

Rompiendo mitos en el Derecho

(Discurso de Orden por ante el Ilustre Colegio de Abogados de Caracas con ocasión de la celebración de la Semana del Abogado 2007)

Alejandro J. Rodríguez Morales*

Distinguidas autoridades del Ilustre Colegio de Abogados de Caracas, estimados colegas, señoras y señores:

Muy buenas tardes.

Ante todo quiero agradecer profundamente a esta honorable casa gremial por la feliz oportunidad que me brinda de permitirme dejar caer algunas palabras con ocasión del júbilo que nos embarga a todos los profesionales del Derecho al celebrar la Semana del Abogado y nuestro día, el venidero 23 de junio, lo que nos reúne aquí, a su vez, para reconocer a quienes cumplen 5 y 10 años de su titulación como Abogados de la República, a los cuales extiendo mis sinceras felicitaciones.

He querido aprovechar este momento para decirles que estamos en una época sumamente interesante para el Derecho, porque, como está ocurriendo respecto a casi todas las ciencias y todos los saberes, se encuentra atravesando una indiscutible crisis, lo que significa que, tarde o temprano, han de producirse en su seno una serie de transformaciones. Claro está que tales cambios en el mundo jurídico pueden ser para mal o para bien. Precisamente, me gustaría expresarles que es nuestro deber irrenunciable poner todo nuestro esfuerzo para que esos cambios se den, en el sentido positivo, esto es, para dirigir la mirada a un nuevo y mejor Derecho.

Para llevar a cabo esta fundamental labor, en la que todos podemos poner nuestro pequeño granito de arena desde nuestros distintos ámbitos de accionar en el campo jurídico, considero necesario que seamos conscientes de algunos elementos claves ante los cuales debe fijarse posición para precisamente no caer en las trampas que los mismos pueden colocarnos en el camino hacia ese nuevo y mejor Derecho. Es por ello que resulta esencial que rompamos con algunos mitos en el Derecho, que han existido desde hace ya bastante tiempo y que todavía se encuentran arraigados en el pensamiento de muchos de nuestros operadores jurídicos.

En este sentido, quiero referirme rápidamente a tres mitos en el Derecho actual que estimo deben ser superados definitivamente.

En primer lugar, tenemos el mito que denominaré de la verdad absoluta, o en otros términos, el mito de la única solución correcta. En efecto, es muy bien sabido, aunque no siempre asumido, y de allí la persistencia de este mito, que ya ni siquiera en las llamadas ciencias puras, puede pregonarse la existencia de una verdad absoluta e incontrovertible, por lo que hoy impera el relativismo en el terreno de los

* Abogado egresado de la Universidad Católica Andrés Bello. Profesor de Derecho penal en la Universidad Central de Venezuela. Profesor de Derecho Penal Internacional en la Universidad Católica Andrés Bello. Estudios de Derecho Internacional Humanitario en el Centro Universitario para el Derecho Internacional Humanitario en Ginebra, Suiza. Curso Internacional de Postgrado de Perfeccionamiento en Ciencias Penales por la Universidad Central de Venezuela. Miembro Fundador de la Sociedad Venezolana de Ciencias Penales (SOVECIP). Obtuvo la Mención de Honor del Premio de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales 2004-2005 por su obra *“El tipo objetivo y su imputación jurídico-penal”*.

pdfMachine

A pdf writer that produces quality PDF files with ease!

Produce quality PDF files in seconds and preserve the integrity of your original documents. Compatible across nearly all Windows platforms, simply open the document you want to convert, click "print", select the "Broadgun pdfMachine printer" and that's it! Get yours now!

conocimientos. En tal sentido, no es posible aceptar la imposición de ninguna verdad o de ninguna teoría jurídica, cualquiera que ella sea. Por lo anterior es que justamente debemos fomentar un pensamiento crítico y ser perspicaces ante lo que se nos dice, ya que en no pocas ocasiones se pretende que una determinada corriente jurídica o una cierta idea en el ámbito del Derecho sea tenida como la única correcta y que por ende todos deberíamos aceptar sin más, esto es, sin posibilidad de cuestionarla (nada más alejado de la realidad). Ciertamente, hoy más que nunca deben cuestionarse las cosas, sobre todo porque si de algo tenemos que estar advertidos es de que venimos arrastrando ciertos modos de pensar, ciertas ideas, ciertos conocimientos, muchas veces, que se nos han impuesto, no por la fuerza, sino por la asfixia del derecho a pensar que ha sido frecuente en todo sistema educativo, aún universitario, en que muchas veces la verdad es dominada por el *catedrático*, pudiendo constatarse incluso la imposibilidad de sostener una teoría o aportar una solución distinta a la mantenida por la cátedra. Nadie es dueño de la verdad absoluta, y esto es válido para todo, por supuesto también para el Derecho.

En esta misma dirección es que igualmente debe romperse de una vez por todas con el mito de la neutralidad de los conocimientos y de su formulación. Efectivamente un segundo mito que debe ser develado es el atinente a la supuesta neutralidad o imparcialidad de las ideas y del saber jurídico. Tal neutralidad es absolutamente falsa y tenemos que estar conscientes en tal virtud de que cada teoría, corriente o escuela de pensamiento jurídico lleva consigo, o en otra formulación, le es inherente una determinada concepción de las cosas, esto quiere decir, una cierta toma de posición ante las mismas. Y es bueno que sea así. En efecto, en concordancia con el pensamiento crítico, que debemos fomentar, se encuentra la necesidad de fijar posición ante las cosas, de reaccionar ante las situaciones jurídicas que pueden presentarse en cada oportunidad. Es así como no puede creerse en la imparcialidad o la neutralidad. No se puede hacer dogmática jurídica si no se toma una posición determinada ante la realidad de las cosas, que es en definitiva lo que el Derecho tiene que regular, y se trata por cierto, de una realidad compleja, esto es, que no puede, como creía el positivismo científico, dividirse en compartimento estancos y aislados, sin conexión entre sí, hoy más que nunca debe postularse la multidisciplinariedad de los conocimientos, y esto es especialmente válido en el Derecho, donde, por ejemplo, ya no puede hablarse de Derecho laboral sin hacer referencias al Derecho constitucional, o explicar el Derecho penal sin hacer mención de cuestiones de Derecho civil o procesal.

De manera, pues, que es imperativo que se fije posición jurídica, por lo cual, por ejemplo, ante una sentencia que se considere injusta habrá que manifestarlo así, denunciarlo a la comunidad jurídica, lo mismo si una determinada teoría o construcción dogmática nos parece inadecuada o rechazable, o una determinada situación (imaginen por ejemplo, que viéramos lo que ha ocurrido en Guantánamo y no tomáramos posición ante ello). Incluso, se debe ir más allá, y aquí hay que contradecir necesariamente a muchos juristas que se llaman “objetivos” y “neutrales”, en cuanto a que la actividad jurídica, también la doctrinaria o dogmática, debe ser una lucha, contra las arbitrariedades, contra la violencia, contra la injusticia. Es nuestro deber como abogados, entonces, luchar y eso puede hacerse sólo si se fija posición ante las cosas y no se pretende ser neutral.

Es así como llegamos a nuestro tercer mito, del que también debemos deslastrarnos si queremos construir un mejor Derecho. Se trata del mito del positivismo

pdfMachine

A pdf writer that produces quality PDF files with ease!

Produce quality PDF files in seconds and preserve the integrity of your original documents. Compatible across nearly all Windows platforms, simply open the document you want to convert, click “print”, select the “Broadgun pdfMachine printer” and that’s it! Get yours now!

jurídico, a saber, la idea, tan enclavada entre nosotros, de la ley como dogma inquebrantable y, por si ello no fuera suficiente, como respuesta a todos los conflictos humanos.

Efectivamente, en nuestro medio se encuentra profundamente arraigada la idea de que el Derecho es la ley y la ley es el Derecho, y en consecuencia, sólo puede conocerse el Derecho a través de las leyes. Tal pensamiento se debe a la escuela del positivismo jurídico cuyo máximo representante fuera KELSEN, el padre de la teoría pura del Derecho. Por supuesto que ya ha pasado bastante tiempo desde que naciera esta corriente jurídica que hoy se encuentra superada en la doctrina mayoritaria.

A pesar de tal superación, doctrinaria básicamente, se observa que en la práctica forense se sigue operando con una mentalidad complementemente positivista, en virtud de la cual se cree, y tal es el mito, que todo lo que dice la ley, por el solo hecho de decirlo ésta, es correcto, justo y conveniente. Desde tal perspectiva, entonces, no puede formularse crítica alguna a las leyes, sólo por ser tales. Incluso, y esto se puede constatar en la praxis jurídica, se llega al extremo de aplicar las normas legales a pesar de que éstas colidan abiertamente con la propia Constitución (¡que también es norma vigente, hasta para KELSEN!), ni hablar de su aplicación por encima de principios fundamentales del Derecho, de lógica jurídica y hasta de básico sentido común.

En este sentido, entonces, dicha mentalidad positivista impide ver más allá de la validez formal (o legalidad) de una determinada ley; cuando en realidad es ineludible llevar a cabo también un análisis de su validez material (o legitimidad), en tanto de lo contrario, y sólo para mencionar un ejemplo, podría sostenerse, de modo inadmisiblemente, que las leyes nazis constituían Derecho y eran perfectamente válidas y por ende de obligatorio acatamiento (sostener esto no sería menos que alarmante).

Por tal motivo, se hace impostergable romper con el mito de la ley como dogma inquebrantable, pues tal pensamiento positivista convierte al jurista en mero mecánico del Derecho, que como autómata aplica las leyes simplemente porque cubren un formal requisito de legalidad, aunque no así de legitimidad.

Lo mismo cabe afirmar respecto a la idea, derivada asimismo de este mito de la sacralidad de la ley, conforme a la cual todos y cada uno de los problemas de la humanidad deben ser resueltos a través de una ley. De allí que existan en Venezuela más de 300 leyes vigentes, prácticamente una ley para cada aspecto de la vida en sociedad y para cada situación que se nos pueda ocurrir. Esto es lo que he denominado el opio legal, porque se cree que las leyes son la panacea de todos los problemas.

En realidad, y esto puede sonar irónico en boca de un abogado, entre menos leyes existan, mejor. Ello querría decir que como sociedad hemos alcanzado un grado de desarrollo tal que podemos resolver nuestros problemas nosotros mismos, y que no requerimos que se nos imponga con la coerción de las leyes una determinada solución a los mismos. Hay que reivindicar aquel dicho según el cual el mejor pleito es el que no se tiene.

Así, tenemos que tener presente que, siendo francos, la ley puede resolver muy pocas cosas, pues en definitiva no es más que un papel sobre el cual se hallan escritos determinados grafismos que denominamos letras y que forman oraciones y textos. Por

pdfMachine

A pdf writer that produces quality PDF files with ease!

Produce quality PDF files in seconds and preserve the integrity of your original documents. Compatible across nearly all Windows platforms, simply open the document you want to convert, click "print", select the "Broadgun pdfMachine printer" and that's it! Get yours now!

eso se habla de que en los últimos tiempos la actividad legislativa en el mundo ha sido básicamente orientada por el efectismo, esto es, la apariencia, ya que se hace creer a los ciudadanos que el Estado está atendiendo sus problemas, a pesar de que en realidad la ley no va a poder solventarlos, no sólo porque puede ser letra muerta, sino porque fácticamente no pueda hacerlo, como ocurre con algunas leyes en nuestro ordenamiento jurídico.

Para finalizar estas sucintas reflexiones sobre algunos mitos de los que es necesario deslastrarnos definitivamente, me permito citar una frase del jurista alemán VON KIRCHMANN, que data de mucho tiempo atrás, específicamente del año 1887, pero que sigue siendo absolutamente vigente, conforme a la cual:

“EL DERECHO NO SE HALLA SÓLO EN EL SABER SINO EN EL SENTIMIENTO, PUESTO QUE SU OBJETO NO RESIDE SÓLO EN LA CABEZA SINO TAMBIÉN EN EL CORAZÓN DEL HOMBRE”.

JULIUS VON KIRCHMANN, 1887.

pdfMachine

A pdf writer that produces quality PDF files with ease!

Produce quality PDF files in seconds and preserve the integrity of your original documents. Compatible across nearly all Windows platforms, simply open the document you want to convert, click “print”, select the “Broadgun pdfMachine printer” and that’s it! Get yours now!