

LA FORMACION DEL JURISTA Y LA INCOHERENCIA DE LEGISLACION

“SCIRE LEGES NON EST VERBA EARUM TENERE, SED VIM AC POTESTATEM”

“CONOCER LAS LEYES NO ES TENER SUS PALABRAS, SINO SU FUERZA Y POTESTAD”.

(Celso, Dig. 1, 3, 17)

*¿Qué es lo que hace el jurista?*

*Lo primero que hace el jurista, y no sólo él sino también el abogado, el catedrático, es INDAGAR LA NORMA aplicable al caso concreto, caso que puede ser discutido (a veces controvertido).*

*En segundo lugar, lo que tiene que hacer el jurista una vez indagada la norma es INTERPRETAR LA MISMA NORMA JURIDICA, porque toda norma jurídica —ley— tiene que ser interpretada, aunque sea clara. No hay norma, por clara que sea, que no se interprete.*

*En tercer lugar, el jurista tiene que CONSTITUIR LA INSTITUCION JURIDICA mediante la aplicación de la norma al caso concreto, porque la norma está incorporada en un todo, en un cuerpo legal organizado, en medio de un conjunto de normas y el jurista tiene que saber de dónde sacó la norma que va a aplicar y que de hecho aplica constituyendo así una institución jurídica dentro de la vida social.*

*Dentro de las tareas del jurista tenemos, en cuarto y último lugar, que es tarea específica de él, DELINEAR TODO EL ORDENAMIENTO JURIDICO. Esto quiere decir que el jurista tiene que mirar todo el orden de la jurisdicción, el enlace que tiene la norma y sus relaciones con otras. La norma jurídica no es una isla dentro del ordenamiento jurídico general de una sociedad.*

*Además de toda la anterior labor, el jurista tiene como faenas complementarias las de zanjar las contradicciones que existen en el orden jurídico (aunque aparentemente existan), porque el orden jurídico en sí mismo no tiene ni puede tener contradicciones ni lagunas, so pena de incurrir en un absurdo metafísico-jurídico que afectaría el ser del Derecho en sí mismo.*

*Llenar vacíos (y lagunas) que se dan en el ordenamiento jurídico (también aparentemente, no en sí mismo) es labor complementaria del jurista.*

## **INSTRUMENTOS DEL JURISTA**

*¿Qué es lo que maneja un jurista?*

*En primer término, el jurista maneja SITUACIONES SOCIALES, TROZOS DE CONDUCTA HUMANA, es decir, situaciones que se caracterizan como actos sociales, fruto de la conducta humana. En segundo término, el jurista maneja NORMAS POSITIVAS (Leyes); NORMAS DE DERECHO, como la Ley, la costumbre, cláusulas de contratos, reglamentos, resoluciones sentenciales, interpretaciones doctrinales.*

*Le corresponde manejar una serie de CONCEPTOS GENERALES Y FORMALES, que se denominan fundamentales. Son conceptos generales en cuanto que son propios de todo Derecho. Cualquier Derecho que se trate tiene que contar con ellos, es decir, son CONCEPTOS universales del Derecho, válidos lógicamente para cualquier derecho en particular, tales como: el de relación jurídica, persona jurídica, objeto jurídico, poder jurídico (Derecho Subjetivo), deber jurídico, situación jurídica, institución jurídica, etc.*

*Tiene el jurista que manejar JUICIOS DE VALOR. La interpretación que hace el jurista no es en forma alguna mecánica sino que se remite a un valor, emite juicios valorativos, pues al fin y al cabo el jurista sabe que todo el DERECHO se desarrolla y se agota en la realización de su máximo valor jurídico: LA JUSTICIA. Y no sólo éste, el cual está ubicado en el vértice más alto de la axiología jurídica, sino también valores que condimentan y perfeccionan la tarea del jurista como el honor, la equidad, etc. Y en ese orden de valores predomina una lógica humana para la emisión de tales juicios, regida por el "LOGOS" de lo humano.*

*Finalmente tenemos que el jurista no puede ser sólo jurista, ha de ser un crítico del Derecho Positivo y un investigador incansable de los principios universales del Derecho Natural, fuente y origen de todo derecho positivo si éste es verdadero derecho: El Derecho o lo Justo ("ius sive iustum").*

*El jurista auténtico es un crítico del Derecho Positivo a la luz de los principios universales y trascendentes, que emanan de la propia naturaleza humana, de quien es el Derecho, por quien es y para quien es el Derecho. Tiene que interpretarlo, analizarlo y juzgarlo para que marche de acuerdo con los fenómenos sociales, en busca de la solución de los problemas sociales vigentes al momento de su aplicación, pues de lo contrario se convertirá cómplice en un derecho anquilosado, anacrónico, inerte y así el Derecho, no brilla la Justicia, fundamento de todo orden social.*

*La prudencia, la sabiduría y el discernimiento deben iluminar al jurista para ver el contraste que existe muchas veces entre las cambiantes y contingentes normas jurídicas (Leyes) y su validez frente a la perenne situación que presentan los principios morales y ius-naturales.*

*Y si como dice Recasens Siches: el Derecho es vida humana objetivada y en otra parte de su obra: son trozos de conducta humana los que el jurista maneja, constituyen estos dos elementos el imperativo categórico perentorio para el jurista.*

*De todas las anteriores reflexiones "ius-filosóficas" se desprenden obligaciones morales para que el jurista se constituya en un apóstol del Derecho mediante la aplicación de la Justicia zanjando las contradicciones que a diario se presentan entre el Derecho Positivo y los perennes principios del Derecho Natural impresos en la misma vida del hombre ya considerado individualmente o tomado dentro del cuerpo social del cual es miembro.*

*Tarea ardua, difícil y abnegada la del jurista ya que las herramientas con las que trabaja: las leyes, son "instrumentos" fabricados y elaborados precisamente por no profesionales ni sabios de la ciencia jurídica, sino que le son dados dichos instrumentos hechos bajo patrones e intereses ajenos a un auténtico ordenamiento jurídico.*

## ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE LA NORMA JURIDICA

*Suponemos el conocimiento sobre el tema que trata de la distinción entre Ley Natural y norma jurídica, con el fin de ocuparnos en este momento sólo de esta última.*

*La norma jurídica (que comúnmente llamamos "LEY") tiene por esencia y naturaleza dos características esenciales: Una que la constituyen los elementos esenciales; y otra segunda, la virtud o poder formativo de la norma.*

*En cuanto a lo primero, guiados por el pensamiento del Aquinate, tenemos que para que una ley sea válida tiene que reunir estos cuatro elementos:*

*a.— Ordenación de la Razón (Rationis ordinatio). La ley no puede ser fruto del capricho, ni de la improvisación, menos aún de la pasión y de la ignorancia. En consecuencia, la mente de los legisladores han de cultivarse profusamente en las fuentes de los principios de sanas doctrinas filosóficas y jurídicas.*

*b.— Para el bien común (Ad bonum communem). La ley es para todos, obliga a todos, porque el bien es para todos. Nula es la ley cuyos efectos están restringi-*

*dos a unos pocos. El bien común es el fin del Estado y se garantiza por medio de la ley general emitida por los representantes del Pueblo.*

*c.— Dictada por quien tiene a su cargo la comunidad (Ab eo qui curam communitates habet). Es decir, dictada por la legítima autoridad. Y ¿qué es esto de autoridad legítima? Punto cuestionable y mucho más cuando se tiene una opinión errónea del poder y desgraciadamente bastante esparcido ese error, no sólo entre el pueblo, sino entre los mismos que ejercen la autoridad a su nombre.*

*Decimos que es cuestionable el punto porque creemos que autoridad legítima es la que tiene dos condiciones: una, que la autoridad se haya constituido en forma regular y legítima de acuerdo con los postulados jurídico-políticos vigentes en el Pueblo donde surge la autoridad. La segunda, tan importante como la primera, es que la autoridad nace del conocimiento, porque sólo éste es el que da el verdadero poder de regir, conducir y obligar el cumplimiento de las normas jurídicas.*

*La causa moral de toda autoridad es el conocimiento sobre el objeto que se gobierna, de ahí la importancia y exigencia ética de aumentar conocimientos para afianzar más el poder que se ejerce.*

*d.— Promulgada (Promulgata). Ley no dada a conocer no obliga. Otra cosa es que los destinatarios de ella no la conozcan por cualquier motivo excepto por falta de publicación por parte de quien la dictó: La autoridad. Si la ignorancia de la ley no sirve de excusa para evadir responsabilidad frente a su cumplimiento, este principio de bien común se justifica cuando se ha cumplido el requisito de su promulgación.*

## **VIRTUD O PODER FORMATIVO DE LA NORMA JURIDICA**

*Teniendo en cuenta que la Norma Jurídica es por el hombre y sólo para el hombre y éste en cuanto miembro de la sociedad política llamado Estado, se desprende que la Norma Jurídica tiene un poder moral de formación y regeneración como virtud intrínseca de la misma norma so pena de nulidad e ineficacia substancial, ya que el Derecho tiene como función vital ser protector y tutor de los valores humanos y sociales.*

*La causa final de la ley se confunde en última instancia con la misma del Derecho cual es el bien común y sólo la coherencia entre el Derecho en su tarea de realizar el bien común y la norma jurídica como instrumento único y eficaz hará posible este objetivo.*

*Ley que no tenga virtual capacidad de formación y educación dentro de la axiología antropocéntrica carece de valor. Por eso no se debe legislar en mucha cantidad, sino pocas leyes sabias y prudentes. "Las leyes son abundantes en un Estado*

*corrompido” (Tácito). La sabiduría del legislador no se mira por el número de proyectos o leyes emanadas de su seno, sino por la eficacia de las mismas. Más beneficia a una sociedad el dictamen ponderado de una ley buena en la plena expresión de este vocablo que mil palabrerías insanas que aunque se cobijen con todo el ropaje de jurídicas no garanticen un poco de orden, paz y justicia social.*

*No basta con hacer leyes, ni siquiera enseñarlas; es preciso tener el sentido justo y auténtico de lo que es la norma jurídica. Y esto se aprende en las fuentes puras del Derecho, cuales son la filosofía jurídica y la moral.*