

LAGUNAS DE LA LEY

Nuestro Ordenamiento Civil, dentro de su sistemática o estructura tiene como parte introductoria sus diez artículos que constituyen del Título Preliminar, que son normas rectoras de todo el Ordenamiento Civil que está integrado por sus 2,122 artículos.

Asimismo, cabe destacar que cada uno de los artículos del T. P. implica no sólo un mandato rector que debe ser cumplido, sino también en su conjunto son normas de un alto contenido principista que sumado al carácter preponderante y a la trascendencia del Derecho Civil determinan orientaciones que deberán cumplirse para que el derecho sea respetado y evitar la vulneración del orden protegido en cada una de las normas contenidas en el Código Civil.

Sin embargo, dentro del principio de la relatividad social tenemos que admitir que efectivamente nuestro ordenamiento civil está protegido por normas y preceptos regulados en los denominados principios, que protegen la regularidad normativa. No obstante existen normas que muchas veces no se las entiende, no se las pueda interpretar en el sentido estricto que el legislador pretendió al momento de proponer o votar en la sesión de la aprobación, es allí donde resulta los denominados vacíos o lagunas de la ley o en todo caso cuando una ley por el tiempo se puede decir que ha envejecido. De acuerdo a estas afirmaciones veamos qué son lagunas (leyes) en si no se aleja del progreso de la sociedad por lo que puede afirmarse que las leyes también avanzan o más bien diremos que deben seguir parejas con la evolución de la sociedad en la medida que las leyes se dictan para resolver y controlar los actos y costumbres de las personas, ya naturales o ya jurídicas. Todo dentro del contexto de la evolución técnica y científica y sobre todo ahora las leyes deben responder a esta época de la era del conocimiento.

Sin embargo, por más evolución que exista, y como es natural; siempre orientada a la perfección, la persona es persona y como tal es pasible de errores y dentro de estos se encuentran las lagunas legales.

Laguna legal .- Laguna es la ausencia de la norma legal en el ordenamiento jurídico que permita resolver un conflicto o una incertidumbre con relevancia jurídica, precisamente, porque la ley no ha sido creada, porque no existe ley aplicable al caso concreto que se debate o, porque existiendo ley por su estructura y finalidad no es aplicable al caso concreto del debate por lo tanto resulta con un concepto restringido o tal vez porque la ley por el transcurso del tiempo ha envejecido, es decir no se ajusta a la realidad de la sociedad vigente del momento que se juzga la vulneración del acto humano social. que puede o no estar codificado, es decir legislado.

Ahora bien, de la exposición se puede advertir que las leyes que existen como normas reguladoras de la conducta de la sociedad, no son eternas sino que nacen con la promulgación y publicación y terminan con la derogación , pero la legislación los errores se aprende para sobrevivir. Dentro de este dilema siempre aparece la ley para regular los diversos conflictos y mantener la convivencia social dentro de un ambiente de paz, es así como surge el derecho como facultad, a través de la ley, la cual como acto humano tiene su propias características que se amoldan al comportamiento del hombre y de la sociedad en su conjunto, y en este sentido dichas normas tienen inmersas dentro de sí, las expectativas del hombre, con relación a la tutela de sus valores sin dejar de lado los defectos que compulsados hacen la convivencia pacífica que tanto anhela la sociedad.

Empero, la persona no es perfecta por lo tanto la creación y elaboración de sus actos tampoco son absolutamente perfectos y como uno de esos actos son la elaboración de la leyes, estas leyes como actos humanos también resultan imperfectas , oscuras y difíciles de entender; generándose las incertidumbres y dificultades para aplicarlas, precisamente porque la sociedad en su contexto también avanza y que por el impulso de la natural evolución, la ley creada y elaborada resulta desubicada e inaplicable ,porque la moral social de la sociedad vigente en ese momento por el avance de la tecnología y la ciencia también ha cambiado haciendo una historia del presente muy diferente a la del pasado. Por lo que se puede afirmar que “ **por más esfuerzos que haga el legislador a fin de contener en la ley el supuesto de hecho, general y abstracto que constituye la ley, inevitablemente la creación de la ley siempre**

será superada por la realidad “.

Clases de lagunas.- De acuerdo a la doctrina dominante las lagunas legales pueden ser:

a.- Lagunas objetivas.- Son las que resultan como consecuencia del envejecimiento de una ley, por lo tanto dicha ley ya no es aplicable. Todo como consecuencia de la evolución de la sociedad.

b.- Lagunas subjetivas.- Son las carencias de leyes aplicables a los casos o actos o conflictos, por la inexistencia, precisamente porque el legislador no cumplió con su misión y visión legislativa. Dentro de las lagunas subjetivas tenemos:

Lagunas voluntarias.- Son las que resultan como consecuencia que el legislador deja de proponerlas a propósito. Concretamente sabiendo que dicha ley es necesaria para resolver algún conflicto dicho legislador deja de lado la aspiración de la sociedad.

Lagunas involuntarias.- Estas resultan como consecuencia de la falta de responsabilidad del legislador, resulta de su negligencia.

c.- Lagunas praeter legem.- Se trata de leyes que son muy precisas, es decir se dictan para determinados actos concretos por lo tanto; pecan de la generalidad que como principio es propio de las leyes.

d.- Lagunas intra legem.- Se trata de leyes muy generales que en su interior revelan vacíos que deberán ser completados por otras leyes vía integración.

Sin embargo, se debe entender como lagunas legales aquellos vacíos relacionados con ciertos actos humanos que deben resolverse, pero que dichos actos implican la vulneración de un derecho objetivo, es decir un derecho que conforma el ordenamiento jurídico solamente, y no así algún acto que implica la costumbre o ciertas conductas que se relacionan con la moral y con la ética.

Si existiesen dificultades para resolver conflictos relacionados con la costumbre o con la ética, porque la ley no los contempla estaremos frente a un espacio jurídico vacío y no frente a una laguna legal, pero el conflicto tiene que resolverse para ello debe aplicarse justamente el imperio de la costumbre y la moral he ahí el dinamismo y la

libertad de la convivencia humana dentro de la sociedad en su conjunto.

Asimismo, se debe precisar que cuando nos encontramos frente a normas que se contradicen entre sí, o cuando la ley no se entiende, es decir es oscura, no se puede hablar de lagunas legales sino más bien debe entenderse que es cuestión de interpretación.

Entendiendo que las lagunas son la excepción y no la generalidad, se tiene que afirmar que una ley contiene un conjunto de normas ordenadas, sistematizadas, orientadas por principios que contemplen todos los hechos y actos de la sociedad en su conjunto para garantizar la seguridad jurídica de la nación. Este sustento es la aplicación del principio sistémico de la **Plenitud hermenéutica del derecho**, cuya explicación significa que una ley deberá contemplar hechos contemporáneos a la dación y existencia de la ley, así como a los hechos del futuro. Una ley con esta finalidad tangenciada en la realidad es una ley fuerte y segura que garantiza y hace realidad el principio de la **Seguridad jurídica**.

Este principio que se menciona fue esgrimido en el derecho Romano y según la historia del derecho, tuvo su origen en la Edad Media. Este principio está plenamente justificado puesto que una ley debe estar premunida de todas las condiciones y seguridades que la sociedad necesita para que se le resuelva su conflicto, sin recurrir a otras normas, vía integración. Siendo así cabe destacar la habilidad e intelectualidad del legislador, quien no sólo debe estar premunido de sabiduría, sino también su sabiduría la compatibilizará con los hechos que revelan la costumbre y la moral social.

Los fundamentos de este principio son los siguientes:

- a.- Necesidad de contar con un derecho que otorgue seguridad jurídica, es decir de contar con un derecho que garantice a la persona natural o jurídica que ante la tutela jurisdiccional el magistrado esté premunido de facultades jurisdiccionales plenas para resolver el conflicto sin acudir sistémicamente, a otros cuerpos legales sustantivos o adjetivos. Y
- b.- Que el ejercicio de la ley guarde una relación sistémica con el principio de justicia y del debido proceso, para evitar el peligro del resurgimiento de la ley del más fuerte.

A mayor abundamiento de la importancia del principio de la plenitud hermenéutica del derecho, tenemos la posición filosófica de Hans Kelsen, quien afirma que el derecho no puede tener lagunas, porque en todo sistema jurídico es necesario la aplicación del **principio de clausura**, que estipula “**que todo lo que no está prohibido está permitido**”. Caso contrario se estaría generando una especie de agujero por donde entraría un torrente de incertidumbres y de inseguridades, que perjudicaría la seguridad jurídica.

Sin embargo, tenemos que advertir que el legislador como se ha dejado aclarado, por mucho que pretenda cumplir con su obligación de legislar dentro del marco de su competencia poniendo en juego su sabiduría, su experiencia y devoción para proponer y legislar nuevas y buenas leyes y, totalmente íntegras que abarquen actos y hechos de la sociedad en su conjunto, siempre existirán vacíos o lagunas, precisamente porque siempre existe el imposible sustentado en el principio de la relatividad social que no hay nada estático ni absoluto, sino solamente relativo. Ante este supuesto y para resolver este inconveniente, tenemos un ordenamiento jurídico capaz de resolver este dilema jurídico y es a través de este ordenamiento jurídico, que como un todo, abarca leyes, normas, principios, visos de costumbres y norma moral social etc. Que para el juzgamiento no existen fisuras que impidan la solución de los conflictos, pues se aplican los mecanismos de la integración jurídica. Y el problema queda resuelto. Siguiendo el criterio de Ennecerus, al existir lagunas deben ser suplidas con la integración o en todo caso a través de la vía arbitral. Veamos en qué consisten estas formas de resolver las lagunas de la ley.

a.- La integración jurídica.- La integración jurídica es el procedimiento por el cual ante la deficiencia, oscuridad o la falta de la norma para resolver un caso concreto, el juez acude al ordenamiento jurídico establecido, para llenar ese vacío.

En conclusión la laguna legal no consiste en su aparición en la norma que se pretende aplicar al caso concreto del conflicto, sino más bien resolver ese vacío aplicando la norma pertinente al caso que se resuelve. La integración tiene dos métodos, que son:

La heterointegración.- Se llama también la aplicación supletoria de la norma para cubrir ese vacío que tiene la ley que se pretende aplicar para la solución del caso

concreto.

La supletoriedad de la norma implica acudir a un sector del ordenamiento jurídico, al que no pertenece por su naturaleza o especialidad al ordenamiento que está a cargo de la solución del caso. Generalmente, es el caso concreto en el que se debe aplicar el Derecho Civil, ante un vacío del derecho del Trabajo por ejemplo. En el derecho antiguo se aplicaba el derecho Romano.

Asimismo se deja precisado que este tipo de integración no se orienta solamente a llenar los vacíos de la ley con normas del Código Civil, sino también deja en libertad para resolver los conflictos ante el vacío o laguna de la ley aplicando el imperio de la costumbre y la conducta moral social.

La auto integración.- Partiendo del contenido sintáctico de la palabra auto integración tenemos que esta forma de resolver la laguna legal, se consigue integrando el vacío con leyes de la misma naturaleza, por ejemplo si el vacío es en el derecho Administrativo, el vacío se resuelve integrando con normas del derecho administrativo, respectivamente. De acuerdo a lo expresado existe auto integración cuando los vacíos o lagunas se integran con normas de la misma naturaleza de la que es motivo de integración.

La supletoriedad de la norma civil.- Como se puede advertir por el título del tema que nos ocupa, se refiere al Derecho Civil, el que desde la antigüedad ha sido considerado como la base o punto de partida para analizar el derecho. Concretamente el jus públicum o derecho Público y el jus privatun o sea el derecho privado, es decir el jus civile, el jus Gentium del Derecho Romano, que facilitó la solución de todos los actos jurídicos que como conflictos sucedieron en la sociedad romana sin acudir a ninguna supletoriedad jurídica y todo porque el derecho Romano fue la mejor expresión de la plenitud hermenéutica.

Todo lo cual permite asegurar que El Derecho Civil, por su arraigo histórico es considerado como el tronco común del derecho que regula las relaciones jurídicas entre los sujetos de derecho sin ulteriores calificativos ya sean trabajadores, comerciantes, peruanos, extranjeros etc. tronco común del cual con el devenir del tiempo han derivado los demás derechos que hoy se denominan Derechos Especiales. En este

sentido la doctrina considera que el Derecho Civil ha traspasado las fronteras de las diversas disciplinas jurídicas, porque en el ejercicio de éstas últimas especialidades, muchas veces carecen de la capacidad jurídica para resolver sus actos que le son propios, lo cual determina para que sin pensar acudan la aplicación supletoria de las normas civiles, de lo que se puede concluir que los denominados derechos especiales por mucho que mantienen su independencia siempre se alimentan de lo que el derecho Civil les puede proporcionar vía supletoriedad para solucionar algún conflicto que sea de su competencia.

Ahora bien, cabe destacar que la aplicación supletoria del C.C, para resolver algún vacío en las leyes especiales es siempre y cuando con la supletoriedad no se pretenda cubrir un vacío que de por sí es de naturaleza propia y única de la ley especial, esto por aplicación de lo que dice en la parte infine el artículo IX del T.P. **“ siempre que no sean compatibles con su naturaleza”**

Dejamos aclarado que se aplica la supletoriedad del Derecho Civil, siempre y cuando no exista la solución del conflicto dentro del contexto del mismo derecho especial. En este caso se aplica el método de la auto integración.

Los principios generales del Derecho.- Atendiendo a su importancia y trascendencia jurídica podemos decir que **“ son normas rectoras, postulados, fórmulas básicas fundamentales y principios en sí que conforman y orientan el ordenamiento jurídico nacional”**

García de Enterría, eduardo¹, destaca y precisa la importancia de los principios generales del Derecho y nos dice con un acierto inconfundible, **la importancia de los principios generales del derecho es armonizar e integrar todo el acumulado de normas dispersas y caóticas que constituye la legislación hasta convertirlo en un sistema fluido capaz de fortalecer el sistema operativo del derecho”**

Funciones.- Los principios generales del derecho, cumplen dos funciones:

a.- Orientación e inspiración del orden jurídico.- Los principios como normas rectoras del Derecho inspiran confianza y seguridad jurídica al estar premunidos de

1 “Aplicación supletoria de la ley y los principios generales del derecho” Edit Civitas, García Eterría, Eduardo

una filosofía principista que se orienta a la protección del orden jurídico.

b.-Cumplen funciones de integración normativa.- Dentro de una filosofía de concordancia ecléctica, los principios no están ni actúan independientemente sino en armonía y reciprocidad permanente, para los efectos de cumplir con la finalidad y razón de ser de las normas rectoras y principistas para todo el derecho nacional y supranacional.

Ahora bien, dentro de este contexto socio-jurídico los Principios Generales del Derecho permiten al operador de justicia sobre todo, la integración de las normas en los casos concretos, tanto como, llenar los vacíos legales y cuantas veces admitir o permitir sustentadamente el empleo de la analogía en la solución de los conflictos normativos. Concretamente en este caso, a través del uso de los principios positivizados que son principios en los que el legislador se ha sustentado para proponer, y conseguir la aprobación y la promulgación de la ley.