

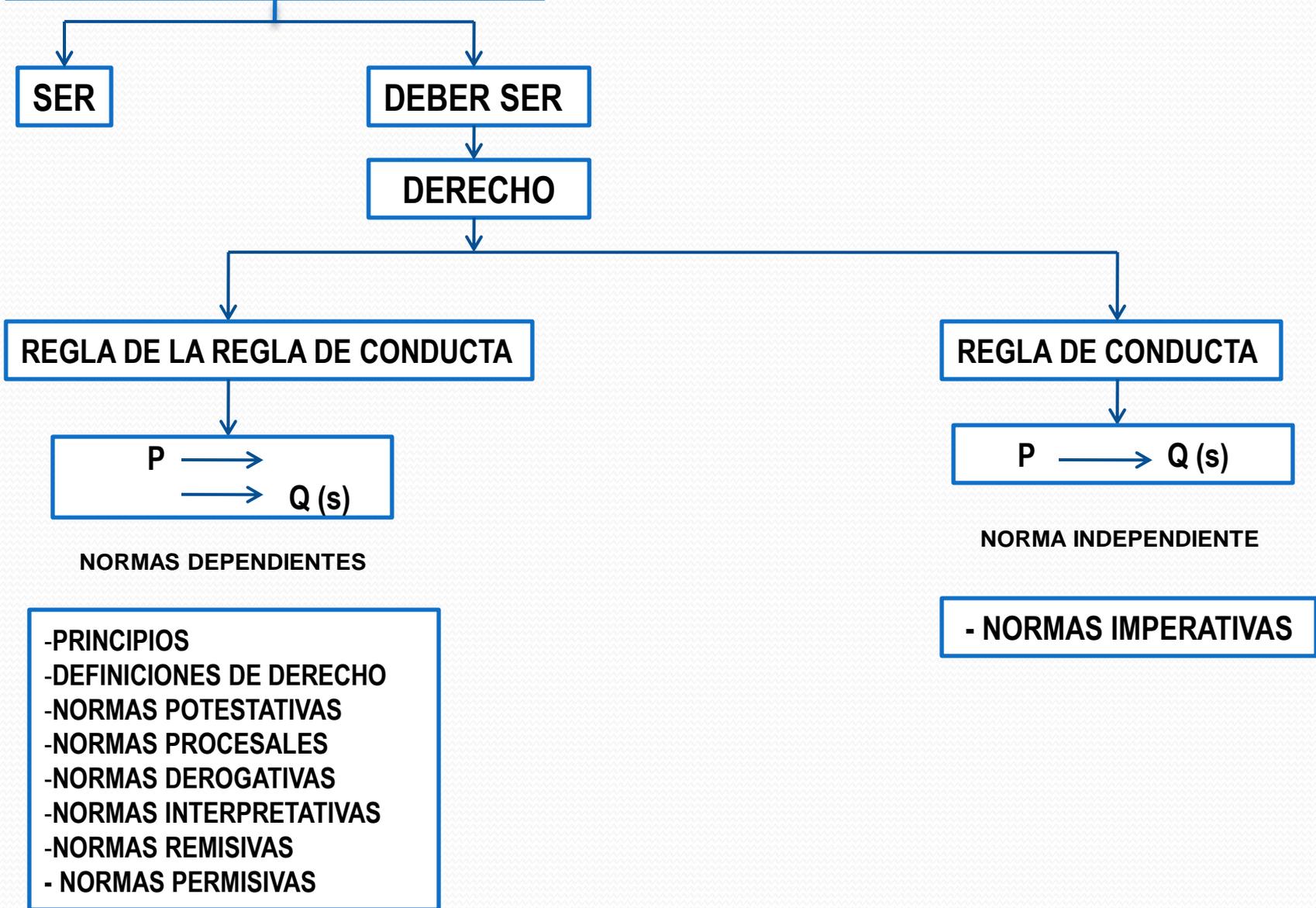
CONFERENCIA
LOS LIMITES DEL FRMALISMO JURIDICO Y LA
SEGURIDAD JURIDICA EN EL DERECHO

Expositor: Dr. Óscar Paúl Alvarado Cornejo

RASGOS DEL “DERECHO” COMO “SISTEMA NORMATIVO DE REGULACIÓN SOCIAL”



TEORÍA GENERAL DEL DERECHO



TEORÍA GENERAL DEL DERECHO

SER

DEBER SER

DERECHO

REGLA DE LA REGLA DE CONDUCTA

REGLA DE CONDUCTA

P →
→ Q (s)

P → Q (s)

NORMAS DEPENDIENTES

NORMA INDEPENDIENTE

- PRINCIPIOS
- DEFINICIONES DE DERECHO
- NORMAS POTESTATIVAS
- NORMAS PROCESALES
- NORMAS DEROGATIVAS
- NORMAS INTERPRETATIVAS
- NORMAS REMISIVAS
- NORMAS PERMISIVAS

- NORMAS IMPERATIVAS

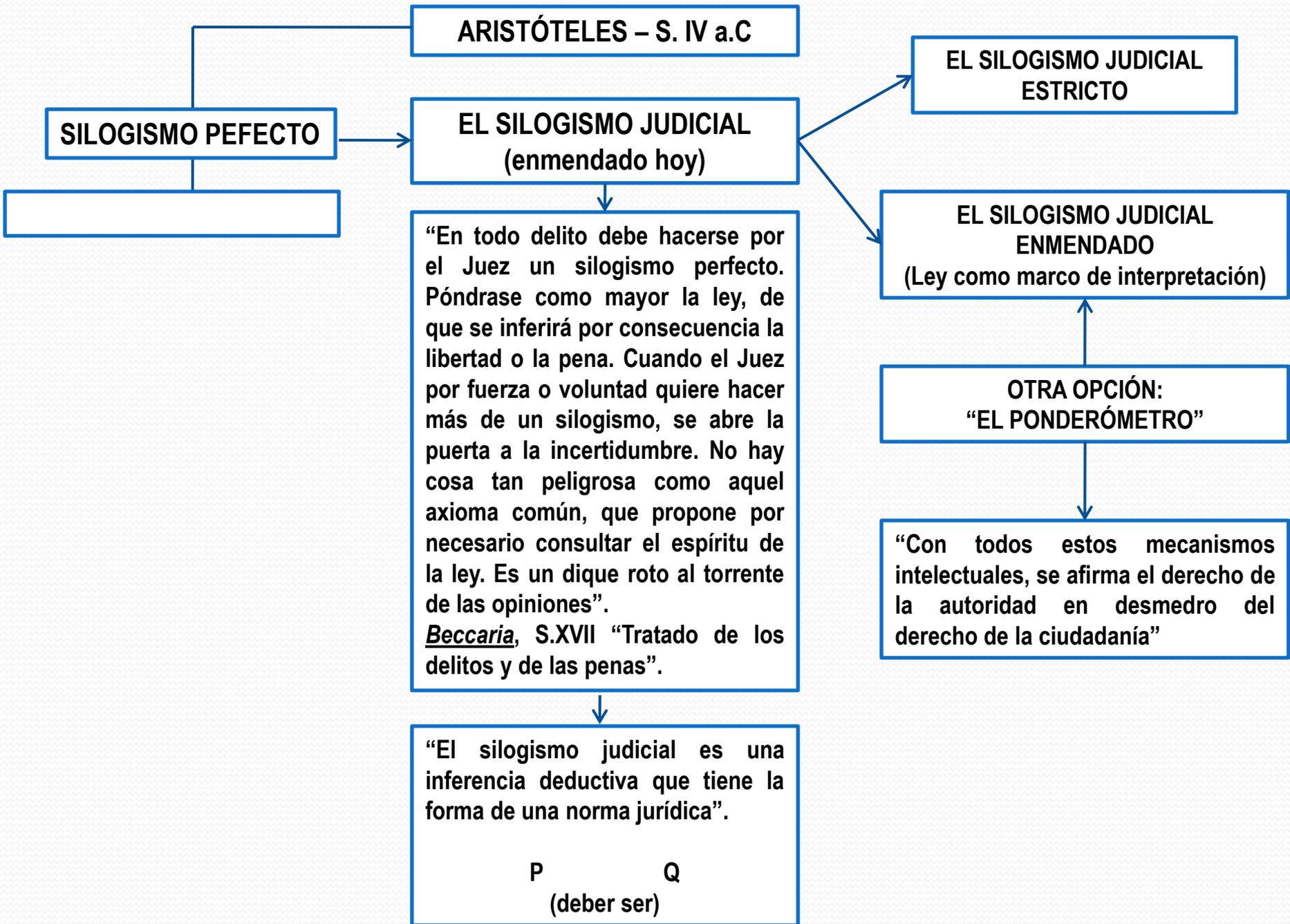
CUESTIÓN

¿Una regla de conducta es de la misma naturaleza que una regla de la regla de conducta?

¿Qué clase de norma es la constitución: independiente o dependiente?

SILOGISMO JUDICIAL (LEY SE APLICA NO SE INTERPRETA)





SILOGISMO JUDICIAL (LEY = MARCO DE INTERPRETACIÓN)

RASGOS DEL SILOGISMO JUDICIAL ENMENDADO (LEY COMO MARCO DE INTERPRETACIÓN)

SE
ACEP TA
QUE LA LEY
TIENE DIVERSAS
OPCIONES DE
SOLUCIÓN AL CASO

INGRESA INFORMACIÓN DE
LAS PARTES Y DEL JUEZ VÍA
INTERPRETACIÓN O
INTEGRACIÓN

PARECE QUE PROPICIA EL DEBATE DE LAS
PARTES PERO NO EXISTE DEBATE REAL
(ABOGADOS CORTESANOS DEL JUEZ)

ORIGEN DE LOS “PRINCIPIOS” COMO NUEVO ESPÍRITU DE UNA NUEVA SOCIEDAD (COMO UNA NUEVA IDEOLOGÍA)

**ESTADO FEUDAL
ANTES DEL S. XVII**



EL ESTADO SOY YO

**LOS DERECHOS NACEN DE LA
VOLUNTAD DEL REY**

**ESTADO MODERNO
S XVII**

**- EL ESTADO SE DIVIDE EN TRES
PODERES**

LOS DERECHOS NACEN DE LA LEY.

**(LA LEY EXPRESA LA SOBERANÍA
POPULAR)**

APARECE EL MUNDO DE LOS “PRINCIPIOS”

DERECHO NATURAL
BASADO EN LA RAZÓN

IGUALA A LOS HOMBRES EN EL
“CONCEPTO”
(ABSTRACTO Y GENERAL)

INVENTA:
-LA CODIFICACIÓN
(LEY)

EJEMPLOS DE CÓDIGOS INVENTADOS:

- CORPUS IURIS RECONCINNATUN (ALEMANIA) 1672
- CODEX IURIS SAVARICI CRIMINALIS (BAVIERA 1751 – PRINCIPE MAXIMILIANO JOSÉ III)
- CODEX THERESIANUS IURIS CIVILIS (1768 – AUSTRIA)

- SE APODERA DEL SILOGISMO
PERFECTO Y PASA A SER EL
SILOGISMO JUDICIAL

- NACE EL TERROR
- NACE EL PODER JUDICIAL AL COMIENZO
CASTIGANDO CON EL TERROR Y SIN INTERPRETAR
LA LEY A LOS CONTRAREVOLUCIONARIOS DE LA
RVOLUCIÓN FRANCESA
- SE CASTIGAN LOS DELITOS

PRINCIPIOS

ALGUNAS DEFINICIONES

- ✓ OPINIÓN SOBRE LA REGLA.
- ✓ REGLA SOBRE LA REGLA DE CONDUCTA.
- ✓ REGLA MATERIAL QUE CONCENTRA GRAN CANTIDAD DE INFORMACIÓN SOBRE LA ATRIBUCIÓN DEL SIGNIFICADO NORMATIVO DE LAS REGLAS.
- ✓ ENUNCIADOS NORMATIVOS DE TEXTURA ABIERTA, POROSOS, QUE REQUIEREN DESARROLLO JURISPRUDENCIAL PARA SU APLICACIÓN.
- ✓ FUNDAMENTOS.
- ✓ POSTULADOS.
- ✓ REGLAS DIRECTRICES.
- ✓ NORMAS JURÍDICAS BASILARES, GENERALES.
- ✓ MANDATOS DE OPTIMIZACIÓN.
- ✓ VERDADES INCONTROVERTIBLES.
- ✓ AXIOMAS.

LA LEY NO CONTIENE TODA LA INFORMACIÓN DEL CASO

**INTERPRETACIÓN SUBSUNTIVA =
VARIAS SOLUCIONES EN LA LEY**

PONDERACIÓN =
➤ **PRINCIPIOS**
➤ **REGLAS DE VALIDEZ**
➤ **ESTRICTAS REGLAS**

**1.-SI SE HACE UNA
INTERPRETACIÓN SUBSUNTIVA
SE UTILIZAN LOS MÉTODOS DE
INTERPRETACIÓN:**

- **LITERAL**
- **HISTÓRICA**
- **FINALISTA**
- **SISTEMÁTICA**
- **SOCIOLÓGICA**
- **ETCÉTERA**

**TODOS LOS MÉTODOS SON
OPONIBLES: ejemplo:**

HISTORICA V/S FINALISTA.

**2.- SE CREE QUE LA LEY TIENE
DIVERSAS OPCIONES DE
SOLUCIÓN DEL CASO Y SE
CREE EN LA
DISCRECIONALIDAD
FUNCIONAL DEL JUEZ.**

**1.-PRINCIPIO CONTRA REGLA = PRINCIPIO LA
DERROTA.**

2.- PRINCIPIO CONTRA PRINCIPIO

**(SE AFIRMA COMO LEGÍTIMO LA AFECTACIÓN
NEGATIVA DE UN DERECHO FUNDAMENTAL,
INCLUSO HASTA EN SU NÚCLEO BÁSICO).**

**3.- REGLA DE VALIDEZ ESTRICTA. NO SE
DERROTA NI POR PRINCIPIO NI POR REGLA.**

**SE CREE EN UNA ESPECIE DE OBJETIVIDAD
MORAL QUE ASUME QUE EN LA LEY SOLO
EXISTE UNA SOLUCIÓN CORRECTA AL CASO.
NO VARIAS.**

**¿LES ENTREGO LA CONSTITUCIÓN A LA
MANO Y DIGANME DÓNDE ESTÁN LOS
PRINCIPIOS, DÓNDE ESTÁN LAS REGLAS Y
DONDE ESTÁN LAS REGLAS DE VALIDEZ
ESTRICTA?
RESPUESTA: NO SE SABE.**

**PONDERACIÓN
O
INTERPRETACIÓN
SUBSUNTIVA
(SILOGISMO
ENMENDADO)**

PONDERAR ES IGUAL QUE VALORAR



**TODA LA TEORÍA GENERAL DEL DERECHO SE
BASA EN EL ENUNCIADO NORMATIVO
NO EN LA JUSTICIA.**

NUESTRA TRADICIÓN INTELLECTUAL CON LA QUE SE OTORGA (¡SIC!) SEGURIDAD A LOS DERECHOS



**PROPUESTA DEL DR. ALVARADO
(UNA NUEVA VERSION DEL REALISMO DESDE LA RETORICA FORENSE)**



**SUBSUMIR O PONDERAR ES
ACEPTAR QUE LA LEY ES UN
“ENTIMEMA”
(SILOGISMO IMPERFECTO TRUNCO)**

¿QUÉ ES UN ENTIMEMA?

¿CÓMO SE USA?

¿DÓNDE SE USA?

¿QUÉ ES UN ENTIMEMA?

UN ENTIMEMA ES UN DISCURSO RETÓRICO. CON ÉL NO SE DEMUESTRA NADA EN EL SENTIDO LÓGICO. SÓLO SE PERSUADE AL AUDITORIO.

USADO EN EL DERECHO SE TRATA DE PERSUADIR AL JUEZ EN UN ESCENARIO DE DEBATE PROCESAL, CON LAS MEJORES PRUEBAS SOBRE LA VERDAD DE NUESTROS HECHOS DEL CASO.

NOS PONE MÁS CERCA DE LA JUSTICIA DEL CASO PARTICULAR.

¿CÓMO SE USA?

1.- ¿MEDIANTE EL TEST DE PONDERACIÓN O PONDERÓMETRO?: NO.

2.- ¿MEDIANTE LA SUBSUNCIÓN INTERPRETATIVA?: NO.

3.- ¿MEDIANTE EL MODELO DEL DR. ALVARADO?: SÍ

¿CÓMO?

PRIMERO.- EL ABOGADO ANTES DE IR A JUICIO DEBE PREPARAR SU CASO CONSIGUIENDO LA PRUEBA; LA MEJOR PRUEBA. EL ABOGADO SE COMPORTA COMO SI FUERA UN DETECTIVE. SÓLO SI TIENE PRUEBA Y CASO CONSISTENTE PUEDE IR A JUICIO SI NO TIENE PRUEBA NI CASO ES UN ABOGADO DESHONESTO.

SEGUNDO.- DENTRO DEL PROCESO DEBE UTILIZAR TÉCNICAS DE LITIGACIÓN ORAL O LA BUENA RETÓRICA PARA PERSUADIR AL AUDITORIO Y EN ESPECIAL AL JUEZ DE QUE CON SUS PRUEBAS LOS HECHOS QUE POSTULEN SU CASO APARECEN MEJOR REPRESENTADOS QUE LOS DEL ADVERSARIO. EN EL DEBATE DEBE VENCER AL ADVERSARIO Y CONVENCER AL JUEZ.

¿DÓNDE SE USA?

EN LOS JUZGADOS POR LOS JUECES AL RESOLVER PROBLEMAS (ALGUNOS SON VERDUGOS DE LA LEY, ALGUNOS SON VERDUGOS DE LA LEY CON UN POCO DE RUBOR EN LAS MEJILLAS, Y POR ESO LA OPINAN, CUANDO SIENTEN ALGUNA INJUSTICIA O LA PROVOCAN; Y ALGUNOS LA MANIPULAN ABIERTAMENTE POR CUALQUIER MOTIVO; Y LOS QUE DE BUENA FE QUIEREN LLEGAR A UNA SOLUCIÓN CORRECTA, NO SABEN SI EJERCER SU DISCRECIÓN O SI DESDE EL TEXTO SE LES HA IMPUESTO ALGUNA MORAL OBJETIVA; ESTOS SON BIEN GRACIOSOS, PORQUE CREEN EN LO QUE HACEN SIN SABER LO QUE HACEN).

LA PROPUESTA DEL DR. ALVARADO



¿LES GUSTÓ O ESTAN MÁS CONFUNDIDOS QUE NO ENCUENTRAN AL RATÓN?

Gracias!