

El ojo crítico

José Lois Estévez (*)

Grandes errores en Derecho



UNO de los errores más peligrosos de la tradición jurídica consiste en creer que cuanto haga el legislador ateniéndose a las formas constitucionales es ya, sólo por eso, Derecho. Si tal afirmación fuera cierta, cuando el emperador romano Calígula nombró cónsul a su caballo Incitato, éste adquirió ya, por imperio de la ley, los atributos necesarios para desempeñar el cargo. Naturalmente, Incitato no fue cónsul. Por falta de aptitud en el nombrado, la disposición imperial fue nula de facto: Incitato no podía asumir funciones consulares.

¿Estamos ante un caso extremo, actualmente anacrónico? De ningún modo! Cabría citar muchos otros con idéntico resultado en muy diversas épocas. Por lo general, cuando las leyes responden a sentimientos que la mayoría comparte, será normal la propensión a su observancia. Cuando incomodan a muchos, el estímulo para reaccionar contra ellas crece en proporción al número de afectados. La probabilidad de su ineficacia será entonces muy grande.

TAL aconteció en el llamado 'motín de Esquilache'. El 19 de abril de 1713 se ordenó que nadie fuese embocado, ni ocultase su rostro en cualquier forma. La prohibición parecía razonable, pero no se obedeció. Se reiteró después inútilmente media docena de veces. Al fin, el 10 de marzo de 1766, un bando urgía la prohibición de la capa larga y del sombrero redondo para el emboco. Medidas energéticas para exigir el acatamiento, resultaron contraproducentes. Catorce días más tarde la exasperación popular degeneró en amotinamiento ante el Palacio Real. Intervino la guardia y disparó contra la multitud inerme, que, irritada, sólo con piedras, dio muerte a varios guardias, hirió a otros, desarmó a los demás y puso al resto en fuga. Acometiendo después los cuarteles, los insurrectos se procuraron armas y ocasionaron a las guarniciones nuevas bajas. Varios intentos de negociación fracasaron, y creciedo la rebelión, el gobierno tuvo que desdecirse.

Veamos algún ejemplo más actual. El art. 30 CE en su párrafo 1º establece, con manifiesta generalidad: "Los españoles tienen el

derecho y el deber de defender a España".

El precepto difiere perceptiblemente del anterior y otros similares. Al igual que los arts. 12, 14, 19, 23, ha prescindido de la palabra 'todos', al parecer sin otra intención que la variación estilística. Pero, siendo evidente el exceso de generalidad, como se acreditaba con sólo preguntar si la prevención comprendería también a los 'niños de teta', su limitación resulta ya del párrafo siguiente, al disponer: "La ley fijará las obligaciones militares de los españoles y regulará, con las debidas garantías, la objeción de conciencia, así como las demás causas de exención del servicio militar obligatorio, pudiendo imponer, en su caso, una prestación social sustitutoria".

Como es sabido, desde la 'profesionalidad del ejército', sería muy difícil afirmar que estas dos descripciones constitucionales conserven su vigencia. ¿Habrán sido derogadas por una ley de inferior jerarquía? Eso sería un imposible jurídico. Pero, vistos los arts. 162 y 163 CE, ¿quién ejercitaría el recurso de inconstitucionalidad? Preguntémosnos también ¿fue alguna vez realmente efectiva la prevención constitucional?

No, la creencia en la omnipotencia legislativa no pasa de mito jurídico. Contra lo que pensaba Kelsen, uno de los más grandes juristas de nuestro tiempo, los legisladores carecen del tacto de Midas para convertir en Derecho todo cuanto tocan. Sólo cuando la sociedad las secunda, gozan de efectividad las normas promulgadas.

SE dice a menudo que la soberanía popular reside en las Cortes. Sin embargo, al igual que en el Senado romano, las Cortes tienen auctoritas, pero no potestas. La prueba, que no les cabe jamás imponer sus presuntos mandatos por sí mismas. Dependen de otros. Tanto en cuanto a la interpretación de su particularísima 'voluntad' como en la exigibilidad práctica del precepto a los súbditos.

¿Cómo entonces atribuirles soberanía? ¿Cabe llamar 'poder' a una pretensión de obediencia que no pasa de nominal?

La verdad es que las leyes son poca cosa en el Derecho. Aun suponiendo que los jueces las aplicarían en su propio sentido al pequeño número de casos litigiosos que se dan en un período de tiempo, el Derecho vivido en la sociedad es bien distinto. Lo hacen los particulares en sus acuerdos privados ejecutados pacíficamente.

Comparando la frecuencia de los casos litigiosos con la de pactos privados cumplidos en forma espontánea, deduciremos sin esfuerzo la gran improbabilidad de los primeros, en número ca-

si diez millones de veces menor. ¿Es el Derecho positivo el que se cumple así? No echemos en olvido que el Derecho público es suplementario de las decisiones privadas, que son libres, si no van contra la moral, las buenas costumbres o el orden público. Y si nadie denuncia la irregularidad, sea cual sea lo acordado, no constará, y no constando, es como si no existiera.

NO deja de ser curioso que no suelen advertir los juristas que su definición del acto jurídico se refiere en realidad a su contrario. Nos dicen literalmente que el "acto jurídico es el que produce consecuencias jurídicas" y aparte del carácter tautológico de la definición (la palabra 'jurídico' entre dos veces en ella), lo auténticamente definido es el acto antijurídico, pues el jurídico, como irrelevante para el Derecho positivo (al ser 'pacífico' no se toma en cuenta), no genera consecuencias empíricas, exactamente porque se integra en el Derecho.

La Medicina sirve como ejemplo: hay que devolver la salud al organismo enfermo. Los sanos no necesitan médico. De un modo análogo, son los actos patológico-jurídicos los que demandan la tutela judicial, mientras reine la paz no precisan intervenir los juzgados.

(*) Catedrático Extraordinario de Epistemología



Quando las leyes responden a sentimientos que la mayoría comparte, será normal la propensión a su observancia

Sorte do paxariño

Estatísticas e porcentaxes

HOXE todo é estatística, cousa de porcentaxes. O cal que che permite te-la conciencia tranquila. Gracias ás estatísticas, as disgracias máis abraiantes, dos outros, convírtense en 'coñecementos' nosos.

Coñecemos que o paro subiu ou baixou un tanto por cento, pero non sabemos nada da traxedia dunha familia sen traballo. Coñecemos que un dez por cento dos cativos do mundo traballan como escravos, pero coidamos que a esclavitude é cousa que se estudia nos libros. Coñecemos que o trinta por cento da poboación pasa fame, pero nós mercamos yogures desnatados. Sabemos moito si, pero non sabemos que, para outros, nós tamén somos estatística. E digo de deci-lo para que, cando nos apreten, non queixarse en demasia.

Carlos Mella

Notas de actualidade

Olores de verán

Eteño moi por certo que o verán é de seu menos pródigo en olores que a súa antecesora, a primavera, a estación que se encarga de nos abrir os sentidos. Se non fose polas sudés, que sempre se esaxeran coas calores, e por algúns xasmins rezagados, as persistentes lavandas, un que outro caravel, tres liliams privilexiados e dúas trepadoras das que non dou co nome, só percibiríamos o aire libre o cheiro das sardiñadas, do churrasco e das gambas á grella, que si son case propios da estación na que andamos. Menos mal que non produce olor o churrasco humano que se doura nas praias, aínda que o espacío tamén ande alterado e se perciba, canda o arrecendo salitrado e misterioso que mana dos nosos mares, esas notas exóticas de coco tropical sumergullado nos bronceadores. E non penses que me esquezo do chamusco montaraz de piñeiros e eucaliptos nin dalgunhas industrias pestilentas. Ó primeiro non quería nin mentalo, non vaia ser, e o segundo, por sorte para quen non o ten que aturar a todas horas, adoita estar localizado e é moito menos xeral.



Opinan os psicólogos que as persoas con algún problema son máis perceptivas verbo dos olores, sempre alerta informativa do que sucede ó redor, do que aqueles que saben administrar debidamente as súas emocións, para falar con termos actuais. Velaquí a miña segunda crenza confesada. Moi propensos debemos andar á ruptura do noso equilibrio cando lles damos tanto protagonismo ós perfumes e ós desodorantes. Ata o momento, a publicidade, que é un dos grandes poderes de manipulación dos nosos días, amosaba os aromas como garantes do éxito social, o que xa era moito. Pero agora implementou o valor dos desodorantes ata tal punto que só eles poden conseguir o autocontrol ante dificultades tan serias e decisivas como atopar un piso ou aprobar unha oposición. Cando o corpo non suda, xa está todo arranxado.

Así que non nos ha de estrañar que a nosa sociedade engada á empecinada loita contra os quilos aquela que vai contra á suor. E non porque represente un castigo bíblico traballar duramente para comer, nin sequera por un concepto de clase que abomine de quen logra amasar comodamente grandes fortunas con aire acondicionado á conta da transpiración natural dos traballadores. Así que vaia xa a miña última crenza desta columna, porque estou absolutamente convencida de que a humanidade que máis traballa e a que menos beneficios obtén do seu labor, lle perdoa ó gran capital a explotación a que a somete ó lle poñer ó alcance toda unha gama de desodorantes de clase superior para borrarlle o rastro a súa suor cada vinte-catro horas.

Helena Villar Janeiro

Frases del día



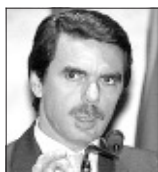
LUIS ROJAS MARCOS

"Para ser feliz hay que aprender a conocerse y a captar gratificaciones de varias parcelas de la vida"



JUAN JOSÉ IBARRETXE

"Los vascos seremos lo que queramos ser, más allá de lo que en un momento determinado digan las leyes"



JOSÉ MARÍA AZNAR

"Quiero que me expliquen cuándo ha existido una entidad jurídico-política llamada País Vasco"



XOSÉ MANUEL BEIRAS

"Es curioso que al BNG siempre se le pida sacrificios por el bien de Galicia y a los demás nunca"



EMILIO PÉREZ TOURIÑO

"Los socialistas no vemos posible pactar con el BNG de la desconfianza hacia España y Europa"