

Dogmática y Sistema

ESTUDIOS DE TEORÍA DEL DERECHO

EDITOR: ALEJANDRO VERGARA BLANCO

- PRINCIPIOS JURÍDICOS
- HECHOS JURÍDICOS
- FUENTES DEL DERECHO
- INTERPRETACIÓN JURÍDICA
- CONCURRENCIA DE NORMAS
- CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS
- NÚCLEOS DOGMÁTICOS
- JURISPRUDENCIA COMO FUENTE DEL DERECHO



EDITORIAL

LA LARGA AUSENCIA DE LA TEORÍA Y EL MÉTODO EN LA ENSEÑANZA E INVESTIGACIÓN JURÍDICAS

Al inicio de nuestra iniciativa dirigida a editar estos ensayos de Teoría del Derecho, no puedo sino justificarla con una reflexión sobre el olvido de esta disciplina en la actual enseñanza e investigación jurídicas en nuestro país, y las consecuencias que ello conlleva en la formación de los futuros abogados, jueces y juristas eruditos.

Agrego, igualmente, algunas palabras sobre el origen y contenido de este libro.

1. *El olvido de la Teoría del Derecho en la actual enseñanza jurídica.* La enseñanza de la Teoría del Derecho, esto es, del método jurídico, parece estar ausente del pregrado, posgrado y doctorado en Derecho. Ello es perceptible, sin perjuicio de destacables excepciones en algunos *curricula*.

Este olvido seguirá marcando negativamente a generaciones de jueces y abogados chilenos; el efecto es aún más grave en los programas de doctorado, pues significa renunciar a formar juristas eruditos sino legistas ilustrados.

La enseñanza jurídica de pregrado dirigida a preparar a los futuros jueces y abogados prácticos, no solo debe estar dirigida a dar a conocer los más importantes microsistemas jurídicos (esto es, las distintas especialidades o disciplinas), sino que debe incorporar al menos un curso dedicado a la Teoría del Derecho; pues los juristas prácticos (jueces y abogados), necesitan conocer y utilizar con cierta soltura las destrezas o técnicas básicas del método jurídico.

Eso que es necesario, y a un nivel básico, en la formación de abogados y jueces, se torna esencial en la formación de un jurista erudito, y el método ha de ocupar un lugar de máxima relevancia en los programas de doctorado en Derecho.

Entonces, la Teoría del Derecho debe enseñarse, primero, en el pregrado de la carrera de Derecho, en el primer año. Al respecto cabe evitar dos usuales confusiones:

a) confusión con el sucedáneo curso *chilensis* de “Introducción del Derecho”; y

b) confusión con la Filosofía del Derecho, cuyo núcleo disciplinario es distinto al Derecho (partiendo por el dato epistemológico de que esa disciplina es parte de la “Filosofía”, y no del “Derecho”). Ello, no obstante la alta relevancia que cabe reconocer a la Filosofía del Derecho en la formación jurídica en los valores; igualmente es el caso de otras disciplinas fronterizas, como la Historia del Derecho o la Sociología del Derecho, muy relevantes para la enseñanza jurídica.

La ausencia de la enseñanza de la Teoría del Derecho en el pregrado impide comprender teóricamente el fenómeno jurídico y adquirir, en la etapa quizás más decisiva de la preparación de un abogado o de un juez, destrezas que le permitirían un saber jurídico profundo; es que un juez y un abogado sin elementos teóricos o metodológicos básicos, tiene un saber más superficial, y sus respuestas prácticas, probablemente, apenas abarcarán el mero dato legal.

Pero tal ausencia es culturalmente mucho más grave en un programa de doctorado en Derecho, pues ello puede llegar a marcar la diferencia entre la formación de un jurista erudito o de un simple legista (si bien algo más ilustrado que un licenciado), y esto podría estar ocurriendo. Ese puñado de universidades chilenas que actualmente ofrecen programas de doctorado en Derecho, tienen la oportunidad de autoevaluarse en este sentido; pues si la misión esencial de un programa de esta índole es formar investigadores en alguna de las ciencias o disciplinas especializadas del Derecho (Derecho administrativo, civil, penal, constitucional, etc.), que sean capaces de producir conocimiento nuevo y que lleguen a realizar docencia de excelencia, no se ve cómo se podrán lograr esos objetivos sin una intensa enseñanza del método jurídico. Formar a los juristas del futuro implica tener la certeza de que, con los elementos entregados desde el inicio de sus estudios hasta terminar su doctorado, ellos han conocido y lograrán manejar el método jurídico.

Es que el jurista erudito, una vez formado, cumple habitualmente dos misiones en el medio social:

i) tiene el deber ineludible de participar en la discusión de los temas relevantes para la sociedad en que vive, orientando la acción privada y pública con sus opiniones. La existencia de un grupo de juristas, formados en el método, fomenta, además, la formación de verdaderas comunidades, integradas por personas de orientación científica, formadas en el hábito de la desapasionada y constructiva discusión interdisciplinaria; pues su propia formación los impele usualmente a crear, en general, un estilo intelectual abierto a la reflexión autónoma, y no sujeta a compromisos, capturas o conjuras, ya sea político-partidistas o de otra índole; ello sin perjuicio de las naturales tendencias ideológicas de los juristas.

ii) además, los juristas pueden ser unos excelentes colaboradores de los profesionales prácticos del Derecho: de jueces y abogados en el desempeño de sus respectivas labores, a través de la ampliación del conocimiento jurídico que producen con sus libros y ensayos, y con la docencia de pre y posgrado que habitualmente imparten.

Los fundamentos teóricos que tiene a la vista un jurista erudito están indisolublemente unidos a la práctica jurídica, y la formación que se debe obtener en los programas de doctorado en Derecho debe contribuir de manera decisiva a mejorar no sólo la calidad y profundidad de ese análisis, sino esta indisoluble conexión del investigador con los profesionales de la práctica.

Esa conexión de la teoría con la práctica la posibilita el método jurídico; y al desconocer los profesionales del Derecho ese lenguaje común de la Teoría del Derecho (muchas veces, verdaderas contraseñas), la necesaria conexión entre juristas, por una parte; y abogados y jueces por otra, se pierde.

¿Cómo ha de ser entonces la enseñanza jurídica para lograr esa conexión entre saber práctico y saber teórico? La enseñanza debiese estar sólidamente asentada en los dos pilares indispensables de la formación jurídica:

- i)* en la metaciencia llamada “Teoría del Derecho”, y
- ii)* en la formación de disciplinas especializadas.

En el pregrado, entonces, ofreciendo el curso de Teoría del Derecho; y, de modo equilibrado (entre aquellas de derecho público y derecho privado), las disciplinas más relevantes. En el doctorado, ambos objetivos, en buena parte, se logran a través de la redacción de la tesis doctoral; dirigida, se supone, por un jurista erudito en el método y en la disciplina respectiva. Pero bien vale la pena incorporar también cursos regulares de Teoría del Derecho.

Es bifronte entonces el saber en qué se sustenta todo el conocimiento jurídico; y ello cabe incorporarlo a la enseñanza de pregrado (dirigida a formar abogados y jueces, los prácticos del derecho), y a la enseñanza de doctorado (dirigida a la formación de un jurista).

En otras palabras, la enseñanza jurídica es completa si da a conocer no sólo el sistema de fuentes y los conceptos básicos de las ramas especializadas del Derecho, sino que, además (en especial a aquellos que pasarán a ostentar el denso calificativo social de juristas), debe formar en la metodología de la ciencia del Derecho.

Sólo así, todo jurista, todo juez, todo abogado, podrá caracterizar con soltura los elementos básicos del fenómeno jurídico: por ejemplo, conocerá la teoría del ordenamiento, comprenderá la fenomenología de la interpretación, sabrá buscar los principios generales del derecho; reconocerá la dogmática jurídica como ciencia y arte; en fin, conocerá la literatura de los autores que conforman la doctrina de la disciplina que desarrolla; y las actuales líneas jurisprudenciales.

El marco adecuado de una docencia de doctorado en Derecho, ciencia esta que es *per se* práctica (esto es, no especulativa), pero necesitada de teoría. Su cumplimiento orientará a los egresados a iniciar sin temores el camino para convertirse en juristas eruditos; esto es, aquellos científicos habilitados teóricamente para ofrecer a la sociedad algo más que ingeniosas elucubraciones o repeticiones basadas en la desnuda ley, sino esa amalgama de principios y valores que superan a la mera *lex*.

Los actuales programas de doctorado serán verdaderamente exitosos si sus egresados, en el mediano plazo, se transforman en juristas eruditos, que es lo que necesita nuestra sociedad, para (entre otros fines, como los señalados antes), realizar con prestancia el escrutinio del sistema legal y judicial. Pero para formar un jurista más completo, los actuales programas de doctorado pudieran estar descuidando la metadisciplina de la Teoría del Derecho.

El actual olvido o ausencia de la enseñanza de la real disciplina de la Teoría del Derecho en muchas *curricula* de pregrado puede llegar a ser, en verdad, un verdadero estigma para los egresados de licenciatura en Derecho, y probablemente el origen de la criticada superficialidad de la enseñanza/aprendizaje del Derecho. Pero si este olvido se está comenzando a reproducir igualmente en los Programas de Doctorado, puede llegar a marcar la diferencia del esperado aporte de las futuras generaciones de juristas; es la distancia entre la temida superficialidad y la esperada densidad de la cultura jurídica.

2. *Origen y contenido de este libro.* En este libro ofrezco los trabajos de mis alumnos en los cursos de Teoría del Derecho que impartí en programas de Doctorado. Entonces, el protagonismo es de aquellos jóvenes profesores que iniciaron en esa fecha su carrera doctoral; en efecto, es una selección y compilación de los trabajos realizados por los entonces alumnos de los cursos “*Dogmática Jurídica y Sistema del Derecho vigente*”, “*Metodología Jurídica*” y “*Fundamentos Teóricos de la Ciencia del Derecho*” del programa de Doctorado en Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile, que estuvo bajo mi dirección a principios de la década de los años 2000; y del curso “*Sistema y Autonomía del Derecho Administrativo. El Mito del Código Civil como ‘Derecho Común’*”, del programa de Doctorado en Derecho de la Universidad de los Andes. Algunos de dichos artículos han sido publicados previamente por nuestros autores, aunque no de manera sistematizada, en revistas jurídicas nacionales.

Hemos compilado y organizado estos trabajos con la finalidad de proporcionar una obra dedicada exclusivamente a la Teoría del Derecho, como acercamiento, desde una visión actual e integral, a los principales temas que conforman dicha disciplina.

Me acompañó en esta empresa Daniela Rivera Bravo, como editora asociada, excelente universitaria e igualmente estudiosa de la metadisciplina metódica.

Entre las temáticas abordadas en esta recopilación destacan: los principios jurídicos y los valores; los métodos de interpretación jurídica, en especial, el gramatical y el literal; la concurrencia de normas y las técnicas para su integración; la teoría del hecho jurídico en la labor de jueces y juristas; la aplicación de los conceptos jurídicos indeterminados; la construcción de los núcleos dogmáticos de las disciplinas jurídicas; en fin, la jurisprudencia como fuente del Derecho.

Junto con venir a llenar un vacío existente en nuestra literatura y cultura jurídica, en que no existen publicaciones dedicadas únicamente a la Teoría del Derecho, hemos pretendido reafirmar la relevancia de esta metadisciplina para el estudio y comprensión de las ciencias jurídicas. Esperamos que este libro sea una herramienta que materialice el diálogo teórico que necesariamente debe producirse entre los especialistas de las distintas disciplinas especializadas del Derecho.

Finalmente, debo agradecer la valiosa contribución efectuada por los autores de los artículos que componen esta obra, quienes, en definitiva, la concretan y hacen posible, así como al equipo de investigadores y ayudantes del Programa de Derecho Administrativo Económico UC, en especial a Valeria Moyano Aquije, que han participado en su preparación. Todos estos esfuerzos han sido desplegados para una mejor difusión del conocimiento de la Teoría del Derecho, de manera de dar vida y dinamismo a una disciplina esencial para el estudio y comprensión del fenómeno jurídico.

ALEJANDRO VERGARA BLANCO
*Profesor Titular de la
Facultad de Derecho de la
Pontificia Universidad Católica de Chile*