



Noticias



Santiago, 15 de septiembre de 2019

Opinión.

Escriben: "El interpretativismo y la Retroactividad de la Ley Penal. Un análisis del fallo Batalla". Caso argentino.

El autor destaca que dicho fallo convalidó una ley penal retroactiva más gravosa, lo que es un claro indicador de que ha colapsado la frontera entre el derecho vigente y las creencias de los jueces acerca de cuál debería ser el derecho vigente, incluyendo al razonamiento judicial en su más alto nivel.

Recientemente, el autor argentino Andrés Rosler publicó un análisis sobre el reciente fallo de la Corte Suprema "Batalla", que convalidó una ley penal retroactiva más gravosa.

En el documento, el autor comienza explicando que lo mencionado, es un claro indicador de que ha colapsado la frontera entre el derecho vigente y las creencias de los jueces acerca de cuál debería ser el derecho vigente, incluyendo al razonamiento judicial en su más alto nivel. Quisiera aprovechar esta ocasión para ilustrar este colapso a la luz de los votos de la mayoría en dicho fallo, usando como contrapeso la histórica disidencia del juez Rosenkrantz.

Luego, el autor señala que el colapso entre el derecho que existe y el que debería existir se debe principalmente a una manera de entender el derecho compartida por los votos de la mayoría, que podemos describir como "interpretativismo". Según este último, el derecho es fundamentalmente un emprendimiento interpretativo que responde a ciertos valores, de tal forma que las reglas jurídicas son vinculantes solamente cuando coinciden con esos valores. Según esta posición, y para decirlo en muy pocas palabras, (a) el derecho es siempre un fenómeno interpretativo; (b) dicha interpretación tiene que ser realizada a la luz de la moralidad política; (c) a raíz de (a) y (b) los jueces son co-autores del derecho.

Enseguida, en el trabajo se alude primero al interpretativismo coherente de Lorenzetti y Maqueda para luego pasar al interpretativismo incoherente de Rosatti y Highton. A continuación, pasa a exponer y revisar cómo Rosenkrantz cumplió con su tarea jurisdiccional de aplicar el derecho vigente a un caso concreto, sin que importara la reacción social o su propia valoración del derecho vigente emanado ciertamente de un Estado de Derecho en democracia.

Posteriormente, el documento señala que no es que al voto de la mayoría subyace una filosofía del derecho (el interpretativismo), mientras que el voto de Rosenkrantz -que rezuma la idea de que el derecho tiene autoridad- es simplemente un capricho personal. También hay una muy rica teoría del derecho detrás de la idea de que el derecho tiene autoridad y por lo tanto del deber judicial de obedecer la Constitución y las leyes a pesar de que sus creencias morales y políticas no coincidan con ellas.

A continuación, el trabajo arguye que la autoridad del derecho moderno no solo se sigue de la necesidad de orden, sino que se ha convertido además en la manera en que se expresa la soberanía popular, lo cual

explica no solo la primacía constitucional y la separación de los poderes, sino también el papel subordinado que deben cumplir los jueces frente a la Constitución y las leyes, si es que quieren respetar dicha soberanía.

Finalmente, el documento concluye que esta manera de entender el derecho moderno y democrático supo ser alguna vez la opinión común, pero hoy se ha convertido en una visión contestataria. Ojalá que pronto vuelva a ser parte de la ortodoxia.

[Vea texto íntegro de la publicación.](#)

RELACIONADO

* [Tribunal Europeo de Derechos Humanos condenó a España por aplicación retroactiva de cambio en regla sobre redención de las penas...](#)
