

SEGURIDAD JURÍDICA Y PREVISIBILIDAD *

Isabel Lifante Vidal

Universidad de Alicante

RESUMEN. El objetivo de este trabajo es defender una concepción de la seguridad jurídica que resulte coherente con las exigencias normativas del Estado constitucional de derecho. Como intentaré mostrar, ello implica «sustantivar» un tanto las exigencias que se derivan de este valor, que suele presentarse —de manera un tanto imprecisa— como exclusivamente «formal».

Palabras clave: Seguridad jurídica, previsibilidad, Estado constitucional de derecho, imperio de la ley, valores formales.

Legal Certainty and Predictability

ABSTRACT. The purpose of this paper is to explore a conception of the value of legal certainty that could be soundly considered coherent with the normative requirements of a Constitutional Rule-of-Law State. I argue that we need to depart from a somehow —as I will argue— purely formal understanding of the requirements imposed by such value and to consider that they need to be provided with a substantive content.

Keywords: Legal certainty, predictability, Constitutional Rule-of-Law State, Rule of Law, formal values.

* Fecha de recepción: 22 de julio de 2013. Fecha de aceptación: 20 de septiembre de 2013.

Este trabajo se enmarca en el proyecto de investigación «Argumentación y constitucionalismo» (DER2010-21032), financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación.

1. ALGUNAS OBSERVACIONES INICIALES SOBRE EL VALOR DE LA SEGURIDAD JURÍDICA

En una primera aproximación podemos entender por seguridad jurídica la capacidad que nos proporciona el derecho de prever, hasta cierto punto, la conducta humana y las consecuencias de dicha conducta¹. Aquí nos encontramos con un primer «escollo analítico». Muchos de los que han estudiado este concepto se han ocupado de distinguir dos aspectos del mismo: la seguridad jurídica como hecho y como valor²; y podrían alegar —no sin razón— que con esa definición parece hacerse referencia al aspecto fáctico y no al valorativo de dicho concepto. Ahora bien, cuando hablamos del valor de la seguridad jurídica hacemos referencia precisamente a que el hecho —el estado de cosas— en que se produce dicha capacidad de previsión es objeto de valoración positiva, en el sentido de que consideramos bueno —valioso— que se produzca y aceptamos que tenemos razones para procurar obtenerlo o maximizarlo. En este trabajo —siguiendo una convención no del todo consolidada—, utilizaré el término «seguridad jurídica» para hacer referencia al aspecto valorativo y el de «previsibilidad» para hacer referencia al estado de cosas que es considerado valioso, y que en ese sentido debe ser perseguido³.

Un segundo «escollo analítico» vendría dado por otra ambigüedad que también encontramos al hablar del valor de la seguridad. Con este término en ocasiones nos referimos a un valor externo al derecho, un valor ético-político que forma parte de las exigencias normativas del ideal del Estado de derecho, y en ese sentido sería utilizado para valorar el derecho desde una perspectiva externa; mientras que en otras ocasiones hacemos referencia a un valor interno al derecho, recogido en normas jurídicas con mayor o menor nivel de concreción; así por ejemplo, la Constitución española, en su art. 9.3 recoge el principio de seguridad jurídica, junto a otros que serían concreciones del mismo: legalidad, jerarquía, publicidad, irretroactividad, etc. Ahora bien, creo que es equivocado trazar una distinción tajante entre estos dos sentidos del valor «seguridad jurídica». La adecuada comprensión de ese ideal normativo ético-político que utilizamos para valorar el derecho «desde fuera» (primer sentido) resulta fundamental si lo que queremos es ocuparnos de las exigencias que se derivan de la incorporación a nuestros derechos de dicho valor y de los principios en los que se desarrolla (segundo sentido).

En este sentido, un buen punto de partida para el estudio del valor de la seguridad jurídica lo encontramos en el análisis de las exigencias del Estado de derecho. Siguiendo las ya clásicas reflexiones de E. DÍAZ, el concepto de «Estado de derecho» operaría como un rótulo evaluativo para designar a aquellos Estados que cumplen (al menos en determinado grado) con ciertas exigencias que implican el sometimiento del

¹ Tomo esta definición de ATIENZA (1985: 116).

² Sobre la distinción entre estos dos aspectos de la seguridad (o certeza), *vid.* GIANFORMAGGIO (1996: 162-163); LUZZATI (1999: 252 y ss.); ÁVILA (2012: 92 y ss.); GOMETZ (2012: 53 y ss.), etcétera.

³ Si acudimos, sin embargo, a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español veremos que en la misma se distinguen (a partir de la clásica sentencia 27/1981) dos vertientes del principio de seguridad jurídica: la objetiva, a la que denomina «certeza», y la subjetiva, para la que reserva el nombre de «previsibilidad». También PÉREZ LUÑO (1991: 37) llama la atención sobre las distintas convenciones terminológicas en la materia.

Estado a su propio derecho, a través de la regulación y el control de todos los poderes y actuaciones del Estado por medio de leyes; leyes que deben haber sido creadas según procedimientos de libre y abierta participación popular. Junto al requisito del *imperio de la ley* (entendiendo por «ley» aquella democráticamente producida), que constituiría el primer ingrediente de la noción Estado de derecho, se incluirían también los siguientes rasgos definitorios: «b) División de poderes: legislativo, ejecutivo y judicial. c) Legalidad de la Administración: actuación según ley y suficiente control judicial. d) derechos y libertades fundamentales: garantía jurídico formal y efectiva realización material» (DÍAZ, 1992: 31). Es importante darse cuenta de que, en esta caracterización, los distintos elementos no se encuentran en el mismo nivel: mientras que el primero (el imperio de la ley) goza de prioridad tanto lógica como histórica frente al resto, es precisamente el objetivo de hacer efectivos los derechos humanos —entendidos como exigencias morales— lo que dota de valor a las instituciones que lo hacen posible, y que conformarían el modelo jurídico-político que denominamos Estado de derecho. De modo que el último elemento (la garantía de los derechos y libertades) tendría —podríamos decir— una prioridad justificativa frente al resto.

Esta misma idea, la instrumentalidad del ideal político del imperio de la ley (como uno de los requisitos del Estado de derecho), es desarrollada con extensión por F. LAPORTA (2007). Se trata —según este autor— de una idea moral regulativa: un conjunto de exigencias éticas para el poder y para el derecho que han de ser cumplidas en la mayor medida posible. El valor moral de esta exigencia lo encuentra LAPORTA en su vinculación directa con la autonomía personal: «la fundamentación moral de todo el complejo mundo de normas e instituciones que constituyen lo que hoy designamos con el concepto de imperio de la ley no es otra que una apuesta moral implícita a favor de la autonomía personal» (LAPORTA, 2007: 18). La existencia de normas que nos proporcionan un cierto grado de previsibilidad de las relaciones sociales es una condición necesaria (aunque no suficiente⁴) para el desarrollo de la autonomía personal, entendida como la exigencia de que la vida del ser humano sea algo definido por él mismo en un marco de libertad personal y de racionalidad proyectiva.

Cualquier análisis sobre las implicaciones de la seguridad jurídica debe entonces partir de la consideración de que se trata de un valor en la medida en que es un instrumento para la consecución de otros fines que consideramos valiosos: en términos individuales, el desarrollo de la autonomía personal; y en términos sociales, el formar parte del entramado institucional que posibilita el desarrollo de los derechos humanos, o dicho de otro modo, el desarrollo de la justicia. Se trata, además de un instrumento que podemos considerar «necesario», pues no resulta fácilmente sustituible (al menos de momento no contamos con una alternativa que proporcione un nivel similar de previsibilidad, a igual o menor coste en términos de otras exigencias valorativas). De modo que, siguiendo la clasificación de valores propuesta por ATENZA y RUIZ MANERO (1996: 136 y ss.), debería ser considerado como algo intrínsecamente valioso⁵; pero

⁴ En este sentido, LAPORTA (2007: 52) recuerda que puede incluso haber normas cuyo contenido sea directamente contrario a cualquier promoción de la autonomía.

⁵ En contra de esta opinión, *vid.* GARCÍA MANRIQUE (2003). En realidad este autor no sostiene la tesis de que la seguridad jurídica carezca de valor, sino que defiende que ninguno de los argumentos ofrecidos para justificar dicho valor funcionarían. En mi opinión el error de GARCÍA MANRIQUE parece consistir precisamente en

se trataría de un valor «utilitario» y no «último» (los valores últimos serían para estos autores los que son considerados valiosos independientemente de su conexión con un fin ulterior)⁶. Eso abre la puerta a la posibilidad de que en el derecho existan conflictos entre la seguridad y otros valores también utilitarios que deberán resolverse con las correspondientes ponderaciones.

Otra característica que usualmente se predica de la seguridad jurídica es su carácter eminentemente «formal». Pero no está nada claro a qué nos referimos con esta idea, ni dónde radica el criterio de distinción entre los valores «formales» y los «sustantivos». En una primera interpretación, podemos estar haciendo referencia simplemente a la distinción entre valores últimos y valores utilitarios a la que acabamos de aludir. Los valores «sustantivos» serían entonces los valores últimos; pero ello nos llevaría a considerar que, por ejemplo, la estabilidad económica, el pleno empleo, o la igualdad de oportunidades no podrían ser considerados valores «sustantivos», sino también «formales», lo que nos apartaría demasiado del uso generalizado de esta expresión. Una segunda interpretación es aquella que considera que los valores «formales» son aquéllos cuya realización depende exclusivamente de rasgos formales del derecho, al margen del contenido sustantivo de las concretas regulaciones. Soy consciente de que hablar de «rasgos formales» tampoco aclara mucho. Usaré esta expresión de modo amplio para referirme a cualquiera de los cuatro sentidos de formalidad que distinguen ATIYAH y SUMMERS (1987: 11 y ss.)⁷: formalidad autoritativa (que depende a su vez de dos factores: los relativos a la validez y los relativos a la jerarquía), formalidad en cuanto al contenido (que también hacen depender de dos factores: el grado en el que el contenido de la regla es definido mediante *fiat* —y no apelando directamente a razones sustanciales— y el grado en que resultan sub-inclusivas o sobre-inclusivas respecto a las razones sustanciales que las justificarían⁸), formalidad interpretativa (primacía de la

negar valor a todo aquello que valoremos instrumentalmente, o dicho de otro modo, su argumentación podría ser aceptable si la misma se dirigiera a considerar que la seguridad jurídica no puede ser un valor último.

⁶ Aquí utilizo la clasificación de los valores que realizan ATIENZA y RUIZ MANERO (1996), pero no asumo sin embargo la correlación que aceptan estos autores entre tipos de valores y tipos de normas; en particular entre los principios en sentido estricto con los valores últimos y las directrices con los valores instrumentales. Debe notarse que, en un trabajo posterior (ATIENZA y RUIZ MANERO, 2001), estos autores reconocen que habían descuidado el aspecto institucional del derecho y consideran que deben incorporarse nuevas categorías de enunciados jurídicos: los principios institucionales tanto en la forma de principios en sentido estricto como en la forma de directrices. Sin embargo, en mi opinión, la corrección que necesitaba su teoría para dar cuenta adecuadamente del aspecto institucional del derecho era precisamente la desvinculación entre el tipo de normas ante el que nos encontramos y la jerarquía de los valores.

⁷ En este trabajo, ATIYAH y SUMMERS contraponen las razones «formales» a las «sustantivas», con el fin de realizar un análisis comparativo del papel que juegan cada una de ellas en el razonamiento jurídico. Es importante señalar que para estos autores la formalidad (en cualquiera de esos sentidos) es una cuestión de grado, de modo que una razón puede ser más o menos formal y/o sustancial. La exposición que aquí presento utiliza también un trabajo posterior de SUMMERS (2001: 113-120).

⁸ Una regla que dijera «Circule por la derecha» sería altamente formal respecto al contenido atendiendo al primer factor señalado (pues su contenido está determinado en gran medida por una cuestión de decisión o *fiat*). Y, por lo que respecta al segundo factor —obviamente relacionado con el primero—, una regla que estableciera «Prohibido introducir vehículos en el parque» —suponiéndole el objetivo de evitar ruidos molestos— tendría mayor grado de formalidad que otra que dijera «Prohibido hacer ruido en el parque más allá de lo razonable» (cfr. ATIYAH y SUMMERS, 1987: 13-14). Este sentido de «formalidad» está íntimamente ligado con la concepción de SCHAUER de las reglas como generalizaciones atrincheradas, desarrollada a partir del fenómeno de la autonomía semántica del lenguaje: la aptitud que poseen los símbolos para portar significados independientes de los propósitos comunicativos que persigan sus usuarios en ocasiones particulares (SCHAUER, 2004: 113 y ss.).

interpretación literal frente a otros métodos interpretativos que aluden a fines o valores subyacentes) y formalidad perentoria (imposibilidad o dificultad de ser desplazada en el razonamiento aplicativo por las razones sustantivas en contra). Y, por último, en una tercera lectura, no del todo desconectada de la anterior, la caracterización de la seguridad como valor formal lo que pretendería remarcar es la idea de que se trata de un valor independiente del resto de valores que encarnan el ideal de justicia, que serían los valores sustantivos (la igualdad, la libertad...); de modo que el valor seguridad jurídica podría desarrollarse en la misma medida tanto en un derecho centralmente justo como en uno injusto⁹. En este sentido se suele señalar que la seguridad de la injusticia sería, *ceteris paribus*, valiosa: si la injusticia se va a producir, al menos es mejor poder preverla.

En mi opinión estas dos últimas interpretaciones de lo que implica el carácter formal de la seguridad jurídica corren el peligro de ser exageradas, dando lugar a un «formalismo» rechazable¹⁰. Y en este sentido el objetivo de este trabajo es precisamente defender una concepción de la seguridad jurídica en la que se relativice un tanto lo que implica ese carácter formal, así como la pretendida distinción tajante entre los diferentes valores jurídicos¹¹. Algunos autores critican este tipo de concepción más «sustantivizada» porque la misma implicaría incluir en el concepto de seguridad jurídica cualquier exigencia valorativa, de modo que dejaría de tener referencia propia y sería sinónimo de justicia, dificultando así la precisa identificación de los distintos valores y, en caso de conflicto, su ponderación¹². Pero creo que esta conclusión no se sigue; es posible mostrar cómo el contenido sustantivo de las regulaciones —y no sólo sus aspectos formales— afecta a la previsibilidad, y cómo el desarrollo óptimo del valor de la seguridad jurídica no es independiente de otros valores jurídicos, sin que ello implique incurrir en la indiferenciación de los valores; aunque he de advertir que desde una óptica coherentista u holista como la que yo suscribiría, la comprensión de unos valores descansa necesariamente en otros, y todos han de acabar apoyándose en los valores que consideramos últimos¹³.

⁹ Algunos, refiriéndose a esta idea, califican a la seguridad como concepto «neutro» (así, por ejemplo, DIEGO MORENO, en el Prólogo al libro de GOMETZ, 2012). Pero hablar de «valor neutro» suena un tanto paradójico; más adecuado parecería el rótulo de «valor adjetivo» que por ejemplo utiliza ATIENZA (aunque —como veremos— este autor distingue varios niveles, y es en el último de ellos donde utiliza esta caracterización de «valor adjetivo» precisamente para negar la independencia entre los distintos valores; *cf.* ATIENZA, 1985: 118).

¹⁰ Para ATIYAH y SUMMERS (1987: 28 y ss.) un razonamiento jurídico sería «formalista» cuando se produce una degeneración de uno o más de los aspectos formales presentes en el derecho en detrimento de sus aspectos sustantivos. En realidad, para estos autores, serían igualmente rechazables tanto el exceso de formalidad como el exceso de sustantividad.

¹¹ Ésta sería también la postura en nuestro país de ATIENZA (1985) y PÉREZ LUÑO (1991). La propuesta de ATIENZA consiste en defender tres niveles distintos de seguridad jurídica cada uno de los cuales presenta exigencias diversas. La conexión máxima con otros valores se produce en el último nivel (en el que se armonizan los distintos valores). En un sentido similar, ESCUDERO ALDAY (2000: 503 y ss.) distingue dos niveles de «seguridad jurídica», el primero —al que también llama «certeza»— sería independiente de las cuestiones relativas a la justificación (de origen y de contenido) del derecho, mientras que el segundo (para el que propone reservar el nombre de «seguridad jurídica») incluiría el respeto de los derechos fundamentales. Mi tesis es, sin embargo, que también en el nivel que estos autores denominan certeza se produce una cierta «materialización» de las exigencias de este valor.

¹² En este sentido *vid.* SUMMERS (1993), ARCOS RAMÍREZ (2000: 395-403), o GARCÍA MANRIQUE (2003: 484).

¹³ Esta visión sería muy próxima a la sostenida por ejemplo por DWORKIN y que se encuentra desarrollada con gran detalle en una de sus últimas obras (DWORKIN, 2011).

2. UN ANÁLISIS DE LA PREVISIBILIDAD JURÍDICA

Dejemos momentáneamente de lado —en la medida de lo posible— el aspecto valorativo de la seguridad jurídica y pasemos a analizar en qué consiste su «aspecto fáctico»: la previsibilidad jurídica, ese estado de cosas que el derecho debe generar, o mejor dicho, maximizar, para cumplir con las exigencias normativas del valor seguridad jurídica. Me ocuparé primero de las peculiaridades que presenta la previsibilidad a la que caracterizamos como «jurídica» y, en segundo lugar, de qué es lo que implica considerar que la previsibilidad es una propiedad «graduable» —que puede darse en mayor o menor grado— si tenemos en cuenta que se trata además de una propiedad compleja (que presenta diversas dimensiones).

2.1. Previsibilidad y previsibilidad «jurídica»

En general podemos decir que con el término «previsibilidad» hacemos referencia a la cualidad de aquello cuyo acontecimiento puede ser conocido o conjeturado por medio de algunas señales o indicios. A partir de esta definición, las peculiaridades de la previsibilidad «jurídica» pueden ser analizadas preguntándonos qué tipo de sucesos son objeto de la misma, y qué tipo de señales o indicios operan en ella.

2.1.1. ¿Qué sucesos pueden ser objeto de la previsibilidad jurídica?

Respecto a la primera cuestión, la relativa a cuál es su objeto, el punto de partida es —como hemos visto— que la previsibilidad en general parece referirse a acontecimientos futuros; y en particular, en el caso de la previsibilidad «jurídica», estos acontecimientos serían conductas humanas: tanto acciones naturales ordenadas por las normas jurídicas (conducir por la derecha, no matar, etc.), como acciones institucionales (actos jurídicos), bien realizadas por particulares (un despido, la interposición de una demanda, etc.) o bien por órganos jurídicos (imposición de una multa por exceso de velocidad, reconocimiento de una indemnización, una calificación urbanística, etc.).

Muchos de los análisis sobre la seguridad jurídica —sobre todo aquellos que se realizan tomando como punto de partida el análisis de las exigencias del *Imperio de la ley*¹⁴— se han ocupado exclusiva o centralmente de la previsibilidad de las decisiones de los órganos jurídicos, fundamentalmente judiciales, dejando al margen —aunque presuponiéndola— la previsibilidad de la conducta de los ciudadanos regulada por las «normas primarias». Este es por ejemplo el caso de LAPORTA (2007: 70), quien considera que, dado que las agencias encargadas de aplicar por la fuerza las pautas contenidas en las reglas pueden ser una amenaza letal para la posibilidad de la autono-

¹⁴ Como GARCÍA MANRIQUE pone de manifiesto hay una serie de conceptos afines a la seguridad jurídica pero no completamente coextensivos: imperio de la ley, estado de derecho, principio de legalidad, igualdad ante la ley, justicia formal, moral interna del derecho, etc. (GARCÍA MANRIQUE, 2003: 484-485).

mía personal, es de fundamental importancia que las mismas estén sometidas a reglas, y que sus actuaciones sean previsibles. A partir de esta primacía dada a la previsibilidad de las conductas de estas agencias, LAPORTA se pregunta qué tipo de acontecimientos son en particular las decisiones judiciales. «Cuando hablamos de una decisión judicial estamos hablando al menos de tres componentes: el contenido proposicional de un enunciado (normativo), más el hecho psicológico de que el juez se adhiera a él, más el hecho (institucional) de emitir ese enunciado» (LAPORTA, 2007: 138). De estos tres aspectos, considera que el primero (el contenido proposicional) tendría prioridad epistémica sobre los otros dos y sería por tanto en el que debemos centrarnos para analizar la previsibilidad jurídica. «Pero como tal cosa no es un hecho, sino que se trata de una proposición tenemos que mostrar ahora el proceso para conocerla de antemano». En este sentido, LAPORTA señala cómo en ocasiones también hablamos de previsibilidad (o predecibilidad) para referirnos no exactamente a acontecimientos futuros, sino a corolarios inferidos a partir de algunos hechos y teorías aceptadas, y pone el siguiente ejemplo:

Cuando Le Verrier y Adams, cada uno por su lado y sin comunicación alguna entre sí, *predijeron* que dadas las presuposiciones de la mecánica newtoniana y las perturbaciones que se habían observado en la órbita de Urano, tenía que haber otro planeta exterior a Urano que ejercía cierta fuerza gravitacional sobre él, no estaban hablando de nada que fuera a suceder en el futuro. Neptuno fue descubierto finalmente en 1846, algunos meses después de la predicción de su existencia, pero nadie dudaría en afirmar que existía antes de esa predicción [...] Estrictamente hablando, esta denominada «predicción» era sólo un corolario obtenido a partir del juego de algunos hechos y algunas teorías; era ni más ni menos que la conclusión de una inferencia (LAPORTA, 2007: 138).

Para LAPORTA habría, pues, dos contenidos posibles de la práctica de predecir: «hechos que van a ocurrir y pueden ser probados, o bien corolarios que pueden ser inferidos y comprobados», y la previsibilidad jurídica se explicaría mejor a partir de este segundo tipo de «predicciones»¹⁵. A partir de aquí, LAPORTA considera que cuanto más seguro sea el razonamiento que dé lugar a la conclusión en que ha de consistir el contenido proposicional de la decisión judicial, más predecible será la misma, y esto ocurre —en su opinión— cuando nos encontramos ante razonamientos deductivos (en los que si las premisas son verdaderas, entonces la conclusión es también necesariamente verdadera), pues otro tipo de razonamientos (evaluativos y/o ponderativos) implicarían un déficit de previsibilidad al no ser necesario el paso de las premisas a la conclusión¹⁶. Desde esta perspectiva, la previsibilidad de las decisiones jurídicas se hace depender de que su contenido proposicional sea la conclusión de un razonamiento lógico subsuntivo a partir de premisas generales «preexistentes» y cognoscibles que resulten mecánicamente aplicables (que han de ser por tanto —remarca LAPORTA—

¹⁵ Esta misma idea ha sido remarcada por diversos autores italianos, señalando que la certeza jurídica (que sería equivalente a nuestra seguridad) ha de verse no tanto como previsibilidad entendida en un sentido causal o probabilístico, sino como «controlabilidad» de las decisiones. *Cfr.*, por ejemplo, GIANFORMAGGIO (1986: 166) y también LUZZATI (1999: 271 y ss.). En contra, *vid.* la opinión de GOMETZ (2012: 220 y ss.).

¹⁶ Debe notarse que este razonamiento de LAPORTA parecería olvidar que la «seguridad» respecto al resultado de un argumento deductivo dependerá fundamentalmente de la seguridad que tengamos en cuáles son las premisas; seguridad que aquí parece presupuesta, relegando el problema de la interpretación del derecho. En realidad LAPORTA es consciente de ello y dedica dos capítulos de su libro (LAPORTA, 2007, caps. 8 y 9) a estas cuestiones.

«reglas» jurídicas y no otro tipo de estándares¹⁷). Luego volveremos sobre esta idea, pero de momento quiero retomar la cuestión del objeto de la previsibilidad jurídica.

Aunque admitamos que la posibilidad de prever las decisiones judiciales tiene fundamental importancia, pues en última instancia casi cualquier actuación jurídicamente relevante puede ser revisada ante los tribunales, no conviene perder de vista que no sólo nos interesa prever decisiones judiciales aplicativas del derecho. En muchas ocasiones nos interesará prever otras decisiones de órganos jurídicos: ciertas reformas legislativas, o la adopción de medidas discrecionales por parte de distintos órganos jurídicos, administrativos o judiciales (la concesión de una subvención, de una licencia urbanística o la adopción de determinadas medidas cautelares). Pero, por supuesto, también estamos interesados sobremanera en prever directamente conductas de particulares (independientemente de que puedan ser luego judicializadas): un auxilio en caso de necesidad, la conducción por la derecha, un despido laboral, el cumplimiento de una cláusula contractual, etc. A la generación de esta última previsibilidad, a la que podemos considerar «primaria», contribuye de manera fundamental la configuración del derecho como orden coactivo¹⁸; pero también hay muchas exigencias específicas incorporadas a nuestros derechos dirigidas precisamente a generar este tipo de previsibilidad «primaria»: la exigencia general de buena fe, o la «doctrina de los actos propios» en el ámbito de derecho privado negocial, según la cual nadie puede ir en contra de sus propios actos¹⁹.

2.1.2. *¿Con qué indicios opera la previsibilidad jurídica?*

Pasemos a la segunda cuestión, la relativa al tipo de indicios o señales en los que se basa la previsibilidad que calificamos como «jurídica». Como hemos visto, cuando hablamos de seguridad «jurídica» nos referimos a la capacidad de prever que nos ofrece el derecho; de modo que las «señales o indicios» que consideramos como instrumentos válidos para realizar este tipo de previsiones han de ser los ofrecidos por el propio derecho.

No hablaríamos de que existe previsibilidad «jurídica», por ejemplo, si a partir de las peculiaridades psicológicas de un determinado juez, se puede prever —incluso con gran certeza— que aceptará un soborno para absolver a un culpable; ni tampoco si en

¹⁷ Obviamente es imposible —y yo diría que también inconveniente— que todos los casos que han de decidir los jueces puedan ser resueltos exclusivamente de esta manera. LAPORTA —consciente de esta imposibilidad— lo que hace es formular un ideal a conseguir en la mayor medida posible (*cfr.* LAPORTA, 1994: 144). Ello implicará exigencias en al menos dos niveles: para el legislador, optar por un tipo de leyes que cumplan los requisitos que hagan posible este tipo de aplicación (claridad, ausencia de lagunas o contradicciones, no uso de términos valorativos, etc.) y para los jueces que —en la medida de lo posible— se limiten a interpretar literalmente las normas.

¹⁸ *Cfr.* ATIENZA (1985: 117), LAPORTA (2007: 70).

¹⁹ Así por ejemplo la STC 27/1981 considera (en su FJ 9.º) que esta doctrina «ha sido aceptada por la jurisprudencia, al estimar que «lo fundamental que hay que proteger es la relación de confianza, ya que el no hacerlo es atacar a la buena fe que, ciertamente, se basa en una coherencia de comportamiento en las relaciones humanas y negociales». Sin embargo, considera el TC que la misma sería aplicable en aquellos casos en los que el contenido de tales actos esté en la disponibilidad de quien se manifiesta, pero no se aplica de igual modo al ámbito público, donde los intereses en juego son de otra naturaleza y el contenido de los actos no sea igualmente disponible.

una determinada sociedad el miedo generalizado a la mafia hace que podamos prever que determinados tipos de conductas quedarán generalmente impunes. Ahora bien: aunque pueda haber cierto consenso para identificar ciertos factores que de ningún modo deben contar como generadores de previsibilidad jurídica²⁰, no es tan fácil encontrar consenso sobre cómo identificar a los factores de naturaleza «jurídica». Y ello porque determinar qué factores han de ser considerados jurídicos implica responder previamente a la pregunta sobre qué concepción del derecho consideramos más adecuada; y ello excedería con mucho los límites de este trabajo. Sólo señalaré algunos de los rasgos que caracterizarían a una concepción constitucionalista del derecho como la que yo suscribo, y que en mi opinión resulta la más adecuada para afrontar las exigencias vinculadas a la seguridad jurídica²¹: En primer lugar, la consideración del derecho como una realidad dinámica, que consiste en una práctica social compleja que incluye, además de normas de diversos tipos, procedimientos, valores, acciones, agentes, etc. En segundo lugar, la importancia otorgada a los principios como ingrediente necesario —además de las reglas— para comprender la estructura y el funcionamiento de un sistema jurídico. Las peculiaridades de reglas y principios se conciben fundamentalmente a partir del papel que juegan en el razonamiento práctico, y la validez jurídica pasa a incorporar aspectos sustantivos y no meramente formales. Y, en tercer lugar, una tendencia hacia la integración entre las diversas esferas de la razón práctica: el derecho, la moral y la política. Lo que por un lado implica la difuminación de las fronteras entre el derecho y el no derecho²² y, por otro, la tesis de que entre el derecho y la moral existe una conexión no sólo en cuanto al contenido, sino de tipo conceptual o intrínseco. El derecho no es sólo concebido como un instrumento para lograr cualquier tipo de objetivos sociales, sino que incorpora valores morales, como aquellos en los que se sustentan las exigencias del ideal del Estado de derecho.

2.2. El carácter graduable —y complejo— de la previsibilidad jurídica

Es usual caracterizar a la previsibilidad en general como una propiedad graduable, remarcando la idea de que se trata de un concepto que no opera de modo todo o nada, sino que se puede dar en mayor o menor medida. Si nos imaginamos un continuo, en un extremo situaríamos la previsibilidad absoluta, la «certeza» de que algo va a producirse; y en el otro extremo de nuestro continuo situaríamos el grado 0, la ausencia

²⁰ En contra de esta opinión, GOMETZ —alineándose con la tradición realista— considera que cualquier tipo de factor (aunque sea externo e incluso contrario al derecho) que nos ayude a conocer de antemano decisiones jurídicas debe ser considerado como generador de certeza jurídica (por lo que en su opinión convendría hablar mejor de «certeza sobre el derecho»). Si bien este autor matiza que «a la larga» acaba siendo más previsible un derecho en el que los factores determinantes de las conductas son factores jurídicos (GOMETZ, 2012: 197 y ss.).

²¹ Estos rasgos son una simplificación de las caracterizaciones que realizan ATIENZA (2007: 130-132) y AGULÓ REGLA (2008: 14-25).

²² Quizás un ejemplo nos sirva para aclarar la permeabilidad de las fronteras entre factores jurídicos y no jurídicos a la que me refiero: alguien podría haber previsto el sentido de la decisión del Tribunal Constitucional español sobre la ley de matrimonio entre personas del mismo sexo (STC 198/2012) a partir del indicio de la gran aceptabilidad social de la que actualmente gozan las parejas homosexuales; pues bien, estas previsiones no sólo habrían resultado acertadas, sino que además habrían estado basadas en factores que el propio Tribunal consideró jurídicamente relevantes —a través de la idea de la «interpretación evolutiva»— para aceptar la constitucionalidad de dicha ley (FJ 9.º, STC 198/2012).

total de previsibilidad. Es difícil encontrar ejemplos que situar en los extremos. Respecto a la certeza absoluta, es dudoso que haya situaciones en las que podamos realizar previsiones completamente ciertas, sobre todo cuando de lo que se trata es de prever fenómenos sociales: conducta humana y sus consecuencias (en todo caso, este grado máximo de previsibilidad lo reservaríamos para fenómenos naturales regidos por leyes físicas conocidas de antemano). Por otro lado, tampoco es fácil encontrar ejemplos de situaciones de total incertidumbre; y, de nuevo, los que se nos puedan ocurrir se situarían también en el ámbito de los fenómenos naturales (pensemos en los llamados sistemas dinámicos «caóticos»), pues en el ámbito de las conductas humanas nos encontramos que las mismas están inmersas en diversas prácticas sociales que siempre operan como factores de estabilización generadores de algún grado de previsibilidad. De modo que cuando hablamos de previsibilidad jurídica (donde se trata de conductas humanas) nos situamos siempre en situaciones intermedias entre esos dos extremos ideales.

Como ya FULLER puso de manifiesto, para que exista derecho debemos estar ante normas que —en alguna medida— sean públicas, generales, claras, estables, de posible cumplimiento, irretroactivas, no contradictorias, y aplicadas (por los jueces y demás funcionarios) de manera consistente y regular²³; y todas estas características contribuyen a generar previsibilidad. Algunos autores han remarcado la idea de que la historia del derecho moderno puede ser vista precisamente como la historia de la evolución de los instrumentos tendentes a proporcionar o, mejor dicho, incrementar dicha certeza²⁴. Admitimos que un derecho (o un determinado sector del mismo) puede desarrollar en mayor o menor medida el valor de la seguridad jurídica, en el sentido de que puede proporcionarnos un mayor o menor grado de previsibilidad de la conducta humana, pero ¿qué quiere decir que el grado de previsibilidad es mayor o menor?, ¿qué es lo que se compara? Contestar a estas preguntas no implica —ni mucho menos— adoptar una métrica que nos permita cuantificar el grado de previsibilidad logrado²⁵, entre otras cosas porque en realidad cuando hablamos de previsibilidad no nos referimos exactamente a que de hecho las conductas hayan sido efectivamente previstas, sino que hayan podido serlo, es decir, que se den las condiciones para posibilitar dicho conocimiento anticipado²⁶. Mi objetivo al analizar la gradualidad es más modesto: no se trata de «medir» la previsibilidad, sino de reflexionar sobre en qué aspectos de la misma nos fijamos para llevar a cabo las comparaciones (para determinar —por ejemplo— si

²³ Estas características vendrían a configurar lo que FULLER (1969) llamó la moralidad interna del derecho.

²⁴ Cfr. ESCUDERO ALDAY (2000: 203). Aunque también se han remarcado los desafíos que a la consecución de este ideal ha supuesto el fenómeno de la globalización, con la aparición (o mejor dicho, proliferación) de instrumentos de *soft law*, etc. (cfr. LAPORTA, 2007: 243-265).

²⁵ Esta sería en mi opinión una tarea condenada al fracaso; al menos desde una perspectiva interesada por sus aspectos normativos (otra cosa sería un estudio sociológico sobre, por ejemplo, la percepción de la previsibilidad). No es ésta, sin embargo, la opinión de GOMETZ quien en su trabajo *La certeza como previsibilidad* (2012) parece plantearse expresamente este objetivo de medir el grado de previsibilidad alcanzado por los distintos sistemas jurídicos. En este sugerente trabajo están directamente inspiradas muchas de las consideraciones que a continuación expongo sobre las dimensiones de la previsibilidad, aunque el lector podrá comprobar que las mismas no coinciden exactamente con las propuestas por él recogidas.

²⁶ Algunos se refieren a esta idea señalando que estamos ante una propiedad «disposicional», al modo de la «solubilidad» del azúcar (sobre esta cuestión *vid.* el minucioso análisis de GOMETZ, 2012: 157 y ss.), pero no estoy muy segura de si la analogía resulta ilustrativa o más bien distorsionadora.

una actuación afecta con mucha o poca intensidad a la previsibilidad jurídica; o si la incrementa o reduce respecto al estado de cosas pasado).

Con este objetivo, lo primero que debe notarse es que la previsibilidad es una propiedad «compleja», en el sentido de que se proyecta en diversas dimensiones, cada una de las cuales es a su vez graduable. O dicho en lenguaje matemático, la previsibilidad jurídica sería el resultado de una función en la que hay presentes distintas variables. En particular, creo que deben destacarse tres dimensiones (o variables) a tener en cuenta a la hora de comparar grados de previsibilidad jurídica²⁷: 1) una dimensión objetiva, ¿qué se puede prever?; 2) una dimensión subjetiva, ¿quién puede prever?; y 3) una dimensión temporal, ¿hasta cuándo se puede prever?

2.2.1. *La dimensión objetiva: ¿qué se puede prever?*

La primera dimensión es la relativa a lo que puede ser previsto. Un derecho será tanto más previsible cuanto más cosas —o con mayor precisión— nos permita prever. De este modo, la gradualidad en esta primera dimensión dependerá de que se puedan conocer de antemano y con precisión tanto las conductas que son prohibidas, obligatorias o permitidas según el derecho, como las consecuencias jurídicas establecidas para ciertas conductas (o para ciertos estados de cosas), y también las condiciones para la generación de tales consecuencias.

En este sentido, por ejemplo, diríamos que un derecho que nos permite prever —como consecuencia de una determinada conducta— una sanción privativa de libertad, será menos previsible que uno que nos permita prever para esa misma conducta una sanción de 1 a 6 años de prisión, y éste a su vez lo será menos que otro derecho que nos permita prever que la privación de libertad será de 4 a 6 años, y así sucesivamente. Pero no conviene olvidar que esta dimensión objetiva de la previsibilidad es a su vez compleja, y hace referencia a muchos aspectos que puede resultar relevante prever. Abandonemos el ámbito penal y supongamos que ante una determinada situación de hecho (pongamos por ejemplo, un perjuicio que hemos sufrido causado por nuestro vecino), puede interesarnos prever el sentido de una hipotética decisión jurídica (si será favorable o no a nuestros intereses), su contenido más o menos preciso (el monto de la indemnización), el tiempo que tardaría en adoptarse (o en devenir firme), el tiempo en que puedan reclamarse las consecuencias de dicha situación (¿prescribe?, ¿de qué depende?), el coste económico del proceso (¿habrá que pagar tasas?, ¿costas?), etcétera.

Los análisis de la seguridad jurídica se suelen ocupar sólo —o fundamentalmente— de esta dimensión «objetiva» de la previsibilidad (dejando al margen las otras dimensiones que analizaremos a continuación) y suelen vincular el grado de previsibi-

²⁷ Podríamos añadir una cuarta dimensión, la de la fiabilidad (la probabilidad de éxito de las previsiones). En esta cuarta dimensión un derecho sería tanto más previsible cuanto más fiables fueran las previsiones que nos permitiera realizar. Por supuesto esta dimensión es muy relevante, pero la misma depende fundamentalmente del grado de eficacia del derecho, eficacia que aquí presupongo y de la que no me ocupo. En este sentido, PÉREZ LUÑO (1991) pone de manifiesto la necesidad de que junto a lo que considera como «exigencias estructurales» de la seguridad jurídica (y de las que aquí me ocupo fundamentalmente), se cumpla también con «exigencias funcionales» que son precisamente las relativas a la eficacia del derecho (que es —en último término— de lo que dependerá la fiabilidad de las previsiones que el derecho nos permite realizar).

lidad objetiva del derecho a la presencia de (mejor dicho, al grado en que se presentan) los distintos sentidos de formalidad que antes señalábamos siguiendo a ATIYAH y SUMMERS: la formalidad autoritativa, la formalidad en cuanto al contenido, la formalidad interpretativa y la formalidad perentoria. Desde esta perspectiva, un derecho será tanto más previsible cuanto la aplicación de sus normas —que han de ser identificadas exclusivamente por su origen autoritativo— pueda realizarse en mayor medida de manera independiente de las razones sustantivas que las justifican, lo que implica que adopten la forma de reglas de acción y que gocen de una completa autonomía semántica²⁸, y sus intérpretes se limiten a constatar el significado literal de las mismas. La situación óptima parecería ser entonces —lo veíamos antes al presentar la posición de LAPORTA— la aplicación del derecho a través de un mero razonamiento deductivo a partir de premisas establecidas de antemano con claridad en documentos autoritativos, y que fijen con precisión los casos en los que las normas se aplican y sus consecuencias. Cualquier término valorativo, o cualquier atribución de un poder discrecional, o incluso cualquier actividad interpretativa (más allá de la mera constatación del significado literal) menoscabaría la previsibilidad así entendida.

Pongamos un ejemplo de cómo se entiende que opera —bajo esta descripción— la previsibilidad. La reforma laboral española de febrero de 2012 planteaba como uno de sus objetivos superar la «incertidumbre» generada por la regulación anterior en materia de justificación de despidos colectivos. Con este fin, la reforma pretende ceñirse «a delimitar las causas económicas, técnicas, organizativas o productivas que justifican estos despidos, suprimiéndose otras referencias normativas que han venido introduciendo elementos de incertidumbre» (Exposición de Motivos del RDL 3/2012). Tales referencias eran por ejemplo las que exigían para las causas económicas que las pérdidas o la disminución de ingresos afectaran a la viabilidad de la empresa o a su capacidad para mantener el volumen de empleo. Frente a ello, la reforma pretende «reducir la incertidumbre» limitando el papel del juez a constatar que se presentan ciertos hechos objetivos (por ejemplo, que durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre sea inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior)²⁹.

Ahora bien, no debemos olvidar que la exigencia de que todas y cada una de las decisiones de los órganos aplicativos del derecho sean predecibles a través de procedimientos meramente subsuntivos en reglas jurídicas predeterminadas, además de ser imposible de conseguir, ni siquiera parece ser un objetivo que sea deseable perseguir en todos los casos³⁰, sin que ello implique que se renuncie a la previsibilidad (o al

²⁸ Esta exigencia de que las reglas jurídicas han de gozar de autonomía semántica para alcanzar el «ideal» de que el razonamiento aplicativo sea deductivo es remarcada por RUIZ MANERO al mostrar sus discrepancias con la visión de LAPORTA (RUIZ MANERO, 2009: 188).

²⁹ En realidad, y pese a la actual redacción del art. 51.1 del Estatuto de los Trabajadores, es bastante dudoso que se haya conseguido el «automatismo» que algunos reclamaban. La mayoría de la doctrina y de la jurisprudencia ya existente considera que «cualquier» nivel de disminución de ingresos o ventas (pensemos en una disminución ridícula) no justifica sin más «cualquier» despido colectivo, exigiendo alguna proporcionalidad entre la «causa» y el despido. *Cf.*: DESDENTADO BONETE (2012) y MERCADER UGUINA y DE LA PUEBLA PINILLA (2012: 36 y ss.) y las sentencias de la AN de 15 de octubre (proc. núm. 167/2012) y de 21 de noviembre (proc. núm. 162/2012) de 2012, así como la STSJ de Madrid de 11 de julio de 2012 (proc. núm. 32/2012).

³⁰ Junto a todos los problemas de indeterminación involuntaria que de hecho abundan en nuestros derechos (ambigüedad, vaguedad, contradicciones, lagunas...), nos encontramos también —como ya seña-

menos a algún grado de previsibilidad). En muchos casos parece conveniente optar por cierta flexibilidad en la regulación jurídica (que implicaría un bajo grado de formalidad en cuanto al contenido). Pensemos en los supuestos en que lo que resulta jurídicamente relevante prever no es la concreta conducta o consecuencia, sino que se protegerá un determinado interés (el bienestar de un menor, el aseguramiento de ciertos bienes, etc.); en estos casos, dado que sólo a la luz de las circunstancias del caso será posible determinar cuál es la concreta conducta que «optimizará» dicha protección, el derecho opta por regular la conducta a través de «normas de fin», para que sean los aplicadores del derecho los que —a la luz de las circunstancias de cada caso— adopten las medidas más adecuadas para la persecución de ciertos fines. Estas normas exigen para su aplicación llevar a cabo razonamientos de adecuación medio a fin y razonamientos ponderativos³¹, que van más allá de la subsunción, pero que no están ni mucho menos exentos de posibilidad de control racional y en ese sentido también pueden ser previsibles³². De todos modos, conviene notar que la generación de la previsibilidad dependerá en gran medida de que se haya desarrollado una práctica social favorable a las exigencias de dicho control racional y contraria al ejercicio arbitrario del poder³³. En este sentido, SUMMERS (1993: 130) habla de la exigencia de una adecuada educación cívica de los ciudadanos, que implica que los mismos estén dispuestos a denunciar cualquier apartamiento de las exigencias del *Rule of Law*, y llama la atención sobre la especial responsabilidad que compete a los juristas teóricos —a los académicos— en generar esta actitud; y, en un sentido muy similar, LAPORTA pone de manifiesto que «más allá de un mero problema conceptual o lógico [...], el problema del *imperio de la ley* es el de la existencia de una práctica social colectiva basada en una determinada educación ciudadana respecto a las exigencias éticas del ejercicio del poder» (LAPORTA, 2007: 81).

De modo que la exigencia de que el razonamiento aplicativo del derecho sea exclusivamente un razonamiento deductivo (que opere a partir de la subsunción de ciertos hechos en reglas jurídicas preexistentes) no sería condición necesaria para proveer un cierto grado —digamos aceptable— de previsibilidad objetiva; pero es que además hay ocasiones en las que tampoco resulta una condición suficiente. Es posible imaginar casos en los que una regulación que cumpla con el máximo grado de formalidad en

ló HART— con que tampoco sería deseable la determinación absoluta. Dado que es imposible conocer de antemano todas las propiedades —y sus combinaciones— que se podrán presentar en el futuro, tampoco pueden determinarse de antemano los propósitos frente a esos casos futuros, de modo que surge «la necesidad de dejar abiertas, para su solución ulterior, mediante elección oficial informada, cuestiones que sólo pueden ser adecuadamente apreciadas y resueltas cuando se presentan en un caso concreto» (HART, 1990: 162).

³¹ En trabajos anteriores he caracterizado a los poderes discrecionales como aquéllos guiados por normas de fin entendidas como mandatos de optimización. En este sentido, la justificación necesaria para adoptar decisiones en este ámbito exige llevar a cabo juicios técnicos (dirigidos a establecer qué medios son adecuados para conseguir el fin dadas las circunstancias) pero también juicios evaluativos para determinar cuál de los medios disponibles es el «óptimo», en el sentido no solo de que maximiza el fin, sino también que lo hace al menor coste, en términos de los bienes y valores protegidos por el derecho (cfr. LIFANTE VIDAL, 2012).

³² Considerar que el único modelo posible de racionalidad para el derecho es el de la racionalidad formal (que exige razonar de acuerdo con las reglas de la lógica, la probabilidad, etc.) sería incurrir en un reduccionismo injustificado. Un buen ejemplo de una racionalidad más compleja sería precisamente la que ha venido siendo desarrollada en los últimos años por M. ATIENZA (2006 y 2013).

³³ En realidad esta exigencia es aplicable no sólo a los casos de actos discrecionales, y podría verse como un aspecto de la exigencia de la eficacia, o aplicación regular del derecho.

los distintos sentidos señalados no nos garantice la previsibilidad de los resultados. Pensemos en una hipoteca de interés variable, en la que la cantidad a pagar dependerá de los avatares de la economía; o en una distribución de bienes (por ejemplo, acceso a viviendas de protección oficial) a partir de un sorteo minuciosamente regulado; o en la concesión de ayudas a través de un baremo muy formalizado, pero en el que la cuantía a repartir sea fija (de modo que la ayuda a recibir dependa del número de solicitantes). Un ejemplo aún más llamativo de que el cumplimiento de esos requisitos formales no garantiza la previsibilidad nos lo ofrece la regulación española en materia de prescripción de infracciones y sanciones administrativas. Como es sabido, la institución de la prescripción está dirigida precisamente a limitar el alcance temporal de las consecuencias de las conductas y tiene que ver directamente con la posibilidad de prever hasta cuándo nuestra conducta puede generar efectos. Pues bien, dicha normativa establece (según la interpretación —vinculante— defendida por el TS) que una vez interpuesto recurso de alzada (contra la imposición de una sanción), el transcurso del plazo de resolución de dicho recurso no tiene efectos prescriptivos; de modo que, si hay «silencio administrativo», el plazo de prescripción no empezará a contar. No hay dudas de cuándo empezará a contar el plazo de prescripción: el día que la administración conteste; de modo que la determinación de si se ha producido o no la prescripción en un determinado caso se podrá establecer aplicando la regla con criterios meramente formales: por mera subsunción y sin necesidad de realizar valoraciones. Ahora bien dicho día podría no llegar a existir nunca, por lo que el ciudadano recurrente no podrá prever hasta cuándo su conducta puede generar efectos³⁴.

2.2.2. *La dimensión subjetiva: ¿quién puede prever?*

La segunda dimensión, la subjetiva, hace referencia a lo que podríamos considerar como la «extensión» de la previsibilidad: cuántos sujetos están en situación de poder llevar a cabo las previsiones. En este sentido, habrá mayor grado de previsibilidad cuanto más fácilmente los ciudadanos puedan realizar dichas previsiones. El requisito de que las normas sean públicas y se facilite su accesibilidad son requisitos que van dirigidos fundamentalmente a cumplir con esta exigencia. Una norma secreta o de acceso restringido implicaría la negación absoluta de esta dimensión de la previsibilidad³⁵. Pero la previsibilidad también es aquí graduable, dependiendo de una serie de factores muy diversos que pueden facilitar o dificultar que determinados ciudadanos puedan conocer adecuadamente el derecho aplicable. Además de la publicación y la

³⁴ El Tribunal Constitucional (en la STC 37/2012) —en una argumentación que en mi opinión puede ser tachada de formalista— avaló como constitucional la regla —bajo la interpretación dada por el TS— al considerar que, dado que en la regla está fijado el hipotético día en que la prescripción empezaría a contar, no puede apreciarse incidencia en la previsibilidad. Conviene notar que en esta sentencia fueron varios los votos particulares que se apartan de esta interpretación sumamente formalista de las exigencias del principio de seguridad.

³⁵ Aunque este requisito puede parecer una obviedad (sobre el que no merecería la pena insistir por estar plenamente satisfecho en nuestra cultura jurídica), no conviene darlo por descontado. Sin ir más lejos, el 15 de abril de 2008 el Consell de la Generalitat Valenciana (en cumplimiento de una sentencia del TSJ valenciano) publicó en el *Diario Oficial de la Comunidad Valenciana* un decreto con el siguiente tenor literal: «modificar [...] el artículo 2.k) del Estatuto de la Universidad de Alicante, *que queda redactado con el texto remitido por la misma*», sin incluir la redacción del texto (afortunadamente con posterioridad —aunque de nuevo a instancia judicial— se publicó en el DOCV del 10 de junio de 2008 la redacción íntegra de dicho texto).

accesibilidad (no sólo formal³⁶) de las normas, nos encontramos con la mayor o menor claridad en la redacción, el nivel de complejidad técnica, las remisiones legislativas, la dispersión de competencias normativas (que implica la necesidad de conocer previamente qué administración pública es competente para una determinada materia), la proliferación de las llamadas «leyes ómnibus»³⁷, etc. Todos estos factores pueden llegar a hacer muy complejo —incluso prácticamente imposibilitar— al ciudadano lego (incluso al jurista no muy especializado) conocer al detalle la regulación aplicable.

Por eso, nos encontramos con un factor generador de certeza jurídica que resulta muy relevante en esta dimensión: la coherencia normativa que nos ofrecen los principios jurídicos³⁸. Si distinguimos —como hizo LLEWELLYN (1933: 58)— entre la seguridad de los legos y la de los abogados, habría que admitir que la previsibilidad jurídica para el lego no depende tanto de una predeterminación total del contenido de las decisiones judiciales en reglas jurídicas preexistentes, sino que lo que permite orientarse a la población en general, y lo que por tanto contribuye a generar la previsibilidad necesaria para que puedan desarrollar satisfactoriamente sus planes de vida, es reconocer los principios que subyacen a las reglas; y, en último término, la congruencia entre las normas jurídicas y los modos de vida o de la proximidad entre las normas jurídicas y las normas sociales³⁹.

Pongamos un ejemplo en el que el grado de previsibilidad subjetiva puede ser considerado deficiente, debido precisamente a la falta de coherencia en el ordenamiento. La reciente reforma penal española (LO 7/2012, de 27 de diciembre) ha tipificado como delito todo disfrute indebido de prestaciones de la Seguridad Social independientemente de su cuantía (art. 307.ter Código Penal). Sin embargo, creo que no es aventurado suponer que casi cualquier persona (salvo expertos) apostaría hoy que para que haya delito se exige que el fraude tenga una cierta entidad (a partir de un razonamiento más o menos elaborado de analogía con el delito fiscal que exige que la cantidad defraudada sea al menos de 120.000 euros; aceptando la similitud entre los bienes jurídicos). Pues bien, quien así razonara perdería su apuesta: al parecer un trabajador que defraudara a la Seguridad Social 1.000 euros cometería delito, mientras que un contribuyente que defraudara a la Hacienda Pública 115.000 euros no lo haría. El déficit de previsibilidad al que aquí me estoy refiriendo no es el debido a la mala redacción de ese precepto, o a que el mismo utiliza —en el ámbito penal— términos imprecisos o valorativos (aunque ambas críticas serían también seriamente atendibles), sino al ocasionado por la incoherencia con otras normas del sistema (la regulación del delito fiscal), por su falta de proporcionalidad, por la violación de la consideración del derecho penal como última *ratio*, etc.

³⁶ Pensemos en prácticas que reducirían notablemente la capacidad real de acceso, como la publicación en tabloneros de anuncios ubicados en dependencias con horarios reducidos, o la publicación de convocatorias universitarias en periodo vacacional, etcétera.

³⁷ GARCÍA DE ENTERRÍA (1999) ofrece una buena ilustración del déficit de previsibilidad que generan este tipo de leyes —que regulan materias muy dispares entre sí—, así como otros defectos de técnica legislativa, que dificultan gravemente la sistematización del derecho.

³⁸ El papel de los principios como generadores de seguridad jurídica ha sido destacado —entre muchos otros— por HABERMAS (1998: 272 y ss.), quien recoge las aportaciones de DWORKIN en este punto. En nuestra cultura, este papel ha sido también puesto de relieve por ATIENZA y RUIZ MANERO (1996: 20) y más recientemente por AMAYA (2011: 52-53).

³⁹ *Cfr.* FULLER (1934: 432).

Si somos conscientes de esta relevancia de los principios, entenderemos cómo también las razones sustantivas, y no sólo las formales, cumplen un papel fundamental en la generación de la previsibilidad. En este sentido, serían estas mismas razones —basadas al fin y al cabo en la exigencia de seguridad— las que nos llevan, por ejemplo, a aceptar —en todo sistema jurídico, al margen de que estén o no expresamente previstos en una fuente autoritativa— los argumentos teleológicos y valorativos en la interpretación jurídica⁴⁰, justificando el desplazamiento de uno de los tipos de formalidad (la interpretativa); o también a aceptar lo que —siguiendo la terminología acuñada por ATIENZA y RUIZ MANERO (2006)— podemos llamar «ilícitos atípicos» (que aglutinarían las figuras de fraude de ley, abuso de derecho y desviación de poder), y que suponen el desplazamiento de otro tipo de formalidad (la perentoria).

Antes de pasar a la siguiente dimensión, me gustaría hacer otra observación sobre la cuestión a propósito de quién debe poder realizar las previsiones. Hasta ahora hemos hablado de que un derecho sería tanto más previsible cuantos más sujetos puedan prever, pero en realidad lo importante no es el «número» de sujetos en abstracto, sino que necesitamos partir de la idea de sujetos relevantes: se trata de determinar los sujetos que pueden prever en relación con los sujetos potencialmente afectados por la regulación; atendiendo con especial atención a las particularidades de las diferentes clases de sujetos afectados. En este sentido, hay que tener en cuenta que hay regulaciones que afectan típicamente a clases de sujetos con intereses enfrentados y con distintas posibilidades de «acceso» (en el sentido no sólo de posibilidad formal) a la información: ciudadanos/administración; consumidores/proveedores; empleadores/trabajadores, etc. En ocasiones una normativa puede generar grados distintos de previsibilidad para cada una de estas clases de sujetos afectados. Pensemos, por ejemplo, en el derecho de los consumidores, que parece estar diseñado precisamente a partir de esta contraposición entre clases de sujetos que presentan una diferente accesibilidad tanto a la regulación, como a la información relevante para la determinación de las consecuencias de dicha regulación. También debe tenerse en cuenta que —como vimos en el apartado anterior— la previsibilidad puede predicarse de muy diferentes tipos de sucesos: conducta primaria (por ejemplo, un despido o un incumplimiento contractual), decisiones judiciales (la declaración del despido como procedente o improcedente; la fijación de una indemnización, etc.), el momento temporal en que se producirán o se harán efectivas dichas decisiones, etc. Pues bien es importante darse cuenta de que cada una de las clases de individuos afectadas por una determinada regulación pueden estar interesadas fundamentalmente en la previsibilidad de unos u otros aspectos; y en ocasiones una normativa puede incrementar la previsibilidad relevante para una de las partes, al precio de disminuir la previsibilidad relevante para la otra parte.

⁴⁰ Esta sería por supuesto la tesis de DWORKIN, para quien es precisamente la naturaleza de la actividad interpretativa en general la que implica acudir a estos tipos de argumentos (DWORKIN, 1986: 52 y ss.). También MACCORMICK llama la atención sobre esta «necesidad» de acudir a argumentos sustantivos (deontológicos), señalando que incluso aunque el derecho pudiera regular su propia creación nunca podría regular su propia interpretación (MACCORMICK, 2010: 77).

2.2.3. *La dimensión temporal: ¿cuándo se puede prever?*

Por último, nos encontramos con la dimensión temporal. Como hemos visto, la previsión se realiza siempre en un momento determinado y se refiere a hechos futuros. El lapso de tiempo entre el momento en que se realiza la previsión y el futuro hasta el que alcanzan las previsiones puede ser mayor o menor, y en este sentido un derecho será tanto más previsible —en esta dimensión— cuanto más largo sea el plazo para el que nos permita hacer previsiones. Es precisamente este aspecto o dimensión de la previsibilidad la que justifica ciertas exigencias jurídicas como la de determinado tipo de irretroactividad o la de la estabilidad normativa.

Respecto a esta última, es importante distinguir dos sentidos en que podemos hablar de estabilidad⁴¹, conectados ambos con la previsibilidad, aunque relativamente independientes entre sí (un derecho —o un sector del mismo— puede ser muy o poco estable en el primer sentido y/o en el segundo). El primero, más formal, entiende la estabilidad como ausencia de cambios, las normas han de tener un mínimo de perdurabilidad en el tiempo, no deben modificarse con frecuencia, para evitar que los destinatarios tengan problemas para conformar su conducta a ellas y puedan planificar su conducta a largo plazo; desde esta perspectiva las transformaciones jurídicas frecuentes son vistas —independientemente de su justificación— como un desafío a la previsibilidad. Para el segundo sentido, sin embargo, la estabilidad se entiende como continuidad (coherencia), por lo que tendremos que entrar a valorar el contenido de los cambios para determinar si implican o no inestabilidad en este segundo sentido. Supongamos que una regla tiene una formulación ambigua y que la reforma elimina dicha ambigüedad; o que se elimina una regla que resulta incoherente con algunos principios jurídicos. Desde esta perspectiva, hay que ser conscientes de que en ocasiones ciertos cambios normativos —que no afectan a la estabilidad en este segundo sentido— pueden no sólo no afectar a la previsibilidad, sino incluso incrementarla.

De modo que para dar cuenta de la dimensión temporal de la previsibilidad no basta con la incorporación de una perspectiva diacrónica, según la cual el derecho es visto como un sistema dinámico, es decir, un conjunto de elementos que cambia en el tiempo, de modo que el derecho en t1 puede ser distinto al derecho en t2, sino que hay que incorporar su aspecto central de práctica social que se desarrolla a lo largo del tiempo y que presenta una cierta continuidad, al menos en sus principios fundamentales, pues son precisamente los valores que pretende desarrollar la práctica los que nos permiten identificarla como un todo coherente dotado de sentido (es decir, dirigido a la persecución de ciertos fines). Los ciudadanos pueden tener interés en realizar predicciones a largo plazo, incluso incorporando la probabilidad de que en ese lapso de tiempo se produzcan modificaciones normativas. Pongamos un ejemplo; cuando se modificó el estatus del personal investigador en formación (pasando de ser becarios a ser contratados), se estableció un plazo para que los que habían sido becarios pudieran cotizar por su cuenta a la Seguridad Social por una parte del tiempo que disfrutaron de la beca, de modo que les computara a efectos de los futuros cálculos para las pensiones

⁴¹ Cfr. ARCOS RAMÍREZ (2000: 265). Para un análisis detallado de la dimensión temporal de la seguridad jurídica, *vid.* ÁVILA (2012: 294 y ss.).

de jubilación (RD 1493/2011). Aunque las consecuencias jurídicas previstas para dicha cotización extraordinaria pueden estar reguladas —a día de hoy— con gran precisión, lo que en realidad resulta relevante —a efectos de que los afectados decidan la conveniencia de acogerse a esta cotización extraordinaria— es la posibilidad de prever en líneas generales cuál será el marco normativo en el momento —todavía incierto— de su jubilación: ¿seguirán existiendo pensiones?, ¿seguirán computando más los últimos años cotizados?, etcétera.

3. ¿QUÉ PREVISIBILIDAD ES VALIOSA? DE NUEVO SOBRE EL VALOR DE LA SEGURIDAD JURÍDICA

Como acabamos de ver, una determinada regulación puede resultar muy precisa (tener un alto grado de previsibilidad en la primera dimensión), pero sin embargo ser muy poco accesible para sus destinatarios, o muy variable como para permitir hacer previsiones a largo plazo; o por el contrario, una regulación poco precisa puede resultar muy accesible y muy estable, etc. Las combinaciones son muchas y en ocasiones lo que incrementa el nivel de previsibilidad en una de las dimensiones señaladas puede también resultar beneficioso —en términos de incremento de previsibilidad— en las otras, y sin embargo en otras ocasiones nos podemos encontrar con relaciones de proporcionalidad inversa: a mayor precisión, menor accesibilidad, o menor estabilidad. Pero es que estas dimensiones son a su vez complejas, y lo que —por ejemplo— genera previsibilidad para una clase de sujetos (digamos los empresarios), puede destruirla para otra clase de sujetos (los trabajadores o los consumidores); o una formulación muy precisa (muy formal en cuanto al contenido) puede generar incoherencias con otras normas que hagan necesario apartarse de la interpretación literal (reduciendo la formalidad interpretativa). Cuál de estas dimensiones de la previsibilidad tiene mayor relevancia no es un asunto que pueda establecerse con parámetros formales, ajenos a valoraciones que tomen en cuenta las razones sustantivas en juego; valoraciones que tampoco pueden hacerse en abstracto, sino que exigen prestar atención a los diferentes bienes e intereses de cada caso. A partir de aquí, estamos en condiciones de entender por qué no es tan fácil determinar en abstracto qué es lo que exige la seguridad jurídica y cuándo nos encontramos ante violaciones de este principio. La cuestión no es tanto determinar si se ve afectada o no la «previsibilidad», sino cuál es la previsibilidad que consideramos jurídicamente valiosa en cada caso.

Hasta ahora hemos hablado de seguridad o previsibilidad «jurídica», dando a entender que es un valor —o principio— del derecho en su conjunto, y así es. Pero, como cualquier principio o valor general del derecho, hay que tener en cuenta que la modulación que deberá hacerse de este principio en cada concreto sector jurídico (penal, mercantil, urbanístico, familiar, hereditario, universitario, laboral, etc.) será diferente; de modo que el nivel de exigencias o las limitaciones a la previsibilidad tolerables por el sistema varían en uno u otro ámbito, dependiendo de la naturaleza de los bienes o intereses que estén en juego, lo que dará lugar a distintas ponderaciones entre las distintas exigencias derivadas de la seguridad (publicidad, generalidad, claridad, estabilidad, irretroactividad, coherencia, etc.) dirigidas a maximizar la previsibilidad en sus diferentes dimensiones. Pero no sólo hay que tener en cuenta el diferente sector

jurídico en el que nos encontremos, también las ponderaciones a realizar serán distintas dependiendo de la instancia de actuación jurídica de que se trate (conducta de ciudadanos, legisladores, órganos judiciales, administrativos...) ⁴². Se trataría de una ponderación «interna» a la propia seguridad jurídica, para la cual necesitamos realizar una serie de consideraciones valorativas (no basta la constatación de los grados de formalidad presentes en el derecho). En algunos casos nos interesará más incrementar la precisión de la previsión (pensemos en el derecho penal), en otros la posibilidad de una previsión generalizada, o por parte de un determinado colectivo (pensemos en la protección de consumidores y usuarios), y en otros nos parecerá fundamental el mantenimiento de una cierta estabilidad (pensemos en la regulación de las pensiones de jubilación). Pero, junto a esta ponderación «interna», la determinación de cuándo se ha producido un resultado contrario al derecho por violación del principio de seguridad jurídica exigirá también realizar una ponderación con otros valores jurídicos con los que puede entrar en conflicto; una ponderación a la que podemos considerar «externa» a las exigencias de la seguridad. Esto es lo que explica, por ejemplo, que no consideremos que toda retroactividad está prohibida por nuestro derecho (aunque implique un déficit de previsibilidad). Estos conflictos pueden ser difíciles de resolver en aquellos casos en los que en los dos lados de la balanza nos encontremos con bienes o fines dignos de protección según el derecho y que entran en colisión, pero hay ocasiones en que dicha colisión ni siquiera se produce. En estos casos, alegar razones de seguridad jurídica implica incurrir en un formalismo claramente injustificado ⁴³.

Si esto es así, la seguridad jurídica no puede seguir siendo concebida como un valor dependiente únicamente de rasgos formales del derecho, al margen de su contenido. Dicho de otro modo, para determinar las distintas exigencias que implica el principio de seguridad necesitamos establecer cuáles son las expectativas que merecen ser jurídicamente protegidas; en este sentido se ha propuesto redefinir la seguridad jurídica en términos de protección de expectativas razonablemente fundadas de los ciudadanos ⁴⁴ (es decir, expectativas que han de ser consideradas legítimas a la luz de los principios y valores del propio derecho). Creo que esta caracterización de la seguridad jurídica algo sustantivada y que opera a partir de una doble ponderación —interna y externa— coincide con la interpretación que el Tribunal Constitucional español ofreció en 1981, y que sigue considerándose la doctrina de referencia en la materia ⁴⁵:

Los principios constitucionales invocados por los recurrentes: irretroactividad, seguridad, interdicción de la arbitrariedad, como los otros que integran el art. 9.3 de la Constitu-

⁴² En este sentido, ÁVILA se ocupa de la «perspectiva de quién garantizará la seguridad jurídica», analizando las diferentes exigencias que este principio impone al poder legislativo, al ejecutivo y al judicial atendiendo a las diferentes funciones a ellos encomendadas (ÁVILA, 2012: 132-135).

⁴³ Pensemos, por ejemplo, en las razones de pretendida «seguridad jurídica» que se han alegado para oponerse a la anulación —tanto legislativa como judicialmente— de las sentencias franquistas dictadas en clara violación de los derechos humanos (cfr. ESCUDERO ALDAY, 2013). En estos casos es difícil identificar alguna expectativa jurídicamente valiosa que pudiera ser lesionada por dicha anulación.

⁴⁴ Cfr. ARCOS RAMÍREZ (2000: 393). Este autor, sin embargo, acaba abogando por una concepción «formal» de la seguridad jurídica. Respecto a la jurisprudencia constitucional, *vid.*, por ejemplo, la STC 197/1992; FJ 6.º; o la STC 96/2002, FJ 5.º.

⁴⁵ El Tribunal Constitucional sigue remitiéndose a esta doctrina cada vez que se le plantea algún asunto relativo a la seguridad jurídica; sin embargo en ocasiones, pese a citarla, se aparta de la misma y opta por una comprensión mucho más formalista de este principio (*vid.*, por ejemplo, la STC 37/2012 en materia de prescripción de infracciones y sanciones administrativas antes comentada).

ción —legalidad, jerarquía normativa, responsabilidad— no son compartimentos estancos, sino que, al contrario, cada uno de ellos cobra valor en función de los demás y en tanto sirva a promover los valores superiores del ordenamiento jurídico que propugna el Estado social y democrático de derecho.

En especial, lo que acabamos de afirmar puede predicarse de la seguridad jurídica, que es suma de certeza y legalidad, jerarquía y publicidad normativa, irretroactividad de lo no favorable, interdicción de la arbitrariedad, pero que, si se agotara en la adición de estos principios, no hubiera precisado de ser formulada expresamente. La seguridad jurídica es la suma de estos principios, equilibrada de tal suerte que permita promover, en el orden jurídico, la justicia y la igualdad, en libertad (STC 27/1981; FJ 10.^o).

La previsibilidad que consideramos valiosa y la que por tanto el principio de seguridad jurídica nos obliga a maximizar es aquella que afecta a expectativas jurídicas razonablemente fundadas (es decir, al menos *prima facie* legítimas para el propio ordenamiento). Si ello es así, esto implica admitir que no es cierto que la seguridad jurídica pueda desarrollarse en igual medida (es decir generar el mismo grado de previsibilidad) independientemente de la justicia o injusticia del derecho del que se predica⁴⁶.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUILÓ REGLA, J., 2008: *Sobre Derecho y argumentación*, Palma (Mallorca): Lleonard Muntaner.
- AMAYA, A., 2011: «Diez tesis acerca de la coherencia en el derecho», en *Discusiones*, núm. 10, 21-64.
- ARCOS RAMÍREZ, F., 2000: *La seguridad jurídica: una teoría formal*, Madrid: Dykinson.
- ATIENZA, M., 1985: *Introducción al Derecho*, Barcelona: Barcanova.
- 2006: *El Derecho como argumentación*, Barcelona: Ariel.
- 2007: «Argumentación y constitución», en J. AGUILÓ REGLA, M. ATIENZA y J. RUIZ MANERO, *Fragmentos para una teoría de la constitución*, Madrid: Iustel, 113-181.
- 2013: *Curso de argumentación jurídica*, Trotta, en prensa.
- ATIENZA, M., y RUIZ MANERO, J., 1996: *Las piezas del Derecho*, Barcelona: Ariel.
- 2001: «La dimensión institucional del Derecho y la justificación jurídica», en *Doxa*, núm. 24, 115-130.
- 2006: *Ilícitos atípicos*, Madrid: Trotta.
- ATIYAH, P. S., y SUMMERS, R., 1987: *Form and Substance in Anglo-American Law*, Oxford: Clarendon Press.
- ÁVILA, H., 2012: *Teoría de la seguridad jurídica*, L. CRIADO SÁNCHEZ (trad.), Madrid: Marcial Pons.
- DESDENTADO BONETE, A., 2012: «Los despidos económicos tras la reforma de la Ley 3/2012. Reflexiones sobre algunos problemas sustantivos y procesales», en *Actualidad Laboral*, núm. 17, octubre de 2012. La Ley, 16868/2012.
- DÍAZ, E., 1992: *Estado de Derecho y sociedad democrática*, Madrid: Taurus, 8.^a ed. (1.^a ed. de 1966).
- DWORKIN, R., 1986: *Law's Empire*, Harvard: Belknap Press.
- 2011: *Justice for Hedgehogs*, Cambridge, Mass; London: Belknap Press of Harvard University Press.

⁴⁶ ATIENZA se refiere a esta interconexión entre la seguridad jurídica y otros componentes de la justicia señalando su carácter de valor adjetivo (1985: 118-119).

- ESCUADERO ALDAY, R., 2000: *Positivismo y moral interna del Derecho*, Madrid: CEPC.
- 2013: «Los tribunales españoles ante la memoria histórica: El caso de Miguel Hernández», en *Hispania Nova. Revista de Historia Contemporánea*, núm. 11, <http://hispanianova.rediris.es>.
- FULLER, L. L., 1934: «American Legal Realism», en *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 82, núm. 5, 429-462.
- 1969: *The Morality of Law*, New Haven and London: Yale University Press.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E., 1999: *Justicia y seguridad jurídica en un mundo de leyes desbocadas*, Madrid: Civitas.
- GARCÍA MANRIQUE, R., 2003: «Acerca del valor moral de la seguridad jurídica», en *Doxa*, núm. 26, 477-515.
- GIANFORMAGGIO, L., 1986: «Certeza del diritto», en *Studi sulla giustificazione giuridica*, Turín: G. Giappichelli, 55-169.
- GOMETZ, G., 2012: *La certeza jurídica como previsibilidad*, D. MORENO CRUZ y D. DEI VECCHI (trads.), Madrid: Marcial Pons.
- HABERMAS, J., 1998: *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, M. JIMÉNEZ REDONDO (trad.), Madrid: Trotta.
- HART, H. L. A., 1990: *El concepto de Derecho*, G. CARRÍO (trad.), Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- LAPORTA, F. J., 2007: *El imperio de la ley. Una visión actual*, Madrid, Trotta.
- 1994: «El imperio de la ley», en *Doxa*, núm. 15-16, 133-145.
- LIFANTE VIDAL, I., 2012: «Tres ámbitos de la argumentación judicial», en *Jueces para la democracia*, 44-60.
- LLEWELLYN, K. N., 1933: *Präjudizienrecht und Rechtsprechung in Amerika, Eine Spruchauswahl mit Besprechung*, Leipzig, Weicher.
- LUZZATI, C., 1999: *L'interprete e il legislatore. Saggio sulla certezza del diritto*, Milán, Giuffré.
- MACCORMICK, N., 2010: «Argumentación e interpretación en el Derecho», J. L. FABRA y L. S. GUEVARA (trads.), en *Doxa*, núm. 33, 65-78.
- MERCADER UGUINA, J. R., y DE LA PUEBLA PINILLA, A., 2012: *Los procedimientos de despido colectivo, suspensión de contratos y reducción de jornada*, Tirant lo Blanch.
- PÉREZ LUÑO, A.-E., 1991: *La seguridad jurídica*, Barcelona, Ariel.
- 1996: «Seguridad jurídica», en E. GARZÓN VALDÉS y F. J. LAPORTA (eds.), *El Derecho y la justicia*, Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía, CSIC, BOE, Madrid, Trotta, 481-500.
- RUIZ MANERO, J., 2009: «Las virtudes de las reglas y sus límites. Una discusión con Francisco Laporta», en M. ATIENZA y J. RUIZ MANERO, *Para una teoría postpositivista del Derecho*, Lima, Palestra-Temis, 183-200.
- SCHAUER, F., 2004: *Las reglas en juego. Un examen filosófico de la toma de decisiones basadas en reglas en el derecho y en la vida cotidiana*, C. ORUNESU y J. L. RODRÍGUEZ (trad.), Madrid, Barcelona, Marcial Pons.
- SUMMERS, R. S., 1993: «A Formal Theory of the Rule of Law», en *Ratio Iuris*, vol. 6, núm. 2, julio, 127-142.
- 2001: *La naturaleza formal del Derecho*, P. LARRAÑAGA (trad.), México, Fontamara.