no aportan una “razón definitiva”; b) carecen de un parámetro de preferencia de una razón frente a otra o de cómo aplicarlos a un caso, más allá de su naturaleza argumental; y c) su contenido y fuente queda a criterio del órgano de aplicación del derecho. Entonces, pensar que los principios pertenezcan a un sistema de normas jurídicas o a un sistema legal es insostenible, salvo que la respuesta se busque en el interés de la clase política y su influencia en la actuación de los órganos de aplicación del derecho.

Posteriormente al trabajo citado, Alexy hace algunas precisiones sobre los principios insistiendo en que “*Every norm is either a rule or a principle*”[32]; para el autor es crucial asemejar los principios como un tipo de norma jurídica, gracias a esta idea, por de pronto, aparece junto al sistema de normas jurídicas otro de principios, que solo los órganos de aplicación del derecho pueden reconocer, otorgándole así una artificiosa complejidad al derecho.

Según la tesis del autor, el material de derecho del cual sus órganos de aplicación pueden inferir consecuencias jurídicas, resulta del sistema de normas jurídicas y de su teoría de los principios, aunque ya se ha objetado el sustantivo “sistema”; Kelsen señalaba que todo sistema de normas está parcialmente indeterminado siempre[33], pero lo que propone Alexy implica aceptar que ese material de derecho realmente se trata de dos sets de contenidos normativos aplicables al caso. Confundiendo o solapando en el material jurídico a analizar según el caso, con “los justificativos psicológicos del intérprete, quizás invocados al sentar una determinada interpretación (terreno donde el recurso a valores objetivos o a una retórica axiológica configura, sin duda, la tentación más tradicional) de las hipótesis semánticas requeridas por la interpretación normativa”[34].

El autor alemán predica que su doctrina es estrictamente lógica en la medida que se cumplan los tres subprincipios de idoneidad, de necesidad y de proporcionalidad en relación con el sistema de normas y el caso, *[t]he fact that principle theory implies the principle of proportionality means that the three sub-principles it contains, the principle of appropriateness, of necessity, and of proportionality in a narrow sense follow logically from it; hence, they are deducible from it in a strict sense*[35].

Para al autor alemán, es lógica su doctrina dado que sus premisas siguen un determinado orden para convertirse en conclusiones, pero si su doctrina tiene que ver con la axiología, por qué se agota en la lógica y nada dice del contenido de las premisas que sería lo esperado en una teoría axiológica como la que propugna; apelando a una lógica de la cual “no ha dejado de demostrarse que varios de los supuestos esquemas lógicos utilizados por los juristas, como instrumentos deductivos propios del discurso jurídico –analogía, argumento *a fortiori*, etc.– no pasan de ser, para lógicas más estrictas, sino formas deductivas falibles, tópicos retóricos o argumentos políticos”[36].

Alexy ha dejado en blanco el estatuto epistemológico de los principios frente a las normas jurídicas, por lo que no es factible reconocer exactamente cuándo estamos ante una norma jurídica y cuándo ante un principio; tampoco describe las categorías para deducir la aplicabilidad o jerarquía entre ellos; y la secuencia que propone como lógica se agota en recurrir a unos principios por otros, indeterminación sobre indeterminación.

*“The principles of appropriateness and necessity stem from the obligation of a realization as great as possible relative to the actual possibilities. They express the idea of Pareto-optimality. The principle of proportionality in a narrow sense stems from the obligation of a realization as far as possible relative to the legal possibilities, that is, relative most of all to the countervailing principles. Here we are concerned with balancing or weighing in a narrow and true sense”*[37].

¿En qué consiste el óptimo de Pareto? El autor no lo ha definido en el trabajo citado, por lo que es legítimo asumir que se refiere a su idea más extendida, a saber, es un criterio de utilidad y asignación de recursos, basado en una idea de prosperidad común y en un criterio de asignación eficiente, donde puede beneficiar a una persona sin perjudicar a otra, esto se conoce como mejora de Pareto.

Consideremos las implicaciones de la afirmación en el campo jurídico, imaginemos que en un pueblo hay una persona que se dedica a fabricar ataúdes y un científico descubre una vacuna que cura una enfermedad endémica, el efecto inmediato de la vacuna es que reduce drásticamente la tasa de mortalidad, afectando las ventas del productor de ataúdes e incrementando el patrimonio del inventor por la explotación económica de la patente.

Si el fabricante de ataúdes y el científico tienen un conflicto legal, cualquiera sea este, lo que plantea Alexy en su doctrina es: 1. Legitimar que el órgano de aplicación del derecho busque la solución del caso en las normas positivas de dicho pueblo y, también, en principios con los que ponderar las normas jurídicas del caso, con las preferencias subjetivas respecto a la idea de prosperidad común del intérprete; 2. Reconocido el principio, el órgano de aplicación del derecho debe proceder a argumentar sobre su supuesta idoneidad y necesidad al aplicarlo, pero para este ejercicio debe dar por hecho que alguien pudo mejorar a costa de empeorar a otro, si el caso no responde a las preferencias de prosperidad común del juzgador.

Difícilmente este razonamiento puede escapar a la tónica del odio de clases o de agendas políticas de ese signo ideológico, es una clara justificación de una especie de marxismo hermenéutico o, al menos, de una idea de justicia que “se refiere al resultado correcto del sistema político: la correcta distribución de bienes, oportunidades y otros recursos”[38]. Nuevamente, ¿correcto para quién?

Parece que, en su doctrina, Alexy legitima la función de los órganos de aplicación del derecho dedicados a tareas políticas como la redistribución de la riqueza, hasta hace poco vedada a jueces y empleados públicos, por ello de la reserva legal en materia tributaria y la prohibición de confiscación. En ese sentido, Dworkin se muestra más transparente, cuando subraya, sin más, la necesidad de que los jueces reconozcan los intereses de los políticos en el caso.

*“Fairness tells Hercules to look to whichever expression of political views seems relevant to deciding whether a particular statute, constructed according to an interpretation he is considering, would be fair, given the character and spread of public opinion. In this context the televised address of an important politician might be more important than the fine print of a committee report”*[39]. La equidad le indica a Hércules que tome en cuenta cualquier expresión de puntos de vista políticos que le parezca importante para decidir si un estatuto en especial, construido según una interpretación que esté considerando, sería equitativo, dado el carácter y alcance de la opinión pública. En este contexto, el hecho de que aparezca la dirección de un importante político en televisión podría ser *más* importante que una buena impresión de un informe de comité”[40].

## Dworkin

En el caso de Dworkin[41], su ataque al positivismo hace hincapié en que todo sistema jurídico, además de normas jurídicas, describe una serie de pautas o estándares a los que identifica como principios, es decir, insiste en que hay dos sets de soluciones a las que pueden recurrir legítimamente los órganos de aplicación del derecho, asimilando al principio como norma jurídica.

Los principios, según el autor estadounidense, responden a una “exigencia de la justicia, la equidad o alguna otra dimensión de la moralidad”[42], pero a diferencia de las normas jurídicas, no son justificables según los mismos parámetros de validez de las normas jurídicas y, de hecho, se diferencian de estas en su alto grado de inespecificidad. Además, reconoce que su primera caracterización fácilmente se puede “esfumar”[43].

No hay que perder de vista esta declaración del autor, pues pretende persuadirnos de los efectos de “algo” que él reconoce no es capaz de establecer su estatuto epistemológico y, no obstante, quiere persuadirnos de sus efectos decisivos al momento de orientar o escoger los resultados del fenómeno interpretativo realizado por los órganos de aplicación del derecho.

Para Dworkin, la diferencia entre normas jurídicas y principios “es una distinción lógica”[44], mientras las normas jurídicas se aplican de manera “disyuntiva”[45], los principios ni siquiera “establecen consecuencias jurídicas que se sigan automáticamente cuando se satisfacen las condiciones previstas”[46].

Los principios entendidos por Dworkin enuncian “una razón que discurre en una sola dirección, pero no exige una decisión en particular”[47]; el autor se esfuerza por diferenciarlos de las normas jurídicas aludiendo a su “peso o importancia”[48], es decir, el principio da cuenta del “peso relativo”[49] de los distintos factores de un problema, añadiendo que las normas jurídicas carecen de esta dimensión, lo cual es falso por el carácter irresistible de la ley que resulta “del hecho de que en ella se expresa la voluntad de la propia comunidad, de que es una autodisposición de la comunidad sobre sí misma, le viene a la Ley esa cualidad específica, ese carácter de norma superior e irresistible”[50].

Como primera objeción, el autor plantea una aproximación al concepto de principio jurídico por contraste con una norma jurídica, pero no los define previamente; reconoce que (a) la diferencia propuesta entre principio y norma jurídica se puede esfumar; (b) no obstante, advierte que los principios se diferencian de las normas jurídicas por distinciones lógicas, pero sin precisarlas; entonces, es comprensible la posición de Sieckmann, siguiendo a Poscher, “se duda que existe la categoría de principios y se sospecha que la teoría de los principios tenga objeto”[51].

Un ejemplo práctico de la objeción es el caso *Riggs v. Palmer* de 1889[52], quien comete parricidio; al pretender suceder como heredero, el juez resuelve que no puede adquirir la herencia. Según el autor, el juez actuó por efectos del principio “nadie puede beneficiarse de su propio dolo”, pero eso no es correcto.

A la época de la sentencia, en la jurisdicción de raíz latina, ya había norma jurídica[53] que expresaba exactamente lo que Dworkin atribuye al principio; entonces, cómo se distingue la aplicación del principio respecto a la norma jurídica, en relación a la doctrina del autor estadounidense. Por cierto, el juez del caso citado conocía la legislación civil de tradición latina, es decir, el supuesto principio alegado por Dworkin ya aparecía en el derecho positivo[54].

Esta cita demuestra lo afirmado por Raz respecto a Dworkin, “*he disregards the fact that some statements by courts which look like statements of legal principles are in fact no more than abbreviated references to a number of legal rules*”[55]. En efecto, no hay duda de que los ejemplos propuestos por Dworkin caen en la locución latina *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, nadie puede beneficiarse de su propia culpa, pero esto solo significa que “[s]ome apparent statements of principle are merely abbreviated references to a number of laws, not statements of the content of one complete legal principle”[56].

Segunda objeción, el control moral del derecho: parte del esfuerzo de Dworkin se orienta en demostrar que el derecho debe acudir a criterios morales mediante los principios, para ello el autor incide en su función argumental en el proceso de ponderación, es decir, el principio debe proponer algún tipo de medida moral que permita valorar el “peso relativo” de los derechos en conflicto en un caso, distinto o en oposición al que de por sí entrañan tanto la norma jurídica, como el sistema legal.

Pero nótese que el autor, conforme lo hemos citado textualmente, declara que la fuente de los principios es indeterminada, ver nota 42, y si se añade que el reconocimiento del principio depende únicamente de las preferencias del órgano de aplicación del derecho, lleva a que su tesis, al no proponer un marco de referencia objetivo que valide las razones mensurables para elegir los principios atinentes al caso, arruina cualquier función de “optimización” del principio respecto a la ponderación de derechos, más allá de las contingencias de la argumentación.

Ejemplo práctico de la objeción: el problema que plantea la tesis de Dworkin es aludir al imperativo moral, omitiendo en su doctrina la pregunta cardinal, ¿según la moral de quién? Algo que comprendí al leer a Nietzsche y por experiencias, invariablemente al interior de una supuesta moral de la comunidad, detrás de sus valores aparentemente consensuados, siempre hay concepciones e intereses en pugna que, frente a su aplicación en un caso concreto, las decisiones prácticas se despliegan contradictoriamente[57].

En un ejercicio académico, les pedí a mis estudiantes de posgrado que votaran anónimamente sobre si sobornar a un empleado público era moralmente reprobable y demandaba aplicar una sanción contra este, la respuesta del curso fue sí; pero luego les propuse una nueva pregunta sobre el mismo principio, si para salvar la vida de un grupo de personas que debían morir porque así lo exigía el partido político que ganó las elecciones o grupo que controla la Administración Pública, sobornar a un empleado o funcionario público era moralmente reprobable y demandaba aplicar una sanción contra este. Las respuestas ya no se decantaron en un sí rotundo como la anterior y en el análisis de clase, ni siquiera fueron uniformes las razones respecto al contenido o rango de los principios en juego.

Los hechos sugieren desmitificar la moral común a la que apela Dworkin. Finalmente, la mayor objeción contra Dworkin es que la corrupción o la tiranía crean su propia moral; cualquier revolución o líder mesiánico justifica o dulcifica sus crímenes según su ideología, con lo que la función atribuida por Dworkin a los principios como argumentos para la superación de la injusticia vía la ponderación o el control moral de la interpretación de las normas jurídicas se desmorona, como Poscher advierte: *“Instead Dworkin himself has shown that law’s borrowings from morality do not result in any standards for the type of morality referred to (Dworkin 1977, 102–8). Thus, in a tyranny adjudication may resort to immorality as the law of the tyranny provides itself with corresponding values, maxims, and principles to establish doctrinal structures and build legal precedents”*[58].

## Raz

Una condición generalmente aceptada como característica de los principios es su generalidad o de modo más preciso, en palabras de Raz, *“[r]ules prescribe relatively specific acts; principles prescribe highly unspecific actions”*[59], entendiendo que *“[a]n act is highly unspecific if it can be performed on different occasions by the performance of a great many heterogeneous generic acts on each occasion”*[60].

Estos actos muy inespecíficos no son un atributo lógico como Alexy y Dworkin los muestran; al presentarlos como contraste de los principios jurídicos frente a la especificidad de las conductas esperadas por la norma jurídica, estas acciones inespecíficas generan una conveniente idea de neutralidad política que sirven, según Raz, como justificaciones a uno u otro sentido de la interpretación de las normas jurídicas, de modo que conductas o actos inespecíficos no previstos en el ordenamiento jurídico pueden declararse que obedecen a un principio, como *“[p]romoting human happiness, respecting human dignity”*[61] y no hay forma, en la ideología de los principios de Alexy y Dworkin, de demostrar que es así o lo contrario.

Raz también observa que el órgano de aplicación del derecho, cuando apela a un principio, siempre justifica sus propias consideraciones en la interpretación de una norma jurídica con base al principio invocado, pero esta tendencia no es voluntaria, resulta de la naturaleza misma del principio que solo ofrece actos inespecíficos, *“[s]ince we justify considerations which apply to a limited range of situations and actions by more general considerations, principles can be used to justify rules but not vice versa”*[62].

Según lo señalado por nuestro autor, los principios pueden justificar la aplicación de una norma jurídica, frente a otra, pero jamás se usa la norma jurídica para justificar un principio. Otra razón de este comentario es que si un juez justifica vía principios una norma jurídica estaría actuando como constituyente, gobierno o legislador, según el tipo de norma jurídica que justifique o no moralmente.

Un juez que justifique o no las normas jurídicas según los principios, entonces, no actúa ni como tercero imparcial, ni sus fallos tendrían asidero en un sistema de soluciones previas, objetivas e independientes a las partes como pretende serlo el sistema legal, esto es una obviedad y la razón del comentario es simple, especialmente en el ámbito constitucional, la doctrina o “teoría” de los valores o principios en este punto no justifica un juez Hércules, sino un juez-constituyente, un juez-legislador y un juez-gobierno; en definitiva, un juez político que a su voluntad escoge o crea las normas que aplicará[63].

Una idea que vende bastante bien en el plano político es la que justifican Alexy y Dworkin, la cual informa que todas las razones, normas jurídicas y principios en los que, legítimamente, se pueden fundamentar jueces y empleados públicos son parte de la ley o del sistema legal, es una idea complaciente para quienes ejerzan dichas funciones, pues coloca a los órganos de aplicación del derecho en plano de superioridad ya no solo en función de sus competencias relacionadas al bien común, ahora también, por la moralidad o eticidad en el contenido de sus actos.

Por supuesto, es una idea cuestionable suponer que los principios son parte del derecho aplicable, en el contexto del criterio de identidad del normativismo kelseniano[64], es una técnica de injerencia política, de un movimiento o partido, en el derecho, pero aunque no se esté de acuerdo con Kelsen, es evidente que no estamos ante un caso de retórica inofensiva, uno de los efectos directos de semejante presupuesto es el desmoronamiento de la ley como técnica de control de los actos del Estado, mediante el debilitamiento de la autolimitación de sus poderes, arruinando el control contencioso administrativo y, con ello, la más elemental seguridad jurídica. ¿Cómo? Atacando la preminencia de la ley frente a cualquier otra norma o principio, y suscitando que los órganos de aplicación de la ley la resistan.

Esto no quiere decir que la ley no deba guardar relación alguna con ciertos valores o principios socialmente aceptados, pero de ocurrir ello: (1) no se puede justificar que los principios y valores tengan la misma naturaleza que las normas jurídicas, (2) que los principios formen parte del derecho aplicable, (3) justificar el detrimento de la función de la ley como norma superior y de cumplimiento irresistible frente al universo de otras normas, valores, principios y creencias que coexisten en la sociedad. Pues, como señala Raz, “[w]hen referring to such standards in their judgments the courts quite clearly do so not because they are part of the law but because the law makes it its business to recognize and give support, to a certain extent, to standards of other organizations, communities or individuals”[65].

Hoy, leyes desbocadas imponen el significativo principio como parte del cuadro de la interpretación jurídica que deben observar los órganos de aplicación del derecho, incluso, con claras referencias a la doctrina de Alexy y Dworkin, sin tener el más mínimo cuidado o, quizás, con ese propósito de considerar que la indeterminación de las normas jurídicas supone erosionar la idea de arbitrariedad estatal.

Recuérdese que la ley también describe los límites del ejercicio de poder, no solo en el cuadro de competencias de los órganos públicos y el de nulidades de sus actos; si la ley se trivializa como propone la doctrina de los principios, como el neoconstitucionalismo, llevado al campo hermenéutico, la ley ya no es inmune ante el juez o el empleado público que quedan habilitados, incluso, a oponerse a ella en nombre de los principios.

En consecuencia, indefectiblemente se relajan los límites al poder estatal y, con ello, su control jurisdiccional se menoscaba o simplemente se pierde en relación al propósito original de la ley en la república respecto al Estado, a saber, establecer el modo en que los actos de los órganos públicos pueden producir efectos jurídicos y determinar sus límites frente a los derechos individuales.

Como advierte Raz, Dworkin olvida o descuida la práctica jurisdiccional en su análisis, donde generalmente: 1) el principio justifica las partes discrecionales de la sentencia; 2) cuando el juez alega que el principio que ha escogido es universal o encarna los valores de la comunidad, lo hace para crear la ficción de la independencia de su interpretación jurídica; 3) homologar al principio basado en la moral de la comunidad con la norma jurídica implica descolocar la idea de un juez como órgano especializado y concedor del derecho, pues como advierte Raz, los jueces “[t]hey may be wrong in their views of what the values of the community are, but if so they are wrong on a point of law, for since they are bound to apply community values these are part of the law”[66].

En las siguientes líneas, me permito precisar un cuadro mínimo de tópicos detrás de la doctrina de los principios jurídicos en el contexto de la interpretación del derecho. El mito de la moral común: este argumento informa que hay consenso moral en la sociedad, incluso una moral política, aunque esto generalmente resulte en un oxímoron, ante el cual los jueces reconocen principios a los que responden sus fallos; Raz advierte que “[t]he myth of the common morality has made much of the oppression of minorities possible. It also allows judges to support a partisan point of view while masquerading as the servant of a general consensus”[67].

El mito del principio como guía de acción: esta ficción informa que el principio se corresponde a una razón fundamental, basada en que las personas comparten los mismos intereses y, en consecuencia, los principios comunes proporcionan razones para la acción práctica. Pero si Alexy, Dworkin e innumerables otros autores han señalado hasta el cansancio que los principios son generales, es decir, prescriben acciones muy inespecíficas, entonces, ¿cómo de una norma que refiere conductas inespecíficas, se pueden inferir racionalmente acciones específicas? En palabras de Raz: “This myth holds that, since we all have a general desire for prosperity, progress, culture, justice, and so on, we all want precisely the same things and support exactly the same ideals; and that all the differences between us result from disagreements of fact about the most efficient policies to secure the common goals. In fact, much disagreement about more specific goals and about less general values is genuine moral disagreement, which cannot be resolved by appeal to the most general value-formulations which we all endorse, for these bear different interpretations for different people”[68].

Las objeciones de Raz tienen mucho en común a las preocupaciones de Kelsen sobre el contaminante sincretismo metodológico al que se quiere políticamente empujar al derecho y el abusar de una “terminología difusa” como los principios en la redacción de constituciones y leyes, preocupaciones legítimas a la luz de ideologías como el *activismo judicial*, el *diálogo de fuentes*, el *neoconstitucionalismo* o el *pluralismo jurídico*, entre otras, que promueven la indistinción de los principios con las normas jurídicas y su homologación como material de aplicación del derecho, doctrina que presenta, al menos, dos niveles de contradicciones, en el marco del derecho entendido como técnica de convivencia en sociedad.

Primer nivel de contradicciones. Si en orden a los principios, los productores de normas individuales, órganos de aplicación del derecho, aceptan cualquier otra regla de la comunidad como jurídicamente vinculante, entonces forzosamente no hay un criterio de reconocimiento entre los principios y las normas jurídicas.

Segundo nivel de contradicciones. Si Dworkin niega la regla de reconocimiento de Hart u otra, señala Raz, el autor estadounidense entonces habilita a los jueces y empleados públicos a que puedan escoger libremente los principios que estimen comunes de la sociedad, principios que por su naturaleza no pueden ser sino consuetudinarios, entonces, bajo esta ideología, ¿cómo se resuelve la aplicación de principios según las condiciones que impone la ley para que la costumbre sea fuente de derecho? Raz señala: “*Some countries, however, do not recognize custom as a source of law at all. Those legal systems which do regard customs as legally binding do so only if they pass certain tests. These tests, if they are not set out in a statute or some other law, are laid down by the rule of recognition, which determines under what conditions social customs are binding in law*” [69].

## Conclusiones

En el segundo párrafo de la introducción se advertía que esta no es una investigación sobre los principios según el iusnaturalismo, los *principia iuris* o sus valores jurídicos conexos.

La conclusión de esta investigación confirma la hipótesis en el contexto de la interpretación operativa. La naturaleza de los principios jurídicos, según Alexy y Dworkin, se reduce al ámbito argumental. Si están redactados como prescripciones no los convierte en normas jurídicas, no lo son, esto solo parecería responder a la función ideológica, es decir, su función se concreta en legitimar axiologías o discrecionalidades en el fenómeno interpretativo de los órganos de aplicación del derecho.

En términos generales, las tesis de Alexy y Dworkin explican un modo de argumentación jurídica, pero no una teoría de los principios. Su idea de control moral del derecho cierra los ojos a lo advertido por Poscher, la corrupción crea su propia moral, leyes y principios. La insistencia de los autores por homologar al principio como norma jurídica busca persuadir que el principio forma parte del material de derecho del cual se determinan consecuencias jurídicas; pero si todo principio es general e inespecífico, ¿qué beneficio tiene una norma así? Tal vez dar un espacio de justificación política en la interpretación y aplicación del derecho.

Los resultados de la investigación:

1. Alexy.

- a. Los principios y las normas jurídicas son normas y lo son por compartir una naturaleza normativa.
- b. Entiende a los principios como mandatos de optimización muy generales, aunque inmediatamente reconozca que nunca son razones definitivas.
- c. De esto justifica que los principios son parte del material de aplicación del derecho.
- d. Los principios no se afectan por los parámetros de validez de las normas jurídicas.
- e. En su exposición apela insistentemente al uso de términos como teoría y leyes, pero no define su objeto o las categorías necesarias para su aplicación.
- f. Su ley de la colisión nunca define exactamente qué es un principio y cómo se diferencia de la norma jurídica; la dimensión del peso y la relación de precedencia condicionada carecen de un parámetro verificable, por lo que se sugiere entenderla como instancia argumental.
- g. Su ley de ponderación nunca define sus categorías de satisfacción o de afectación de los principios considerados, ni los parámetros para relacionarlo al caso, por lo que se sugiere entenderlas como instancias argumentales.
- h. Son indeterminaciones constantes en su doctrina sobre los principios:
  - i. No se los puede diferenciar de otras creencias de la comunidad y de otras normas jurídicas.
  - ii. No aportan una razón definitiva.
  - iii. No ofrecen parámetros de preferencia en su aplicación frente a otro principio.
  - iv. Su contenido y sus fuentes se reconocen según las preferencias del órgano de aplicación del derecho.

i. Aunque sus tesis justifican un supuesto control moral del derecho, es decir, privilegian su carácter axiológico, termina reducida a una lógica de un supuesto principio de proporcionalidad organizado como técnica argumentativa según se cumplan, a criterio del órgano de aplicación el derecho, los tres subprincipios de idoneidad, de necesidad y de proporcionalidad.

j. Su doctrina apela a conceptualizaciones como el óptimo de Pareto, donde su ideología revela una tendencia a legitimar el rol de los órganos de aplicación del derecho en tareas políticas como la redistribución de la riqueza.

## 2. Dworkin.

a. Los principios son un tipo normas jurídicas que forman parte del material de aplicación del derecho, arguye que su distinción es lógica, no obstante, advierte que la diferencia propuesta entre principio y norma jurídica se puede esfumar.

b. No define exactamente lo que es un principio, pero persuade de sus efectos decisivos al momento de orientar o escoger los resultados del fenómeno interpretativo.

c. Cuando cita jurisprudencia que a su criterio ejemplifica la aplicación de un principio, resulta que se trata de una norma jurídica.

d. Declara que la fuente de los principios es indeterminada y ratifica que su reconocimiento depende únicamente de las preferencias del órgano de aplicación del derecho.

e. En general, sus tesis exageran el alcance del mito de la moral común.

## 3. Raz.

a. De la generalidad atribuida a los principios resultan solo acciones inespecíficas, las cuales generan una conveniente idea de neutralidad política que sirve como justificaciones a uno u otro sentido de la interpretación de las normas jurídicas.

b. La justificación moral o axiológica, distinta a la que provee el derecho, no solo plantea el problema de la judicialización de la política, sino que, al extremar los recursos ideológicos como los principios en el material de aplicación del derecho, se intensifica la libre discrecionalidad de los órganos de aplicación del derecho, creando un ambiente propicio para la politización de la justicia.

c. Las doctrinas de los principios, en los términos Dworkin, dependen de menguar el carácter irresistible de la ley y eso trae aparejado que se relajen los límites al poder estatal, aliviando el concepto de arbitrariedad en favor de los órganos de poder público.

d. Dworkin olvida o descuida la práctica de la judicatura, donde se puede encontrar que el principio:

i. Justifica las partes discrecionales de la sentencia.

ii. Justifica las partes que persiguen intereses políticos de la sentencia.

iii. Justifica las preferencias del órgano de aplicación del derecho en valores de la comunidad, para crear la ficción de la independencia de su interpretación jurídica.

iv. No obstante, en el momento que apela a los principios de la sociedad, inmediatamente el juez pierde su rol como órgano especializado en la aplicación del derecho.

e. Mitos de los principios que inciden en el fenómeno interpretativo:

i. Consenso general o moral común. Su efecto utilitario es permitir a los jueces y a los empleados públicos apoyar un punto de vista político, mientras pasan como servidores de un consenso general.

ii. Guía de acción. Es una contracción en sí misma, ¿cómo de un principio que requiere conductas inespecíficas, se pueden inferir racionalmente acciones específicas?

f. Contradicciones derivadas de los mitos:

i. Primero: Si se acepta cualquier norma de la comunidad como jurídicamente vinculante, diciendo que es un principio, entonces forzosamente no hay un criterio de reconocimiento entre los principios y las normas jurídicas.

ii. Segundo: La doctrina de los principios, al habilitar a jueces y empleados públicos el que puedan escoger libremente los principios que estimen comunes de la sociedad, estos por su naturaleza no pueden ser sino consuetudinarios, entonces, bajo esta ideología, ¿cómo se resuelve la aplicación de principios según las condiciones que impone la ley para que la costumbre sea fuente de derecho?

## BIBLIOGRAFÍA

### BIBLIOGRAFÍA UTILIZADA

- Alexy, Robert. “Epílogo a la Teoría de los derechos fundamentales”. *Revista Española de Derecho Constitucional* 66, 2002, 13-64.
- Alexy, Robert. “On the Structure of Legal Principles”. *Ratio Juris* 13, 2000, 294-304.
- Alexy, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Tr. Ernesto Garzón Valdés. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.
- Bello, Andrés. “Proyecto inédito de Código Civil”. En *Obras completas de Don Andrés Bello XIII*. Santiago de Chile: Consejo de Instrucción Pública, Pedro Ramírez, 1890.
- Dworkin, Ronald. *El imperio de la justicia*. Tr. Claudia Ferrari. Barcelona: Gedisa, 2008.
- Dworkin, Ronald. *Law’s Empire*. Estados Unidos de América: Harvard University Press, 1986.
- Dworkin, Ronald. *Los derechos en serio*. Tr. Marta Gustavino. Barcelona: Ariel, 1989.
- Etcheverry, Juan Bautista. “El papel de los principios formales en la ponderación de los derechos fundamentales. Desafíos a la propuesta de Robert Alexy”. *Prudentia Iuris* 92, 2021, 221-248.
- Francia. *Code civil des Français 1804*. Acceso 20/6/24. <https://rb.gy/fgqku4>.
- García de Enterría, Eduardo y Fernández Rodríguez, Tomás Ramón. *Curso de Derecho Administrativo I. España*: Thomson Reuters-Civitas, 2022, edición Proview, título II, capítulo III (I).
- Gény, François. *Método de interpretación y fuentes en derecho privado positivo*. Madrid: Reus, 1925.
- Kelsen, Hans. “¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?”. Lombardi et al. *La polémica Schmitt / Kelsen sobre la justicia constitucional: El defensor de la Constitución versus ¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?* Tr. Roberto J. Brie. Madrid: Tecnos, 2019.
- Kelsen, Hans. *Teoría pura del derecho*. Tr. Roberto J. Vernengo. México D.F.: Porrúa, 2013.
- New York Unified Court System. *Riggs v. Palmer*, 1889. Acceso: 20/6/24. <https://rb.gy/s3uex7>.
- Nietzsche, Friedrich. *La genealogía de la moral*. Madrid: Edimat, 2011.
- Poscher, Ralf. “Insights, Errors and Self-Misconceptions of the Theory of Principles”. *Ratio Juris*, 22, 2009, 425-54.
- Raz, Joseph. “Legal Principles and the Limits of Law”. *The Yale Law Journal* 81, 1972, 823-854.
- Sieckmann, Jan. “Norma jurídica”. En *Enciclopedia de filosofía y teoría del derecho II*, Jorge Fabra (Editor general). México: Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015, 919.
- Velásquez, Gastón. *La función de la ley en la interpretación constitucional operativa. Según fallos de la Corte Constitucional ecuatoriana entre los años 2010 y 2015*. Pontificia Universidad Católica Argentina “Santa María de los Buenos Aires”. Tesis doctoral sustentada en el año 2023. Acceso: 13/6/24. <https://rb.gy/t28fxn>.
- Vernengo, Roberto J. *La interpretación literal de la ley*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994.
- Zambrano, María del Pilar. “A moral reading of argentine constitutional case law”. *Prudentia Iuris* 85, 2018, 151-173.

## NOTAS

Nota[1] Cf. Hans Kelsen, *Teoría pura del derecho*, Tr. Roberto J. Vernengo (México D.F.: Porrúa, 2013), 350

[2] “Una ley sanitaria determina que, al estallar una epidemia, los habitantes de una ciudad tienen que adoptar, bajo ciertas penas, algunas medidas para evitar la expansión de la enfermedad. El órgano administrativo queda facultado para determinar esas medidas en forma distinta según se trate de enfermedades diferentes”. *Ibid.*

[3] François Gény, *Método de interpretación y fuentes en derecho privado positivo* (Madrid: Reus, 1925), 255

[4] Kelsen, en “¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?”, señala que las normas jurídicas “no deben ser formuladas en términos demasiados generales, no deben emplear terminología difusa como ‘libertad’, ‘igualdad’, ‘justicia’, etc. De lo contrario, existe el peligro de un desplazamiento del poder del Parlamento –no previsto en la Constitución– y desde el punto de vista político, sumamente inoportuno, hacia una instancia ajena a él ‘que puede ser la expresión de fuerzas políticas totalmente diversas a las representadas por el Parlamento’”. Ver: Hans Kelsen, “¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?”, Lombardi et al., *La polémica Schmitt / Kelsen sobre la justicia constitucional: El defensor de la Constitución versus ¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*, Tr. Roberto J. Brie (Madrid: Tecnos, 2019), 330.

[5] Kelsen, *Teoría pura del derecho*, 355.

[6] Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, Tr. Ernesto Garzón Valdés (Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993), 83.

[7] Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, 86.

[8] *Ibid.*, 111.

[9] *Ibid.*, 112.

[10] *Ibid.*, 113.

[11] *Ibid.*, 86.

[12] *Ibid.*, 87.

[13] Cf. *Ibid.*, 88.

[14] *Ibid.*, 89.

[15] *Ibid.*, 92.

[16] *Ibid.*, 90. Otros autores han hecho hincapié en sus dudas sobre la supuesta expresión matemática de la fórmula del peso y su aplicación en la “ley de colisión”, como es el caso de Juan Bautista Etcheverry: “Alexy expresamente reconoce que la ponderación no garantiza una única respuesta correcta y justa. No obstante, en la práctica complejiza de tal manera la fórmula del peso, al punto de transformarla en una ecuación aritmética tan enrevesada que cada vez menos se parece o explica la experiencia real de los operadores jurídicos cuando aplican principios materiales y, para ello, también tienen en cuenta a los principios formales”. Ver en Juan Bautista Etcheverry, “El papel de los principios formales en la ponderación de los derechos fundamentales. Desafíos a la propuesta de Robert Alexy”, *Prudentia Iuris* 92 (2021), 246.

[17] *Ibid.*, 92.

[18] *Ibid.*

[19] *Ibid.*, 94.

[20] Robert Alexy, “Epílogo a la Teoría de los derechos fundamentales”, *Revista Española de Derecho Constitucional* 66 (2002), 32.

[21] Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, 99.

[22] *Ibid.*

[23] *Ibid.*

[24] *Ibid.*, 101.

[25] *Ibid.*, 102.

[26] Cf. *Ibid.*

[27] Cf. *Ibid.*, 103.

[28] *Ibid.*

[29] *Ibid.*

[30] *Ibid.*, 115.

[31] *Ibid.*, 88.

[32] Robert Alexy, “On the Structure of Legal Principles”, *Ratio Juris* 13 (2000), 295. [Toda norma es una regla o un principio].

[33] Cf. Kelsen, *Teoría pura del derecho*, 350.

[34] Roberto J. Vernengo, *La interpretación literal de la ley* (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994), 13.

[35] Alexy, “On the Structure of Legal Principles”, 297 [el hecho de que la teoría de principios implique el principio de proporcionalidad significa que los tres subprincipios que contiene, el principio de idoneidad, de necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto, se derivan lógicamente de él; por lo tanto, son deducibles de él en sentido estricto].

[36] Roberto J. Vernengo, *La interpretación literal de la ley*, 12.

[37] Robert Alexy, “On the Structure of Legal Principles”, 298. [Los principios de idoneidad y necesidad surgen de la obligación de una realización lo más grande posible en relación con las posibilidades reales. Expresan la idea de óptimo de Pareto. El principio de proporcionalidad en sentido estricto surge de la obligación de una realización en la medida de lo posible en relación con las posibilidades jurídicas, es decir, en relación sobre todo con los principios compensatorios. Aquí nos ocupamos de equilibrar o posar en un sentido estricto y verdadero].

[38] Ronald Dworkin, *El imperio de la justicia* (Barcelona: Gedisa, 2008), 284.

[39] Ronald Dworkin, *Law’s Empire* (Estados Unidos de América: Harvard University Press, 1986), 349. [La equidad le dice a Hércules que observe cualquier expresión de opiniones políticas que parezca relevante para decidir si un estatuto particular, elaborado de acuerdo con una interpretación que está considerando, sería justo, dado el carácter y la difusión de la opinión pública. En este contexto, el discurso televisado de un político importante podría ser más importante que la letra pequeña del informe de un comité].

[40] Ronald Dworkin, *El imperio de la justicia*, 246.

[41] Cf. Ronald Dworkin, *Los derechos en serio* (Barcelona: Ariel, 1989), 72.

[42] *Ibid.* Esa dimensión de la moral parece traducirse en otra instancia de la argumentación erística en la que insiste el autor estadounidense. Al comentar la obra de Dworkin, *Justice in Robes*, María del Pilar Zambrano señala: “[f]or the question is not only how much are legal concepts related to moral, political or natural concepts, but also, if there is anything prior to the whole conceptual constructive process itself. And to this, Ronald Dworkin would answer ‘no’, or better, ‘it doesn’t matter’: the only ground for the whole constructive process is a ‘reflective equilibrium’ between coherence and conviction”. [Porque la cuestión no es solo en qué medida se relacionan los conceptos jurídicos con los conceptos morales, políticos o naturales, sino también si hay algo anterior a todo el proceso constructivo conceptual mismo. Y a esto, Ronald Dworkin respondería “no”, o mejor, “no importa”: el único fundamento de todo el proceso constructivo es un “equilibrio reflexivo” entre coherencia y convicción]. Ver en María del Pilar Zambrano, “A moral reading of argentine constitutional case law”, *Prudentia Iuris* 85 (2018), 171.

[43] *Ibid.*, 73.

[44] *Ibid.*, 75.

[45] *Ibid.*

[46] *Ibid.* modelo de publicación sin fines de lucro para conservar la naturaleza académica y abierta de la comunicación científica

[47] *Ibid.*, 76.

[48] *Ibid.*, 77.

[49] *Ibid.*



# AmeliCA

## Disponible en:

<https://portal.amelica.org/amelijournal/797/7975166017/7975166017.pdf>

Cómo citar el artículo

Número completo

Más información del artículo

Página de la revista en [portal.amelica.org](http://portal.amelica.org)

AmeliCA

Ciencia Abierta para el Bien Común

Gastón A. Velásquez Villamar

**Naturaleza y función de los principios en la interpretación operativa**

**Nature and function of principles in operational interpretation**

**Natura e funzione dei principi nell'interpretazione operativa**

*Prudentia Iuris*

núm. 98, p. 1 - 26, 2024

Pontificia Universidad Católica Argentina Santa María de los Buenos Aires, Argentina

[prudentia\\_iuris@uca.edu.ar](mailto:prudentia_iuris@uca.edu.ar)

**ISSN:** 0326-2774

**ISSN-E:** 2524-9525

**DOI:** <https://doi.org/10.46553/prudentia.98.2024.11>



**CC BY-NC-SA 4.0 LEGAL CODE**

**Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional.**