



LA NECESIDAD DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO EN LA PRÁCTICA DE LA ABOGACÍA.

Jaime Araujo Frias

Ayudante de Cátedra de Filosofía del derecho - Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa-Perú - jarauofrias@gmail.com

INFORMACIÓN DEL ARTICULO

Art. Recibido 20 de Octubre 2014
Art. Aceptado 22 de Diciembre 2014
Publicado: 29 Diciembre del 2014

PALABRAS CLAVE:

- * Derecho
- * filosofía
- * crítica
- * justicia
- * abogado.

ARTICLE INFO

Article Received October 20, 2014
Article Accepted December 22, 2014
Published: December 29, 2014

KEY WORDS:

- * Law
- * philosophy
- * review
- * justice
- * lawyer.

RESUMEN

En el presente artículo nos proponemos indagar sobre por qué es necesaria la filosofía del derecho en la práctica de la abogacía. En nuestra opinión, por un lado, porque genera en el abogado una disposición crítica sobre su saber; lo cual, sin duda redundará en el desarrollo del derecho. Y por otro lado, al ser la filosofía una disciplina agitadora del pensamiento, provocará en el abogado una disposición a operar el derecho de manera honesta a fin de posibilitar la justicia.

THE NEED FOR THE PHILOSOPHY OF LAW IN PRACTICE OF LAW.

ABSTRACT

In this article we propose to investigate why the philosophy of law in the practice of law is necessary. In our opinion, on the one hand, it facilitates a critical counsel available to their knowledge; which will undoubtedly result in the development of law. On the other hand, being a stirring philosophy discipline of thought, will result in a willingness to advocate the right to operate honestly to enable justice

INTRODUCCIÓN

«La filosofía: para interrogar la vida.

El derecho: para regular la convivencia social.

La filosofía del derecho: para enjuiciar el derecho a fin de encontrar la norma más idónea para resolver un conflicto de intereses».

Araujo Frias, Jaime.

Actualmente en nuestro país, salvo algunas excepciones, la abogacía evidencia prácticas extremadamente acriticas. Lo cual, sin duda, genera inseguridad jurídica en sus destinatarios. De manera que es urgente desplegar sobre los saberes jurídicos disponibles un enjuiciamiento crítico a fin indagar por un lado, si necesitan alguna mejora o tal vez ser desechadas, y por otro lado, orientar la práctica de la abogacía hacia su significado máspreciado, «advocatus»: el que asiste al llamado de la justicia.

Para tal fin, hemos dividido nuestra labor en partes segmentos. En la primera, planteamos el problema proponiendo la filosofía cómo instrumento crítico del derecho. En la segunda, reflexionamos sobre el abogado y su relación con la filosofía del derecho. Finalmente, a modo de conclusión, precisamos que la filosofía del derecho dado lo arguido, se torna en un elogio de la conciencia del abogado.

La filosofía como instrumento crítico del derecho.

Ningún saber es definitivo sino provisional. El avance de una determinada área del conocimiento depende de quienes lo practican. El derecho, es un saber que necesita ser recreado continuamente en función de los problemas sociales que nuestra población evidencia y de las soluciones que demanda. En tal sentido, los operadores jurídicos tienen la obligación de ejercer un continuo adiestramiento reflexivo y crítico del conjunto de saberes jurídicos ya dados para ponerlo al servicio de la justicia, fin último del derecho. Actividad que permita, por un lado, generar provocaciones y refutaciones allí donde este sea constreñido al servicio de los intereses de unos cuantos, y por otro, tomar conciencia de que la práctica de la abogacía sólo cumple su cometido cuando se encamina a posibilitar la justicia.

Ahora bien, ¿cuál es ese saber capaz de provocar en el abogado esa disposición crítica sobre el conjunto de saberes jurídicos? Podemos contestar a esta pregunta parafraseando a Theodor Adorno (1995: 73), quien decía que si se trata de llevar a cabo una tarea crítica, hoy más que nunca, es necesaria la filosofía. Porque, como se preguntaba Gilles Deleuze (2002: 149-150), «¿Existe alguna disciplina, fuera de la filosofía, que se proponga la crítica de todas las mistificaciones, sea cual sea su origen y su fin? [...] ¿Quién, a excepción de la filosofía, se interesa por todo esto?» No cabe duda que la filosofía en general, y la filosofía del derecho en nuestro caso concreto. Pues esta es una herramienta formidable para formar un espíritu crítico y una actitud responsable en la práctica de la abogacía. Por ello, consideramos que la filosofía del derecho hoy, más que nunca, debería ser de incumbencia del operador del derecho: el abogado. No por una cuestión gremial de los que nos dedicamos a este oficio, sino por necesidad; y, ello se debe posiblemente a que, por su objeto mismo, no sólo se ocupa de problemas teóricos más o menos especulativos, sino que se ve

también obligada a entrar en contacto con la realidad social en uno de sus aspectos más inquietantes: el de la regulación del comportamiento humano a través de la coacción (Garzón Valdés y Laporta, 2013: 11).

El abogado y la filosofía del derecho

Cualquiera sea el modo de desempeño del profesional del Derecho: Magistrado o funcionario judicial, funcionario público, abogado de empresa, abogado asesor o litigante, lo principal de su trabajo será resolver o ayudar a resolver casos o problemas concretos en base al Derecho. El cómo resolvemos los problemas es un asunto que nos incumbe como ciudadanos de manera general y como profesionales de manera específica. Un médico está capacitado profesionalmente para resolver problemas de salud; un economista para resolver problemas de carácter económico financiero; un psicólogo para resolver problemas en el ámbito de la conducta y los procesos mentales; y un abogado para resolver problemas conflictivos en base a normas jurídicas a fin de alcanzar la justicia. Y la filosofía del derecho es un saber que «penetra en el corazón de la validez formal del Derecho, la anima y fecunda, dándole un nuevo sentido de plenitud y concreción a la Ciencia Dogmática del Derecho, colaborando con los juristas en su difícil y ardua tarea de determinar y sintetizar las categorías jurídicas reclamadas por un mundo en cambio» (Reale, 1997: 43).

Un abogado generalmente se encarga de estudiar y operar el Derecho sin cuestionar los fundamentos de los mismos. La contribución que da la Filosofía al Derecho es diversa de la que le aportan las ciencias sociales. El estudio de estas últimas sirve al abogado para mejor conocer la realidad acerca de la que va a juzgar, mientras que el estudio de la filosofía le capacita para juzgar mejor. Por esto, puede decirse que el estudio de las Ciencias Sociales es complementario de la formación jurídica, mientras que el estudio de la filosofía es parte integrante de la misma formación jurídica (Adame Goddard, 1998: 17). Por tanto, lejos de ser una herramienta acabada, el Derecho tiene muchos presupuestos filosóficos, por lo que no cabe duda que para ser operado justificadamente tenga que ser examinado críticamente por la filosofía del derecho. Porque:

«La vida actual, a diferencia de otros tiempos más estables, exige que el jurista ponga más atención en la filosofía. La tecnología moderna ha dotado al hombre de un poder sobre las cosas muy superior al que había tenido en todos los siglos anteriores, lo cual ha suscitado problemas jurídicos nuevos, que difícilmente podrán resolverse con el solo recurso de las reglas jurídicas, sin considerar los principios que las inspiran. Problemas como los derivados de la fecundación in vitro, la inseminación artificial, las intervenciones quirúrgicas para «cambio de sexo», o los trasplantes y la donación de órganos son problemas que no pueden plantearse jurídicamente en forma adecuada, si no es a partir de un concepto claro y profundo de lo que es la persona humana. Por otra parte, los problemas jurídicos que plantea la integración de diversos países en organizaciones regionales multinacionales, difícilmente podrán solucionarse si no se tiene una concepción clara de la sociedad, del orden social y de las formas en que se articulan los diversos grupos sociales. [...] El estudio de la filosofía viene a ser hoy una herramienta necesaria para que el jurista pueda entender, criticar y sobre todo encausar dicha evolución política y social, de modo que sus resultados sirvan realmente al progreso de las personas, los

pueblos y la humanidad en general, y no sean simplemente desarrollos tecnológicos que degraden la vida humana». (Adame Goddard, 1998: 18).

Los abogados no pueden hacer otra cosa que jurisprudencia; pero si los abogados son, además, juristas que pretenden conocer su ciencia en su máxima profundidad, entonces tendrán que acudir a la filosofía del derecho. Si esta se suprimiese en el campo de las Ciencias Jurídicas, se cometería una grave mutilación de un buen programa para preparar juristas y no meros leguleyos (Basave Fernández Del Valle, 2001: 9).

No obstante, esto de ninguna manera quiere decir que la filosofía esté por encima del Derecho o de los demás saberes, sino que más bien la filosofía está disuelta en todo saber para ensayar nuevas refutaciones y provocaciones. Para abrir grietas en la seguridad de los saberes jurídicos ya dados y, así generar nuevas reflexiones y respuestas a los problemas que nuestras sociedades evidencian.

En consecuencia, la filosofía del derecho no es una disciplina árida, ni un pasa tiempo, ni un lujo, ni un adorno en la formación integral del abogado, sino más bien una necesidad, ya que es de vital importancia para responder a las exigencias que demanda el Estado de Derecho Constitucional; abogados ya no solamente con una capacidad informativa, sino sobre todo, juristas con disposición formativa para reflexionar críticamente los saberes jurídicos ya dados y ensayar mejores alternativas fundadas en nuestra realidad socio cultural, política y económica, y no en remedos de sistemas jurídicos importados. Y la filosofía jurídica, como con acierto escribe Ronald Dworkin (1980: 8), «no es una disciplina de segundo orden que tenga por objeto el razonamiento jurídico ordinario, sino que ella misma es el nervio de la reflexión sobre el derecho».

De manera que el Derecho sin el apoyo de la filosofía se reduce a la repetición incesante de contenidos jurídicos por costumbre o comodidad. Pues, porque una cosa es saber después de haber reflexionado y discutido, otra muy distinta es adoptar los saberes que nadie discute para no tener que pensar. Antes de llegar a saber; filosofar el Derecho es defenderse de quienes creen saber y no hacen sino repetir acríticamente un determinado corpus jurídico ajeno a la causa de los problemas reales que aquejan a nuestros pueblos.

Por consiguiente, la filosofía del derecho debe ser de incumbencia de todo profesional del Derecho que propenda a ejercer su profesión con rigurosidad intelectual y coherencia ética con el propósito de recrearla y desarrollarla para ponerlo al servicio de la justicia. Pues como muy bien lo señala Rodolfo Vigo (1984: 14), «lo que llamamos modernamente Derecho se denominó en la antigua Grecia y en la Edad Media lo justo». En efecto, debemos recordar que el Derecho nació para organizar el procesamiento de tensiones humanas a través de medios pacíficos que creó la civilización; la cual ahora demanda un nuevo Derecho, pero también nuevos abogados, cuya valía está en su conciencia ético profesional para posibilitar la justicia, pues no deben contentarse con la solución legal que pueda tener el caso que haya aceptado tomar, sino sobre todo, con la solución justa. Lo cual, solo se alcanzará si el abogado despliega en su práctica profesional un constante ejercicio reflexivo y crítico sobre su saber.

Hace más de siglo y medio, se pregunta el filósofo alemán Karl, Ch. F. Krause, ¿Cómo puede prosperar la vida de los individuos, los pueblos o la humanidad sin la filosofía? (Ruíz Rodríguez 2012: 235). Sin duda, sin las investigaciones iusfilosóficas no sería posible una Ciencia del Derecho. Y esto, no solo tiene una importancia decisiva para los fines de la enseñanza del Derecho, sino que es de enorme trascendencia en cuanto a la práctica del mismo Derecho.

Asimismo, Danzinger (2011: 140) escribe, «la filosofía del derecho permite ampliar la visión cognoscitiva del Derecho más allá de una simple técnica, rescatando su dimensión científica, y, por supuesto, filosófica». En efecto, la teoría del conocimiento jurídico colma el estudio normativo estricto propio de la Ciencia Dogmática, intentando justamente un enfoque multidimensional del fenómeno jurídico. Además, la iusfilosofía en el campo del conocimiento se traduce en «*capacitar a la comunidad académica para el examen crítico de los fundamentos, contenidos y posibilidades del saber jurídico, todo lo cual obedece a su actitud eminentemente cuestionadora del sistema normativo*» (Danzinger, 2011: 140).

En opinión de los juristas peruanos, tales como, Alzamora Valdez, y Fernández Sessarego: para el primero, la filosofía del derecho es importante porque está orientada a la aprehensión del ser sin aceptar supuestos previos. Esto es, permite conocer el ser del derecho, sus primeros principios y causas y los criterios axiológicos que deben orientarlo. Para Sessarego, la filosofía del derecho importa porque permite fundamentar la ciencia jurídica, dar razón plena de sus supuestos, responder a la pregunta por el ser del derecho, para discutir el pensamiento jurídico siguiendo su objeto propio, para estudiar su estructura, para discriminar sus ideales (Sobrevilla, 2012: 146-170).

Por nuestra parte, consideramos que la filosofía del derecho aporta hoy al abogado dos herramientas de suma urgencia.

Primero; una disposición reflexiva y crítica respecto de los saberes jurídicos ya dados; lo cual es indispensable hoy más que nunca dada la acriticidad y oscuridad con la que se opera el Derecho en nuestro medio. Lo que ha a su vez, ha dado lugar a la maximización de la corrupción e impunidad en el ámbito de la práctica judicial. Pues, al prescindir de la crítica, el abogado acepta pasivamente lo que se le muestra como Derecho, omitiendo de esta manera la posibilidad de indagar y construir sus propias reflexiones y justificaciones frente a un caso concreto que tenga que resolver. Lo cual, es un grave peligro para el desarrollo creativo e inteligente del derecho, puesto que como atinadamente señala Recasens Siches (2008: 9), «*el verdadero jurista tiene la función de orientar las futuras normas a dictar mediante leyes o reglamentos nuevos y criticar al mismo tiempo las fallas del ordenamiento jurídico vigente*».

Segundo; al ser la filosofía una disciplina cuestionadora de sí misma, encarnación permanente de la conciencia crítica, palabra mordaz que a decir de Gilles Deleuze (1971: 149), «*entristece y contraria*», porque precisamente estremece el suelo de creencias, costumbres, y convicciones que nos sostienen. En esta medida, facilitará al abogado orientar su práctica profesional de manera honesta a fin de resolver no solamente de manera eficiente un caso concreto, sino, sobre todo, de manera justa. Y, para decirlo con Radbruch (1933: 44), «*la idea de derecho que defiendan los abogados no puede ser otra que la de justicia*».

A modo de conclusión: la filosofía del derecho como elogio de la conciencia del abogado

Finalmente, somos de la convicción de que pensar críticamente el Derecho para desarrollarlo y operarlo con honestidad a fin de posibilitar la justicia es la función central de la filosofía del derecho; porque sin justicia, para qué hablar de Derecho y sin justicia y sin Derecho no tiene razón de ser una filosofía del derecho.

En suma, podemos decir que si la filosofía es como escribe el autor del *Mundo de Sofia*, Jostein Garder (2008: 5), «un elogio de la conciencia humana», la filosofía del derecho es un elogio de la conciencia del abogado, en un momento en el que al parecer el ejercicio de la abogacía, haciendo algunas salvedades, en nuestro país (Perú) se ha tomado en un reverendo elogio a la impunidad. De manera que, sólo un abogado con una disposición de apertura hacia el contenido de la filosofía del derecho podrá ser sensible a los reclamos que la sociedad le hace, para que con la entrega en el ejercicio de su profesión, recobre el lugar que un día tuvo el abogado, respeto, confianza y admiración: el que asiste al llamado de la justicia.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Adorno, Theodor (1995). *Justificación de la filosofía*. Barcelona: Ed. Altaya
- Adame Goddard, Jorge (1998). *Filosofía social para juristas*. México DF: Universidad Nacional Autónoma de México

- Basave Fernández Del Valle, Agustín (2001). *Filosofía del derecho. Fundamentos y proyecciones de la filosofía jurídica*. México DF: Porrúa.
- Deleuze, Gilles (1971). *Nietzsche y la filosofía*. Barcelona: Anagrama
- Dworkin, Ronald (1980). *Filosofía del derecho*. México DF: Fondo de Cultura Económica
- Garzón Valdés, E. y Laporta, Francisco J. (2013). *Enciclopedia Iberoamericana de filosofía. El derecho y la justicia*. Madrid: Trotta.
- Ruiz Rodríguez, Virgilio (2012). *Filosofía del derecho*. 2ª ed. Toluca-México: Editorial Instituto Electoral del Estado de México.
- Reale, Miguel (1997). *Teoría tridimensional del Derecho*. Madrid: Tecnos.
- Recanses Siches, Luis (2008). *Tratado general de filosofía del derecho*. 9ª Ed. México, Porrúa.
- Radbruch, Gustav (1933). *Filosofía del derecho*. Madrid: Revista de derecho Privado.
- Sobrevilla, David (2012). *La filosofía del derecho en el Perú*. Lima: Fondo Editorial Universidad de Lima
- Vigo, Rodolfo (1984). *Visión Crítica de la historia de la filosofía del derecho*. Santa fe: Rubinzal y Culzoni.

REVISTAS Y ENLACES DIGITALES

- Danzinger, G. Celis. «Relaciones entre filosofía del derecho, ciencia jurídica y teoría del derecho». En: *Revista de Derecho Escuela de Postgrado*, N° 1, Dic. 2011.
- Garder, Jostein. «Manual para salvar la tierra», p.5 [En línea] disponible en: En <http://unesdoc.unesco.org/images/0019/001926/192689S.pdf>, 23 de enero del 2013