

Revista de Filosofía Jurídica y Social

Centro de Investigaciones de
Filosofía Jurídica y Filosofía Social

Nº 41

Año 2024

ISSN 2314-128X

CONSEJO ASESOR DE INVESTIGACIONES



CIFJFS

REVISTA DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL

Nº 41



Facultad de Derecho
Universidad Nacional de Rosario

Consejo Asesor de Investigaciones

CENTRO DE INVESTIGACIONES DE FILOSOFÍA
JURÍDICA Y FILOSOFÍA SOCIAL

REVISTA DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL

Nº 41

AÑO 2024



CIFJFS



Registro de la Propiedad Intelectual N° 746314, Formulario H N° 77004
Propietaria: Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Rosario
Córdoba 2020, Rosario (Código Postal 2000), Argentina.
Teléfono/fax: (341) 4802634, int. 114
E-mail: cijfs-der@fder.unr.edu.ar; mciurocaldani@gmail.com
CUIT: 30-5235240-2

ISSN 2314-128X

Salvo indicación expresa la “Revista de Filosofía Jurídica y Social” no se identifica necesariamente con las opiniones y los juicios que los autores sustentan.

Director responsable: Dr. Miguel Angel Ciuro Caldani
Responsable de edición y diseño editorial: Abog. Diego Mendy

Publicación realizada por el Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario (Córdoba 2020 – 2000 Rosario – Argentina).

AUTORIDADES

UNIVERSIDAD NACIONAL DE ROSARIO

Rector: Lic. Franco Bartolacci

Vicerrector: Od. Darío Masía

FACULTAD DE DERECHO

Decano: Dr. Hernán Javier Botta

Vicedecana: Dra. María Emilia Barberis

Secretaria de Ciencia y Técnica: Dra. Paula Navarro

CONSEJEROS DIRECTIVOS

CONSEJEROS DOCENTES

Titulares

Dr. Alfredo Mario Soto
Dra. Analía Antik
Dra. Carina Lurati
Dr. Carlos Alfredo Hernández
Dr. Juan José Bentolila
Dr. Adriana Mack
Dra. Sandra Analía Frustagli
Dra. Margarita Elsa Zabalza
Dr. Gustavo Franceschetti
Dr. Lisandro Hadad

Suplentes

Dra. Andrea Meroi
Dra. Romina Perez
Dra. Mariana Anahí Azpeitía
Dra. Karin Nebel
Dr. Juan Pablo Martínez
Dra. Andrea Straziuso
Dr. Leandro Batalla
Dr. Diego Mendy
Dr. Matías De Bueno

CONSEJERO SUPERIOR

Titular

Dr. Daniel Erbetta

Suplente

Dra. Stella Maris Alou

CLAUSTRO GRADUADOS

Titular

Dr. Alejo Molina

Suplentes

Dra. Sabrina Arcamone
Dra. María Victoria Saley
Dra. Pilar Izaguirre

CLAUSTRO ESTUDIANTEL

Titulares

Diego Héctor Martín Luengo
Luca Dotti
Camila Belén Bersani
Camila Agustina Maldonado
Nicolás Agustín García
Nicolás Mijević
Abril Macarena Mosca
Agustina Rosso Sasía

Suplentes

Gianella Cassina
Marco Nicolás Leones
Manuel Gonzalez
Stefany Marion Fello
Bianca Bisio
Celina Gutierrez
Stefani Marion Fello
Lucía Sutter Schneider

CLAUSTRO NO DOCENTE

Titular

María Florencia Juárez

Suplentes

María Gabriela Crespi
Priscila Mariana Larramendi
Rodrigo Damián Pérez

CENTRO DE INVESTIGACIONES DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y FILOSOFÍA SOCIAL

Directores honorarios:

Dr. Werner Goldschmidt (m. 1987)

Dr. Horacio Brebbia (m. 2010)

Dra. Anunciada (Ada) Lattuca (m. 2019)

Dra. Noemí L. Nicolau

Dra. Alicia Mariana Perugini Zanetti

Dra. María Isolina Dabove

Miembro honorario:

Dr. Mario Eugenio Chaumet

Director: Dr. Miguel Angel Ciuro Caldani
(Ex investigador principal del CONICET)

Subdirectora:

Dra. Marianela Fernández Oliva
(Investigadora del CIUNR)

Secretario Técnico: Abog. Diego Mendy
(Docente de la UNR)

Secretario: Abog. Damián Dellaqueva
(Docente de la UNR)

En internet: www.centrodefilosofia.org

Diseño y edición web: Abog. Diego Mendy
www.cartapacio.edu.ar

Comité Académico

Dra. Noemí L. Nicolau
Dra. Alicia M. Perugini
Dr. Jean-Marc Trigeaud

El Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social fue creado por Resolución D. N° 074/82 como Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Política y por Resolución D N°183/84 pasó a denominarse con el nombre actual.

ÍNDICE

DOCTRINA

| | |
|---|----|
| CIURO CALDANI, Miguel Angel | |
| <i>Aportes a la axiología dikeológica</i> | 13 |
| <i>La autonomía de la voluntad en la actualidad</i> | 27 |
| <i>Los matices del Derecho (la inspiración jurídica y el recuerdo de Elisa)</i> | 61 |

JORNADA DE TEORÍA GENERAL DEL DERECHO ABARCADORA DE LAS RAMAS JURÍDICAS

| | |
|---|-----|
| CIURO CALDANI, Miguel Angel | |
| <i>Significados de la recopilación de Justiniano en la Teoría General del Derecho</i> | 127 |
| NICOLAU, Noemí Lidia | |
| <i>Breves apuntes sobre el diálogo entre el Derecho Civil y el Derecho Comercial</i> | 145 |
| FERNÁNDEZ OLIVA, Marianela | |
| <i>Salud y autonomía: los conceptos y la adecuación en el Derecho de la Salud</i> | 157 |

BARDEL, Daniela - VAZZANO, Florencia
*La Teoría General del Derecho en la Facultad de
Derecho de la Universidad Nacional del Centro de la
provincia de Buenos Aires* 167

MENDY, Diego
*Aportes de la parte general del Derecho Civil a
la Teoría General del Derecho* 179

RESEÑA

MENDY, Diego
*Jornada sobre Derecho de la Educación: "De la
Educación Popular"* 191

COMUNICACIÓN

CIURO CALDANI, Miguel Angel
*La complejidad del Derecho, la vida en el Universo y
la circunstancia argentina (Defensa del Estado liberal
en lo político, democrático y de bienestar)* 197

NORMAS EDITORIALES 213

DOCTRINA

APORTES A LA AXIOLOGÍA DIKELÓGICA

CONTRIBUTIONS TO DIKELOGICAL AXIOLOGY

Miguel Angel CIURO CALDANI (*)

Al recuerdo de

*Carmen Frutos de Martínez (**)*

Resumen: Se parte de la tridimensionalidad de la teoría trialista del mundo jurídico para ampliar las posibilidades de los estudios formales de los valores y de la justicia en particular, atendiendo, por ejemplo, a la expansión y la retracción de la dinámica al respecto, las proyecciones, la dialéctica de complementariedad, las plurisignificaciones, la evolución, las realizaciones indirectas, las inspiraciones, los reclamos colaborativos, las viabilizaciones de valor, los impulsos, los frenos, las consolidaciones y los estallidos de los valores.

(*) Profesor honorario de la Universidad Nacional de Rosario y emérito de la Universidad de Buenos Aires.

(**) En evocaciones inolvidables, en especial, por los cuentos que me leyó e inventó en mi infancia. Tal vez no imaginó la expansividad del valor que, directa e indirectamente, tendían muchos años después.

Palabras clave: Tridimensionalismo. Trialismo. Dimensiones jurídicas. Axiología dikelógica. Expansión. Retracción.

Abstract: It starts from the three-dimensionality of the trialist theory of the juridical world to expand the possibilities of formal studies of values and justice in particular, taking into account, for example, the expansion and retraction of the dynamics in this regard, projections, the dialectics of contradiction and complementarity, plurisignificances, evolution, indirect realizations, inspirations, collaborative claims, the viability of value, impulses, brakes, consolidations and explosions of values.

Keywords: Three-dimensionalism. Trialism. Juridical dimensions. Dikelogical axiology. Expansion. Retraction.

1. La propuesta de construcción de la *juridicidad* del Derecho que adoptamos desde la concepción tridimensional con la complejidad pura de la *teoría trialista del mundo jurídico* incluye *repartos* de lo que favorece o perjudica a la vida (respectivamente potencia e impotencia, dimensión sociológica), captados de manera lógica por *normatividades* que los describen

e integran (dimensión normológica) y valorados, los repartos y las normatividades, por un complejo de valores que culmina en la *justicia* (dimensión axiológica, específicamente dikelógica). Esos despliegues *comunes* a toda la juridicidad tienen *especificidades* en cuanto a *alcances, situaciones y dinámicas*. Los alcances son *materiales, espaciales, temporales y personales*; las situaciones son de *aislamiento relativo y relacionamiento*, en este caso, en condiciones de coexistencia, dominación, integración y desintegración, y las dinámicas son de *avances y retrocesos* (respectivamente “plusmodelación” y “minusmodelación”). El mundo jurídico puede y debe dialogar con *horizontes* que encuentra en todas sus manifestaciones. En su conjunto, halla el *mundo político*, también tridimensional.¹ El complejo trialista incrementa las posibilidades de la *estrategia* jurídica.²

Con miras al desarrollo del trialismo es relevante continuar el desarrollo de los despliegues del valor que constituyen la Axiología propiamente dicha, en el caso

¹ Se puede *ampliar* en nuestro libro *Derecho y política*, Bs. As., Depalma, 1976, Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, https://drive.google.com/file/d/1lzlnf0_X-J0IFyw5b0U2M0gwYToQT0J/view, 9-4-2024.

² Es posible *ampliar* en GOLDSCHMIDT, Werner, *Introducción filosófica al Derecho*, 6ª. ed., 5ª. reimp., Bs. As., Depalma, 1987, https://derechocomplejo.wordpress.com/wp-content/uploads/2017/04/introduccion3b3nfilosc3b3ficaalderecho_goldschmidt.pdf, 10-4-2024; *La ciencia de la justicia (Dikelogía)*, Madrid, Aguilar, 1958; *Justicia y verdad*, Bs. As., La Ley, 1978; CIURO CALDANI, Miguel Angel, *Una teoría trialista del Derecho* (2ª. ed. de *Una teoría trialista del mundo jurídico*), Bs. As., Astrea, 2020; *Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política*, <https://drive.google.com/file/d/1ryr5nl3lY48ajjh4Wh93dWD5fsMd1zUv/view>, <https://drive.google.com/file/d/130eqNTqENYu6PmqXM00mx2ksKamnGIQJ/view>, <https://drive.google.com/file/d/1quG373aQG30Wukik51gEdC-4jLAa2n0H/view>, todos 10-4-2024; en general, Centro de Investigaciones ... cit., <https://centrodefilosofia.org/>, 13-4-2024;

del Derecho, la Axiología dikelógica, respectivamente diversas de la Axiosofía y la Axiosofía dikelógica.

2. Entre los enfoques formales a considerar en nuestro caso, se encuentran la *expansión* y la *retracción* de los valores.

La dimensión sociológica se construye con las *categorías causalidad, finalidad objetiva* que “encontramos” en los acontecimientos, *finalidad subjetiva, posibilidad y realidad*. Todas, menos la finalidad subjetiva, son pantónomas, es decir se refieren a la totalidad de sus posibilidades ³ y solo podemos conocerlas y realizarlas mediante fraccionamientos productores de certeza. Esas pantonomías pueden orientar la *expansión* de valores. Los desfraccionamientos son vías de expansión, los fraccionamientos producen retracción.

La dimensión sociológica ha de culminar en el valor *orden* que, cuando se encamina a la justicia, es paz. La dimensión normológica debe realizar el valor *coherencia* que, cuando se encamina a la justicia, es armonía. La dimensión dikelógica ha de culminar en la *justicia* que, asimismo, es una categoría pantónoma cuyo conocimiento y realización solo podemos lograr mediante fraccionamientos generadores de seguridad jurídica. Como hemos expuesto, los

³ Pan=todo; nomos=ley que gobierna.

desfraccionamientos son vías de expansión y los fraccionamientos producen retracción.

Las fuerzas del pensamiento *analogico*, presente en toda la juridicidad, pero con especial presencia en la dimensión normológica, y la consideración de la *justicia relativa*, apoyada en la igualdad ⁴, pueden promover la expansión valorativa. Detectar y valorar situaciones análogas y relativamente iguales nos conduce a apreciar que cada despliegue valioso o disvalioso del Universo, y en particular el Derecho, tiende a *expandirse*, generando otros de los mismos sentidos. ⁵

La expansión no solo se refiere al *mismo valor* sino se *proyecta en otros valores*. ⁶ Hay expansiones

⁴ Trato igual a los iguales y desigual a los desiguales.

⁵ No entramos al debate sobre la objetividad o subjetividad de los valores, los consideramos *construidos*, en sus exigencias y jerarquías. Nos referimos a los valores como *entes ideales exigentes construidos*.

Es posible c. HESSEN, Johannes, *Tratado de Filosofía*, Bs. As., Sudamericana, 1970, esp. "Teoría de los valores", trad. Juan Adolfo Vázquez, págs. 367/507; FERRATER MORA, José, *Diccionario de Filosofía*, nueva edición actualizada por Josep-Maria TERRICABRAS, Barcelona, Ariel, "Valor", t. IV, 1994, págs. 3634/3641; LEMOS, Noah M., "value" y "value theory", AUDI, Robert (ed. gral.), *The Cambridge Dictionary of Philosophy*, 3ª. reimp., Cambridge, Cambridge University Press, 1997, págs. 829/830 y 830/831. En la historia de la teoría del valor, cabe recordar LOTZE, Hermann, *Logik*, t. I, Leipzig, Hirzel, 1874.

⁶ Pan=todo; nomos=ley que gobierna. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, "expandir Del lat. expandĕre.1. tr. Dilatar algo o hacer que aumente de tamaño. U. t. c. prnl. Sin.: esparcir, agrandar, dilatar, ensanchar, extender, ampliar, expansionar. Ant.: reducir, encoger, contraer.2. tr. Difundir o propagar algo, como una noticia o una idea. U. t. c. prnl. Sin.: difundir, divulgar, propagar, esparcir, propalar. 3. tr. Extender algo, o hacer que ocupe más espacio. U. t. c. prnl. Sin.: esparcir, agrandar, dilatar, ensanchar, extender, ampliar, expansionar. Ant.: reducir, encoger, contraer.", <https://dle.rae.es/expandir>, 13-4-2024; *Ibidem*, "retraer ...7. prnl. Retirarse, retroceder. Sin.: retirarse, retroceder, recular. ...", <https://dle.rae.es/retraer>, 13-4-2024.

La expansividad tiene en el Derecho, en la Economía y en la Religión sentidos diversos de los alcances negativos que posee en otros espacios, v., por ejemplo, el principio de expansividad de los derechos en REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario panhispánico del español jurídico*, "vis expansiva de los derechos fundamentales Const. Fuerza expansiva que amplía sus contenidos, obliga a interpretarlos de manera favorable a su vigencia, y, a la vez, impone interpretar de manera estricta el alcance de sus normas limitadoras. DUDH, PIDCP, PIDESC, CEDH, CDFUE,

directas e indirectas. Por ejemplo: cuando quien luego sería la señora Carmen Frutos de Martínez, destinataria moral de este artículo, leía e inventaba cuentos para el niño que fui, a través de la belleza y el amor promovía la imaginación que me ha servido para realizar la verdad y la justicia en la mayor medida de mis posibilidades de adulto.

Al fin, pese a las *sustituciones* legítimas y los *secuestros* ilegítimos, hay también una *tendencia* de los valores a la *coadyuvancia*.⁷ A veces las relaciones de coadyuvancia son *verticales*, *ascendentes* o *descendentes*, de *contribución*; en otros casos son

CADH.”, <https://dpej.rae.es/lema/vis-expansiva-de-los-derechos-fundamentales>, 13-4-2024; SANSÓ, Miguel Antonio (comp.), *Tratado de Jurisprudencia de la Provincia de Santa Fe, Informatizado*, *Derecho Procesal Penal*, T. II, Rosario, Juris, 2004, pág.96, https://books.google.com.ar/books?id=Yw0gHirLWjgC&pg=PA96&lpg=PA96&dq=expansividad&source=bl&ots=ONaj-MSnTq&sig=ACFu3U3kY-SbXGCDk5pi092usjLYfv5y_w&hl=es-419&sa=X&ved=2#hUKewiFrIzH17-FAxVSqZUCHQeVCHI4FBD0AXoECAYQAw#v=onepage&q=expansividad&f=false, 13-4-2024; CUBERO MARCOS, José Ignacio, “La vis expansiva de los derechos fundamentales y su incidencia en la configuración y exigibilidad de los derechos sociales”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, t. 110, 2017, págs. 105/140, <https://recyt.fecyt.es/index.php/REDCons/article/view/59592>, 13-4-2024; COLL MORALES, Francisco, *Expansión económica*, Crecer, (“La palabra expansión significa crecimiento”) <https://www.camaracrecer.org.py/ciclo-economico-recesion-y-expansion/#::~:~:text=Caracter%C3%ADsticas%20de%20la%20expansi%C3%B3n--%20econ%C3%B3mica&text=Incremento%20de%20la%20actividad%20econ%C3%B3mica,-Mayor%20creaci%C3%B3n%20de%20empleo,> 23-4-2024; NUSBAUM, R. T., *La visión y el llamado*, https://www.friendsoflifeinthespirit.com/uploads/2/6/4/0/26405431/la_visin_y_llamada_de_nueva_creacin.pdf, 13-4-2024. Se puede *ampliar*, por ej., en nuestro trabajo *Bases categoriales de la dinámica y la estática jurídico-sociales (Elementos para la Sociología Jurídica)*, Rosario, Instituto Jurídico-Filosófico, Facultad de Derecho, Universidad Nacional del Litoral, 1967, Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, <https://drive.google.com/file/d/1JdJQ-6LeP0IolG8X2xw6d2xdasol52w0/view>, 3-4-2024. En el horizonte está la posible expansión, incluso acelerada, del Universo (v. por ej. *The Expanding Universe*, Perimeter Institute, <https://resources.perimeterinstitute.ca/products/the-expanding-universe?variant=17163100102>, 9-4-2024).

⁷ Es posible *ampliar* en nuestro trabajo “Ubicación de la justicia en el mundo del valor”, en *Investigación y Docencia*, N° 39, págs. 149/160, Centro de Investigaciones ... cit., <https://drive.google.com/file/d/1QXUpKj8X7QP9DbjPFL0bZAQSyqM2YKJl/view> (reedición de trabajo publicado en *Estudios de Filosofía Jurídica ... cits.*, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1982/1984, t. II, págs. 16/35); en general: Centro de Investigaciones ... cit., <https://centrodefilosofia.org/>, 9-4-2024.

horizontales, de integración. Construimos al poder como inferior a la justicia y poder y justicia pueden favorecerse recíprocamente, en contribución. Construimos a la justicia con el mismo nivel que la utilidad y justicia y utilidad pueden integrarse.

Aunque los valores desbordados pueden secuestrar, de maneras ilegítimas, los materiales estimativos de otros ⁸, en general las relaciones legítimas referidas suelen significar realizaciones *indirectas* y constituyen *inspiraciones, reclamos colaborativos* y *viabilizaciones de valor*. Por ejemplo: la utilidad puede realizar indirectamente la justicia; la justicia reclama la realización de la utilidad que la viabiliza e inspira a menudo a la belleza. ⁹ Las realizaciones de los valores, en este caso indirectas, dependen mucho de los tipos de cultura de que se trate: en la Edad Media (Edad de la Fe) la belleza fue inspirada con particular intensidad por la santidad; en la Edad Moderna (Edad de la Razón y de la Experiencia) su inspiración comenzó a depender de manera más directa de la humanidad.

Al manifestarse en la realidad de los hechos, lo valioso *compromete*, en el despliegue del mismo valor y sus relaciones con otros. Entre los valores que más

⁸ El secuestro ascendente es subversión, el ascendente es inversión y en el mismo nivel es arrogación.

⁹ Es posible *ampliar* en nuestro estudio "Nota sobre la asunción y la deserción "convertidoras" de valores", en *Investigación ... cit.*, N° 39, 2006/7, págs. 133/4, Centro de Investigaciones ... cit., <https://drive.google.com/file/d/1QXUpKj8X7QP9DbjPFL0bZAQSyqM2YKJl/view>, 12-4-2024 (reedición de trabajo aparecido en *Estudios de Filosofía Jurídica ... cits.*, t. II, págs. 36/9).

reclaman y apoyan la realización de otros se encuentran la *justicia*, que Miguel Reale consideró un valor franciscano, cuya valía consiste en permitir que los demás valores valgan, y la *humanidad*, el deber ser cabal de nuestro ser.¹⁰

Los valores tienen zonas de mayor o menor *cercanía* o *distancia* con otros. Así, entre las clases de justicia, que son caminos para su pensamiento, la justicia conmutativa, con “contraprestación”, ejemplificable con los contratos onerosos, es más próxima a la utilidad que la justicia de aislamiento, que es sin “contraprestación” y es expresada v. gr. en los gratuitos.¹¹

Más allá de las leyes de Galileo y Newton, que rigen en la física y podrían resultar asimismo útiles para este tema, cabe referirse a la *dialéctica de contradicción* y a la *dialéctica de complementariedad* de los valores.¹² En cuanto a nuestro especial interés, la realización de un valor lo afirma y genera una tendencia a su expansión, incluso con el despliegue de otros valores necesarios para esa expansión, aunque también puede bloquear otros valores. La omisión de un valor lo debilita en general y origina una tendencia a la retracción, pero puede abrir espacio a otros valores. Cada acto justo,

¹⁰ C. REALE, Miguel, *Filosofia do Direito*, 5ª. ed., t. II, San Pablo, Saraiva, 1969, pág. 626.

¹¹ Se puede ampliar en nuestro estudio “Perspectiva dialéctica de la Axiología Dikelógica”, en *Investigación ... cit.*, N° 39, 2006/7, págs. 135/148 <https://drive.google.com/file/d/1QXUpKj8X7QP9DbjPFL0bZAQSYqM2YKJl/view>, 12-4-2024 (reedición de trabajo aparecido en *Estudios de Filosofia Jurídica ... cit.*, t. II, págs. 40/62).

¹² REALE, *op. cit.*, t. II, págs. 325/330.

veraz, bello, útil, etc. tiende a multiplicarse en otros del mismo sentido; a la inversa la injusticia, la falsedad, lo feo, lo inútil, etc. generan despliegues correlativos. Tal vez, en la simbología religiosa, la multiplicación de los panes y los peces, narrada reiteradamente en el Evangelio, sea expresión de esa expansividad.¹³ Para generar ciclos valiosos hay que introducir bases de valor, quitando el desvalor e introduciendo el valor. No es sin razón que el Evangelio enaltece a su Dios-Hombre diciendo, por invocación de San Juan Bautista, “Este es el Cordero de Dios, que quita el pecado del mundo”.¹⁴

En el mundo actual, es importante la expansión de la justicia para frenar el monólogo de la utilidad. En cambio, en la Argentina, es importante cierto desarrollo mayor de la utilidad para integrarlo en la satisfacción de la justicia. No se trata aquí de retraer la justicia, como algunos sectores sostienen, sino de brindarle más medios para su realización.

3. En el actual capitalismo radicalizado, la *utilidad*, valor imprescindible para la realización de otros valores, que debería coadyuvar con ellos, *secuestra* los espacios que les corresponden, incluso a la humanidad, culminación de todo lo valioso que podemos y debemos realizar, poniendo en peligro la paz

¹³ GARZA, Santiago, *Multiplicación de los panes y de los peces. Juan 6, 1-15. Pascua. Basta que pongamos nuestros cinco panes y dos peces y Cristo hará el milagro.*, Catholic.net, https://es.catholic.net/op/articulos/15691/multiplicacin-de-los-panes-y-de-los-peces.html#google_vignette, 13-4-2024.

¹⁴ “Evangelio según San Juan”, 1:29, *El Libro del Pueblo de Dios, La Biblia*, traducción argentina, https://www.vatican.va/archive/ESL0506/_PW7.HTM, 10-4-2024.

mundial y el porvenir de la especie humana. *La utilidad es para la humanidad, no es la humanidad para la utilidad; los humanos no somos recursos, los recursos son para los humanos; los humanos no somos capital, el capital es para los humanos.* ¹⁵ No compartimos ningún “ismo” que no sea, sobre todo, *humanismo*.

Hay valores cuya realización es más directamente *imprescindible* para la vida, como el poder, la cooperación, la previsibilidad, la solidaridad, el orden y la coherencia. Las ilusiones de suprimir el poder y de disolver el Estado, que suelen sostener los anarquistas, hoy en especial los “anarcocapitalistas” (anarquistas de libre mercado), por ejemplo, de la Escuela de Viena, son simplemente un *discurso que encubre* que el Estado, sobre todo en su expresión democrática y de Derecho, es una manera de *humanizar el poder* que, de lo contrario quedaría brutalmente en manos de quienes lo detentan en los hechos, por ejemplo, en el capitalismo, los capitalistas. La mente sencilla y simplificadora ve siempre una “o” donde se debe integrar en complejidad pura una “y”, por eso llegan a decir que “El problema es

¹⁵ Cabe recordar MARCUSE, Herbert, *El hombre unidimensional. Ensayo sobre la ideología de la sociedad industrial avanzada*, trad. Antonio Elorza, Barcelona, Seix Barral, 1968, se puede v. <https://perio.unlp.edu.ar/catedras/filosofia/wp-content/uploads/sites/129/2020/04/05-Marcuse-El-hombre-unidimensional.pdf>, 14-4-2024.

V. la lamentable organización ministerial establecida por DNU 8/2023 del presidente doctor Javier Milei (<https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/300727/20231211>, 7-4-2024). Es posible c. SANDOVAL VÁSQUEZ, José Fulvio – HERNÁNDEZ CASTRO, Gustavo, “Crítica a la teoría del capital humano, educación y desarrollo socioeconómico”, en *Revista Ensayos Pedagógicos*, vol. XIII, Nº 2 julio-diciembre, 2018, euna, <https://www.revistas.una.ac.cr/index.php/ensayospedagogicos/article/view/11329/14494>, 10-4-2024.

Uno de los obstáculos de la evolución argentina consiste en la dificultad para integrar justicia y utilidad, que se proyecta en impedimentos para realizar otros valores, como la verdad, la belleza, el amor, etc.

siempre el mismo: o el gobierno o el mercado. No hay una tercera vía.”¹⁶ Si desapareciera el Estado (el gobierno), tendríamos la *brutal dictadura de los capitalistas*. Lo advirtieron con especial claridad, cuando se refirieron al gobierno, varios filósofos de la Edad Moderna (de la Razón y la Experiencia).¹⁷ Los juristas¹⁸ saben esta “humanización” del poder, *los economicistas radicalizados no*.

4. Las realizaciones valiosas son a menudo *plurisignificativas* y *evolutivas*. Las obras que Miguel Angel realizó, en formidables integraciones de los valores belleza y santidad, hoy, para quienes no compartimos la fórmula religiosa judeocristiana ni ninguna otra “positivizada”, valen como maravillosas realizaciones de la belleza y la humanidad. En la desviada percepción capitalista que se va imponiendo, las obras del insigne artista y todas las otras son objetos de lucro.

¹⁶ V. por ej. *Ludwig von Mises*, Mises Institute, <https://mises.org/es/profile/ludwig-von-mises>, 12-4-2024. Incluso se puede v. “¿Qué es el anarcocapitalismo que profesa Javier Milei?”, en *Clarín*, 5 de noviembre de 2021, https://www.clarin.com/politica/-que-es-el-anarcocapitalismo-que-profesa-javier-milei-_0_GjKnClem.amp.html?gad_source=1&gclid=CjwKCAjww_iwBhApEiwAuG6ccplL2UzJyr47js9WS0-XCstmLGuf-Slkze06ENkeK1Vw2b28QFcEtRoCOi0QAyD_BwE, 12-4-2024. Los grandes simplificadores son *responsables de las grandes dictaduras*, cabe recordar a José Stalin (clasismo) y Adolf Hitler (racismo). Lo previó en su momento el gran filósofo de la historia Jacobo Burkhardt. Vale siempre considerar el magnífico artículo de Werner Goldschmidt “El filósofo y el profeta”, por ej. en *Justicia* ... cit., págs. 121/122, <https://estaciencia.wordpress.com/wp-content/uploads/2017/04/5-goldschmidtfilc3b3sofoyprofeta.pdf>, 12-4-2024. El profeta es ciego y enceguece, rima “aut-aut”.

¹⁷ El actual Presidente de la Argentina, doctor Javier Milei, piensa, en cambio, que el Estado es una organización criminal (v. “Milei en Italia: “El Estado es el enemigo” y el comunismo, “una enfermedad del alma”, *EFE*, Roma, 12 de febrero de 2024, <https://efe.com/mundo/2024-02-12/milei-estado-enemigo-comunismo-enfermedad-alma/>, 14-4-2024).

¹⁸ Según el acertado decir de Werner Goldschmidt, jurista es quien a sabiendas reparte con justicia (GOLDSCHMIDT, *Introducción* ... cit., pág. VII).

5. Para *impulsar* y *frenar* valores suelen ser necesarios otros valores. Tal vez, para impulsar la justicia sea necesario cierto grado de amor, por ejemplo, un juez ha de “amar” a todos los justiciables, ha de considerar que de la realización de ellos depende su propia realización. Quizás para frenar a la utilidad sean especialmente idóneos la justicia y el amor. Al fin, con miras a impulsar y frenar a los valores puede ser especialmente idónea la referencia al gran valor de equilibrio, la humanidad.

6. Los materiales estimativos, las valencias, las valoraciones y los criterios generales orientadores de los valores pueden *consolidarse* o entrar en *crisis*, a veces, *estallar*. En nuestro tiempo, el desarrollo desorbitado de la utilidad y los despliegues de la ciencia y la técnica han llevado a la crisis de los elementos estimativos *materiales, espaciales, temporales* y *personales* de muchos valores, entre los que se encuentran la justicia y, al fin, la humanidad. La *materia* ha entrado en crisis, por ejemplo, en las redes sociales y la inteligencia artificial, sobre todo si es sustitutiva de lo humano. El *espacio* se ha hecho crítico, v. gr., en la globalización/ marginación y en la apreciación de las enormes dimensiones del Universo. El *tiempo* ha entrado en crisis, por ejemplo, por el conocimiento más o menos preciso de un despliegue universal de pasado, presente y futuro (próximo) y porvenir (lejano), casi inimaginable, donde el tiempo humano parece insignificante. Las *personas* han resultado en cuestión, v.

gr., por la honda crisis de roles inmemoriales, de padre, madre e hijo y por las posibilidades, no descartables, de que la robótica nos sustituya y se generen personas humanas y vida en general desde lo inorgánico. La *nueva era* que vivimos provoca una enorme *laguna ética* que resulta sorprendente y extremadamente difícil de integrar. Cabe preguntarse la idoneidad que tendrá al respecto la referencia valorativa.

7. La comprensión del despliegue de los valores que, al fin, con diversas construcciones, orientan nuestra vida, es un logro imprescindible en la referencia a la “ley moral” que, junto al cielo estrellado y tal vez por “sobre” el cielo estrellado, merece nuestra *admiración y respeto*.¹⁹

¹⁹ “Dos cosas llenan el ánimo de admiración y respeto, siempre nuevos y crecientes cuanto más reiterada y persistentemente se ocupa de ellas la reflexión: el cielo estrellado que está sobre mí y la ley moral que hay en mí.” (KANT, Immanuel, *Crítica de la razón práctica*, Conclusión, trad. J. Rovira Armengol, Bs. As. La Página – Losada, 2003, Libera los Libros, http://www.manuelosses.cl/VU/kant%20Immanuel_Critica%20de%20la%20razon%20practica.pdf, 10-4-2024).

LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD EN LA ACTUALIDAD

THE AUTONOMY OF THE WILL TODAY (*)¹

Miguel Angel CIURO CALDANI (**)

A Sandra Analía Frustagli y

Carlos Alfredo Hernández

y Adriana Noemí Krasnow,

expresiones excelentes

de la escuela civilista

formada en Rosario.

Resumen: Se utiliza la propuesta tridimensional de la teoría trialista del mundo jurídico, que lo construye incluyendo repartos de potencia e impotencia, captados por normatividades que los describen e integran y valorados por un complejo de valores que culmina en la justicia, para apreciar en plenitud la autonomía de la

(*) Ideas básicas de la exposición del autor en la Jornada Preparatoria de las XXIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil "Las tensiones en el Derecho Privado actual" realizada en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario el 19 de abril de 2024.

(**) Profesor emérito de la Universidad de Buenos Aires y honorario de la Universidad Nacional de Rosario

voluntad en sus posibles bases de libertad o espontaneidad. En un apéndice se consideran los despliegues posibles de la autonomía de la voluntad en la Argentina.

Palabras clave: Tridimensionalismo. Trialismo. Autonomía de la voluntad. Argentina.

Abstract: The three-dimensional proposal of the trialist theory of the juridical world is used, which constructs it including partitions of power and impotence, captured by regulations that describe and integrate them and valued by a complex of values that culminates in justice, to fully appreciate autonomy. of the will in its possible bases of freedom or spontaneity. In an appendix, the possible deployments of the autonomy of the will in Argentina are considered.

Keywords: Three-dimensionalism. Trialism. Autonomy of the will. Argentina.

I. La autonomía de la voluntad en general

1. La autonomía de la voluntad es objeto de un complejo conceptual que incluye en lugares destacados la referencia a la *libertad* y a la *espontaneidad* y en cuanto sea libertad se opone a la *determinación* e incluso al *condicionamiento*. La referencia a la *voluntad*, a uno de los aspectos de la vida psíquica, apunta a la capacidad

para que el sujeto se *ponga objetivos concretos y procure ir alcanzándolos*. Se trata de una referencia puntual *entramada* con los otros aspectos de la *vida*, que toma una relevancia específica más o menos delimitable según los casos.

Como nos lo evidencian por ejemplo las consecuencias del camino indicado por el maestro Emmanuel Kant, cuyo tercer centenario celebramos este año, no podemos referirnos a una objetividad externa tal cual sea. A nuestro parecer, es legítimo que nos refiramos a *construcciones* nuestras, de las que no es dado prescindir que, sin embargo, en la *ciencia*, deben estar animadas de manera imprescindible por el *principio de lealtad*. Según este principio, solo podemos construir legítimamente lo que *creemos* que es realidad, la ciencia se apoya así en una aspiración a la verdad. En dicho marco se encuentran las construcciones de la ciencia jurídica.

Según la podemos *construir*, la vida, dentro de la cual se desarrolla la voluntad, es un *fraccionamiento* de la enormidad del *Universo*. Cuando nos referimos a la autonomía de la voluntad recortamos, con diversos grados de legitimidad según las circunstancias, una plenitud que nos excede notoriamente. ² El *todo y cada*

² V. por ej. en relación con la tensión en la delimitación universal de la voluntad SCHOPENHAUER, Arthur, *El mundo como voluntad y como representación*, La España Moderna, Madrid, <https://images.app.goo.gl/3g1mBN8NjAN1Gs3i8>, 12-4-2024, https://books.google.com.ar/books/about/El_mundo_como_voluntad_y_representaci%C3%B3n.html?id=W54F4fpjodUC&printsec=frontcover&source=kp_read_button&hl=es-419&newbks=1&newbks_redir=0&gboemv=1&redir_esc-

una de sus partes se nos presentan, no obstante, como *íntimamente interrelacionados*, de manera que parece acertado que cada perspectiva tenga clara conciencia de la otra. En esa marcha son legítimos los fraccionamientos imprescindibles para adecuar las construcciones a nuestro saber y poder. Las partes, en referencia al todo; el todo, en referencia a las partes.³

=y#v=onepage&q&f=false, 9-4-2024; UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE YUCATÁN, *Glosario Digital de Términos Jurídicos y Psicológicos, Voluntad*, Proceso cognitivo por el que uno mismo se decide a la realización de un acto por iniciativa propia, https://www.psicologia.uady.mx/glosario_juridico/indicepsicologico.html#, 10-4-2024; ROJAS, Enrique, *La conquista de la voluntad*, nueva edición, Madrid, Espasa, 2009; La cultura del esfuerzo. La importancia de la voluntad, <https://acrobat.adobe.com/id/urn:aaid:sc:VA6C2:9ba81827-6a1d-4169-b5b1-5696b61cfc73>, 10-4-2024; además cabe c. "Voluntad", en *Encyclopaedia Herder*, Barcelona, Herder, 2017, <https://encyclopaedia.herdereditorial.com/wiki/Voluntad>, 12-4-2024. Se puede ampliar, por ejemplo, en FERRATER MORA, José, *Diccionario de Filosofía*, ed. actualizada por Josep-Maria TERRICABRAS, "Autonomía", Barcelona, Ariel, t. I, 1994, págs. 276/277, "Determinismo", t. I, págs. 846/850; CHARNY, Hugo Dr., "Autonomía", en *Enciclopedia Jurídica Omeba*, reimp., Bs. As., Driskill, t. I, 1986, págs. 961/962, "Autonomía de la voluntad", en *Enciclopedia ... cit.*, t. I, págs. 968/975; SALAS, Acdeel Ernesto Dr., "Autonomía contractual", en *Enciclopedia ... cit.*, t. I, págs. 962/968; VANNEY, Claudia E. – FRANCK, Juan Francisco, *Determinismo e indeterminismo: De la Física a la Filosofía*, 2013, <https://www.austral.edu.ar/filosofia-deteind/wp-content/uploads/2013/03/Vanney-Franck-2013-Determinismo-e-Indeterminismo-De-la-Fisica-a-la-Filosofia.pdf>, 4-4-2024 y en nuestros artículos "La autonomía de las partes en el mundo jurídico en general y en la elección del Derecho aplicable", en *Juris*, t. 47, págs. 29/51; "La autopercepción (soporte de la autonomía, en una construcción policéntrica del Cosmos)", en *Investigación y Docencia*, N° 60, 2023, págs.441/443, Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, <https://centrodefilosofia.org/revistas/investigacion-docencia-60/>, 12-4-2024. También c. "autonomía de la voluntad 1. Civ. Capacidad de los sujetos de derecho para establecer reglas de conducta para sí mismos y en sus relaciones con los demás dentro de los límites que la ley señala. CC, art. 1255. 2. Merc.; Arg. Principio de derecho contractual por el cual las partes son libres para celebrar un contrato y determinar su contenido, dentro de los límites impuestos por la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres. CCCN, art. 958."; "autonomía de la voluntad", REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario Panhispánico del Español Jurídico*, <https://dpej.rae.es/lema/autonom%C3%ADa-de-la-voluntad>, 2-4-2024; DORSCH, Friedrich, *Diccionario de psicología*, 6ª. ed., Barcelona, Herder, 1991,³ Vale tener en cuenta por ej. LEIBNIZ, Gottfried, *La Monadología* 1713-1715, "56 Ahora bien, este enlace o acomodamiento de todas las cosas creadas a cada una y de cada una a todas las demás, hace que cada substancia simple tenga relaciones que expresen todas las demás, y que ella sea, por consiguiente, un espejo viviente y perpetuo del universo. (*Teodicea*, § 130, 360)", <https://www.philosophia.cl/biblioteca/leibniz/monadologia.pdf>, 8-4-2024.

2. La expresión “auto” se refiere a *sujetos* contruidos como marcos de esa “autoría” con el desenvolvimiento de sus *intereses* y sus *fuerzas*.

Cuando la autonomía de la voluntad se despliega en la confluencia de diversos sujetos, requiere la construcción de intereses y *denominadores comunes* que superen los intereses y los *denominadores particulares* de las eventuales partes.⁴ La autonomía de la voluntad es, entonces, una composición de denominadores de referencia común.

3. La autonomía de la voluntad tiene una *función indiciaria* de valores y de *orden universal*; en este aspecto, de Cosmos, de universo ordenado.⁵ A su vez, de cierto modo, esos valores en general y el Cosmos como orden universal son climas e indicios de autonomía, al menos eventual, en cuanto a los interesados ausentes. Del ser no se deriva necesariamente el deber ser, pero en nuestra construcción hay cierta aceptación final del Universo como una posible plenitud que nos supera. Nos inclinamos por la regla *en la duda “pro Universo”*.

4. La autonomía de la voluntad surge de los “autores”, o sea de subjetividades, y se proyecta más allá

⁴ Sobre los denominadores es posible *ampliar* en nuestros *Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política*, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, t. II, 1984, págs. 205/252, Centro de Investigaciones cit., <https://drive.google.com/file/d/13OeqNTqENYu6PmqXM00mx2ksKamnGIQJ/view>, 1-4-2024.

⁵ En cuanto a las relaciones entre repartos autónomos y autoritarios c. por ej. GOLDSCHMIDT, Werner, *Introducción filosófica al Derecho*, 6ª. ed., 5ª. reimp., Bs. As., Depalma, 1987, págs.67/70, se puede v. por ej. https://derechocomplejo.wordpress.com/wp-content/uploads/2017/04/introduccion3b3nfilosc3b3ficalderecho_goldschmidt.pdf, 5-4-2024.

de ellos, a relativas objetividades. En la *nueva era*, de la postmodernidad, que nos toca vivir, la autonomía de la voluntad se *debilita* en las referencias a lo objetivo y lo subjetivo. En lo objetivo, en gran medida, por la creciente conciencia de la enormidad del Universo; en lo subjetivo, por el debilitamiento de lo humano, promovido ahora por la radicalización capitalista.

La humanidad postmoderna es débil, sin los sentidos de grandeza que caracterizaron, por ejemplo, a la Modernidad. Se encamina no solo a su debilitamiento sino a la fabricación de elementos que, en lugar de *mejorarla*, podrían *sustituirla*.⁶ Sin embargo, de la continuidad del núcleo inmemorial de lo humano debería surgir el *prudente coraje* de continuar el desarrollo vital.

Con demasiada frecuencia el hombre postmoderno está lejos de tener las grandezas de Aristóteles, Francisco de Asís o Beethoven. Tal vez sea incapaz de vivenciar la síntesis profunda del Universo que logró Kant al referirse al cielo estrellado que está sobre nosotros y la ley moral que hay en nosotros.⁷ La

⁶ Se pueden v. ROJAS, Enrique, *El hombre light. Una vida sin valores*, Bs. As., Planeta Argentina, 1992, https://easnicolas-bue.infod.edu.ar/sitio/estetica-y-filosofia/upload/rojas_el_hombre_light.pdf, 9-4-2024; SAMÓSA, Luciano de, *El mentiroso o el incrédulo*, <https://www.nodo50.org/redoesteparia/El%20mentiroso%20o%20el%20incr%C3%A9dulo%20-%20Luciano%20de%20Sam%C3%B3sata.htm>, 11-4-2024; GOETHE, "El aprendiz de brujo", en *47 poemas* (rec.), trad. Adán Kovacsics, Madrid, Grijalbo Mondadori, 1998, págs. 31/34.

⁷ "Dos cosas llenan el ánimo de admiración y respeto, siempre nuevos y crecientes cuanto más reiterada y persistentemente se ocupa de ellas la reflexión: el cielo estrellado que está sobre mí y la ley moral que hay en mí." (KANT, Immanuel, *Crítica de la razón práctica*, Conclusión, trad. J. Rovira Armengol, Bs. As., La Página – Losada, 2003, Libera los Libros, http://www.manuelosses.cl/VU/kant%20Immanuel_Critica%20de%20la%20razon%20practica.pdf, 10-4-2024).

humanidad postmoderna se encuentra con una renovación especialmente sorprendente del equilibrio necesario entre el *resto del Universo* y su "*ley moral*" y debe recorrer, con *coraje* y *prudencia* siempre incrementados, senderos quizás más riesgosos que nunca antes y casi inimaginables. No es legítimo ignorar el temor, pero debemos eludir el terror. Hay que desplegar un fundado *optimismo* de vivir. La autonomía de la voluntad, sea por libertad o espontaneidad, ha de significar la capacidad de poner en juego la interioridad proyectada al resto del Universo que el filósofo de Königsberg llamó ley moral.

Por otra parte, en particular en ciertos países como la Argentina, la debilidad general se acentúa por la escasa capacidad para la *referencia a la realidad*. Alguna vez, con enorme lucidez, José Ortega y Gasset nos recomendó, todavía sin éxito, "argentinos a las cosas".⁸ Los argentinos vivimos desde hace largo tiempo una circunstancia propia de especial desafío moral por ignorancia de la realidad.

La autonomía ha de proyectarse siempre con un sentido de la realidad que es imprescindible desarrollar.

⁸ Hace ochenta y cuatro años, en la tarde del 27 de noviembre de 1939, en la ciudad de La Plata, José Ortega y Gasset, uno de los más profundos filósofos españoles, pronunciaba una frase que se repite con insistencia y resulta constantemente ignorada: "Argentinos, a las cosas" ("Argentinos, a las cosas", una frase que nació entre diagonales, en *El Día*, 2 de marzo de 2019, <https://www.eldia.com/nota/2020-3-2-2-19-14--argentinos-a-las-cosas-una-frase-que-nacio-entre-diagonales-la-ciudad, 23-4-2024>). Es posible *ampliar* en nuestro artículo, "La Argentina, su vocación por lo abstracto, la Jusfilosofía y la crisis actual", en *Investigación ... cit.*, N° 34, págs. 41/7, Centro de Investigaciones ... cit., https://drive.google.com/file/d/1QiEBBvXlu7vdtODi_7L3JboB8t-s7MHl/view, 2-4-2024.

5. La autonomía de la voluntad, especialmente sostenida en ideales *liberales* y *anarquistas*, pero un tema de consideración siempre imprescindible, depende de factores que la *teoría jurídica* debe contribuir a esclarecer y uno de los mejores instrumentos para lograr este objetivo es la complejidad pura del *tridimensionalismo* socio-normo-axiológico que presenta la *teoría trialista del mundo jurídico*.⁹

6. La autonomía de la voluntad exige considerar en el Derecho de manera pura, sin confusiones, una *tridimensionalidad* de hechos, normas y valores. Según la versión de la propuesta trialista que compartimos, el Derecho se ha de constituir integrando *repartos* de lo que favorece o perjudica a la vida (potencia e impotencia, *dimensión sociológica*), captados de manera lógica por *normatividades* que los describen e integran (*dimensión normológica*) y valorados, los repartos y las

⁹ En cuanto a la teoría trialista del mundo jurídico es posible *ampliar* en GOLDSCHMIDT, *op. cit.*; *La ciencia de la justicia (Dikelogía)*, Madrid, Aguilar, 1958; CIURO CALDANI, Miguel Angel, *Una teoría trialista del Derecho* (2ª. ed. de *Una teoría trialista del mundo jurídico*), Bs. As., Astrea, 2020, se puede c. <https://www.der.unicen.edu.ar/wp-content/uploads/2022/10/03.-Ciuro-Caldani-Miguel-Angel.pdf>, 5-4-2024; *Derecho y política*, Bs. As., Depalma, 1976, Centro de Investigaciones ... cit., https://drive.google.com/file/d/1lzlfn0_X_-j0lFyw5b0U2M0gwYToQT0j/view, 5-4-2024; *Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política*, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas (FIJ), 1982/1984, Centro de Investigaciones ... cit., t. I, <https://drive.google.com/file/d/1ryrSn13IY48ajjh4Wh93dWD5fsMd1zUv/view>, 5-4-2024, t. II, Centro de Investigaciones ... cit., <https://drive.google.com/file/d/130eqNTqENYu6PmqXM00mx2ksKam-nGIQJ/view>, 5-4-2024, t. III, Centro de Investigaciones ... cit., <https://drive.google.com/file/d/1quG373aQG30Wukik51gEdC-4jLAa2n0H/view>, 5-4-2024; *La conjetura del funcionamiento de las normas jurídicas - Metodología jurídica*, Rosario, FIJ, 2000, Centro de Investigaciones ... cit., https://drive.google.com/file/d/1uxw0n0_AQC_RYKkaAb4Q2xAKtyxbMIjx/view, 5-4-2024; *Proyecciones Académicas del Trialismo*, Rosario, FderEdita, 2017/2023, Centro de Investigaciones ... cit., t. I, <https://drive.google.com/file/d/1wiUE2occe7ch0k2u5UnkWIITMU-d9U7V/view>, 5-1-2024, v. también los otros tomos de *Proyecciones Académicas ...* en la página del Centro. En general en relación con el trialismo se puede ampliar en Centro de Investigaciones ... cit., <https://centrodefilosofia.org/>, 5-4-2024.

normatividades, por un complejo de valores que culmina en la *justicia (dimensión dikelógica)*. Estos despliegues comunes a toda la juridicidad tienen *especificidades* en cuanto a *alcances, situaciones y dinámicas*. Los *alcances* se refieren a la materia, el espacio, el tiempo y las personas. Las *situaciones* pueden ser de aislamiento o relacionamiento, sea éste de coexistencia de elementos independientes, dominación, integración y desintegración. La *dinámica* puede ser de avance o retroceso, que a menudo pueden ser denominados “plusmodelación” y “minusmodelación”. El complejo trialista viabiliza una estrategia con grandes posibilidades de éxito.

El Derecho tiene *horizontes* con los que debe dialogar interdisciplinariamente, Por ejemplo: por la dimensión sociológica encuentra a la Astronomía, la Geografía, la Biología, la Psicología, la Economía, la Sociología, la Antropología, la Historia, etc.; por la dimensión normológica halla a la Lingüística, la Lógica y la Metodología y por la dimensión dikelógica encuentra a la Moral y la Filosofía de la Justicia. El complejo jurídico tiene, por ejemplo, el horizonte del mundo político, donde se ha de elaborar como Política Jurídica en diálogo con la Política Económica, la Política Científica y Tecnológica, la Política Sanitaria, la Política Educacional, etc. Al ingresar al Derecho los datos de las otras disciplinas deben ser *juridizados* con los conceptos trialistas. Todo el trialismo, desarrollado en el Derecho

y nutrido por aportes de los horizontes, brinda aportes que viabilizan la caracterización de la autonomía.

7. No nos resulta satisfactorio pensar a la autonomía de la voluntad como una construcción que el Derecho puede o no producir. Para construir la autonomía de la voluntad de manera leal *debemos* referirnos a una realidad fáctica (construida) que esclarecen los horizontes de la dimensión sociológica; una expresión y una racionalización que favorecen los horizontes de la dimensión normológica y un despliegue de valor que se enriquece con aportes de los horizontes de la dimensión dikeológica. A su vez, el complejo del Derecho ha de nutrirse, como política jurídica, ha de nutrirse del diálogo con el resto del mundo político.

1) Parte general

a) Dimensión sociológica

8. La dimensión sociológica del mundo jurídico se desarrolla en la *vida* en el curso de *intereses y fuerzas* que se proyectan en el Universo todo y, dados sus enormes alcances, los fraccionamos. Este recorte, imprescindible para el despliegue de la vida misma, conduce a construir la referencia a *adjudicaciones* de potencia e impotencia que son *distribuciones* originadas por la naturaleza, las influencias humanas difusas y el

azar y, centralmente, *repartos* producidos por el obrar de humanos determinables que actúan de manera espontánea.

Los repartos son condicionados o tal vez determinados por las distribuciones y otros repartos. Para que exista autonomía, deben estar las condiciones o los determinantes necesarios. Vale recordar que, con acierto, Montesquieu indicó que las leyes, en este caso diríamos la autonomía, son relaciones “necesarias” que surgen de la naturaleza de las cosas.

9. En cuanto a las distribuciones de la naturaleza que pueden intervenir en la autonomía de la voluntad, vale recordar, por ejemplo, la discutidas ideas de la llamada “teoría de los climas”¹⁰ y las influencias temperamentales más o menos favorables a los acuerdos. Las influencias humanas difusas abarcan causas de distribuciones de la economía, la religión, la lengua, la ciencia y la técnica, la educación, las concepciones del mundo, etc. La autonomía de la voluntad tiene un despliegue disruptivo en la causalidad relativamente análogo al que tendría el azar propiamente tal en la causalidad.

En lo *económico*, la autonomía de la voluntad tiene mejor imagen y viabilidad en los sistemas

¹⁰ COURTOIS, Jean-Patrice, “La teoría de los climas en Montesquieu, Hume y Voltaire (Un problema de gramática histórica del Siglo de las Luces)”, trad. Esteban Anchustegui Igartua y Julen Mesonero Sánchez, en *Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía Política y Humanidades*, año 18, N° 36, segundo semestre de 2016, <https://acrobat.adobe.com/id/urn:aai:d:sc:VA6C2:576ffb43-ba6a-4f02-8767-06562113ef64>, 12-4-2024.

capitalistas que en los socialistas. Suele ser vital para el despliegue de los intereses de la burguesía. En cuanto a lo *religioso*, el préstamo a interés facilita la autonomía contractual y suele apoyarse en ella, pero vale recordar que el judeocristianismo en su momento lo prohibió.¹¹ En general, pese al determinismo de las corrientes más extremas, una mentalidad calvinista puede ser más favorable a la autonomía que otra católica. Se suele sostener que la *lengua* inglesa es especialmente favorable a los negocios y a la autonomía. Vale recordar que el inglés no tiene los cauces académicos del francés y el español y la lengua modela la mente. La *ciencia y la técnica* suelen brindar grandes instrumentos para la negociación y la autonomía, por ej. de información, comunicación, toma de decisiones, registro, etc. Tema de gran interés es el papel que tendrá la autonomía de la voluntad en la medida que los individuos sean genéticamente programables, se desenvuelvan las neurotécnicas, intervengan robots e inteligencia artificial, etc. El desarrollo de la *educación* brinda instrumentos, incluso conceptuales, para el despliegue de la autonomía. Aunque algunos piensan a la educación como “amaestramiento”, cuando se desenvuelve de manera correcta abre las posibilidades vitales. Las *concepciones* del mundo antropocéntricas generan marcos más favorables a la autonomía que las

¹¹ Es posible ampliar en SZLAJEN, Fishel, “La inflación frente a la bíblica prohibición de cobrar intereses”, en *Infobae*, 8 de octubre de 2022, <https://www.google.com/amp/s/www.infobae.com/opinion/2022/10/08/la-inflacion-frente-a-la-biblica-prohibicion-de-cobrar-intereses/%3foutputType=amp-type>, 12-4-2024.

teocéntricas, donde las divinidades pueden tener exigencias que las interfieren. En países como la Argentina, la concepción anglofrancesada, que es individualista, abstencionista, pactista, ocultamente afín a la Reforma protestante e ilustrada y se viene expresando sobre todo por Carlos III, Mariano Moreno, Manuel Belgrano, Bernardino Rivadavia, Bartolomé Mitre, Domingo Faustino Sarmiento, Julio Argentino Roca, Pedro Eugenio Aramburu, Raúl Alfonsín y Javier Milei, es más favorable a la autonomía de la voluntad que la concepción hispánica tradicional, organicista, intervencionista, católica tradicional y romántica, manifestada por Felipe II, Juan Facundo Quiroga, Juan Manuel de Rosas, Juan Domingo Perón, Néstor Kirchner y Cristina Fernández de Kirchner.¹²

10. La caracterización de las adjudicaciones *repartidoras* surge de la *libertad* o al menos *cierta espontaneidad* de los humanos determinables (no difusos) que las producen. Los repartos se reconocen a través de cinco *elementos* que contribuyen al reconocimiento de la autonomía de la voluntad: repartidores, beneficiarios, objetos, formas y razones. En principio ella depende de que los *beneficiarios* estén de acuerdo, de modo que sean *repartidores*. Los beneficiarios y los repartidores son, como tales,

¹² Se puede *ampliar* por ej. en nuestro artículo "La escisión de la conciencia jurídica y política argentina", en *Revista de la Universidad de Buenos Aires*, publicación en homenaje al profesor Rafael Bielsa, vol. VI, 1983, págs. 21 y ss.

resultados de construcciones en la plenitud del Universo, que nos es imprescindible producir para situarnos en una plenitud que nos excede de manera notoria. Pese a la referencia *principal* a esa plenitud “recortada”, que constituye el núcleo de la autonomía, hay despliegues *indiciarios* de autonomía, también fraccionados, como son el equilibrio de los *objetos* de los repartos (las potencias y las impotencias); la amplitud de las *formas* de los repartos, o sea los caminos para llegar a las decisiones (en cuanto a audiencia y prueba), y las *razones* de los repartos (respecto a móviles, argumentación sostenible y razonabilidad social).

11. La *autonomía* de la voluntad es la manera de construirse una de las *clases* de los repartos, la de los repartos autónomos, donde se realiza el valor cooperación. Esta clase es diversa de la clase de los repartos *autoritarios*, desplegados por imposición, en que se satisface, en cambio, el poder.¹³ La autonomía depende en gran medida de la integración de intereses y del equilibrio de fuerzas.¹⁴ Si éste no existe, cabe la presunción de que la autonomía no sea realmente tal. Las personas con quienes podemos desarrollar autonomía suelen ser “espejos” relativos en los que, no necesariamente por identificación, sino también por diferencia, podemos mejor identificarnos. Pese al

¹³ El reparto autónomo tiene preferencia óptica y dikelógica sobre el reparto autoritario.

¹⁴ En cuanto a la desigualdad de hecho de las partes en los contratos v. por ej. MESSINEO, Francesco, *Manual de Derecho Civil y Comercial*, trad. Santiago Sentís Melendo, t. IV, Bs. As., EJE, 1979, pág. 435.

carácter paradigmático del contrato, un marco de autonomía profunda tradicional, hoy en crisis, ha sido el matrimonio. Gran parte de la humanidad de este tiempo en lugar de preferir la difícil autonomía con humanos se inclina por la autoridad con animales muy dóciles, como los perros.

Las corrientes *anarquistas* ¹⁵ sean de izquierda o derecha (Godwin, Saint-Simon, Proudhon, Bakunin, Kropotkin, Malatesta, Stirner, von Mises, etc.) sostienen que la sociedad debe ordenarse mediante repartos autónomos. Estas vertientes abarcan variantes muy dispares, inspiradas en orientaciones muy diferentes, por ejemplo, apoyadas en el calvinismo o el hegelianismo, y corrientes distantes como el anarcosocialismo y el anarcocapitalismo. ¹⁶

12. Los repartos pueden presentarse en *orden o desorden*. El *orden* se constituye mediante *planificación gubernamental* en marcha y por *ejemplaridad*. La planificación gubernamental indica quiénes son los supremos repartidores y cuáles son los criterios supremos de reparto y realiza el valor previsibilidad. Suele expresarse en constituciones formales, leyes, decretos, sentencias, etc. La ejemplaridad se desenvuelve mediante el esquema modelo y

¹⁵ Opuestas al coactivismo y al impertativismo.

¹⁶ C. por ej. SAINT-SIMON, Henri, *Catecismo político de los industriales*, Euslañ Herriko Komunista, <https://acrobat.adobe.com/id/urn:aaid:sc:VA6C2:b4655265-ee5d-4a21-b6cb-d30f2eb279ad>, 9-4-2024; CAPPELLETTI, Angel J., "Max Stirner y el anarquismo histórico", en *Estudios Filosóficos*, vol. 31, Nº 86, 1982, págs. 63/86, <https://estudiosfilosoficos.dominicos.org/ojs/article/view/112>, 9-4-2024.

seguimiento apoyado en la razonabilidad, donde se realiza la autonomía de los repartidores que realiza el valor solidaridad. La ejemplaridad se concreta en costumbres, usos, jurisprudencia, etc.

Las orientaciones *organicistas* se apoyan más en el plan de gobierno. Las pactistas se refieren en mayor medida a la ejemplaridad.

El orden es denominado también *régimen* y realiza el valor homónimo orden. El *desorden* de los repartos es denominado *anarquía* y realiza el desvalor arbitrariedad. En uno y otro pueden existir despliegues de autoridad y autonomía. Al menos ésta se presenta en cuanto no haya planificación, sobre todo en la anarquía. Vale tener presente que los anarquistas suelen no ser partidarios de la anarquía y, en general de manera utópica, creen que el orden surgirá de acuerdos libres entre hombres libres.

13. Los repartos encuentran *límites necesarios*, de carácter físico, psíquico, lógico, sociopolítico, socioeconómico, vitales, etc. Estos límites, sobre todo en sus perspectivas psíquicas y sociopolíticas, suelen considerarse obstáculos para la generalización de los repartos autónomos y, principalmente en sus despliegues socioeconómicos, suelen impedir la generalización de los repartos autoritarios. Para no incurrir en voluntarismos es relevante tener en cuenta que querer no es poder.

14. Las *categorías básicas* de la dimensión sociológica son la *causalidad*, la *finalidad objetiva* de los acontecimientos, la *finalidad subjetiva*, la *posibilidad* y la *realidad*. Todas, menos la finalidad subjetiva, se refieren a la totalidad de sus desarrollos, de modo que son “*panónomas*” (pan=todo; nomos=ley que gobierna) y, como no somos omniscientes ni omnipotentes, nos vemos en la necesidad de *fraccionarlas* cuando no podemos saber o hacer más, originando *certeza*. La autonomía de la voluntad se construye con referencias a la finalidad subjetiva y a fraccionamientos de las otras categorías; aperturas y recortes de los que debemos tener conciencia.

b) Dimensión normológica

15. La dimensión normológica se constituye con *normatividades* que son *normas*, *principios*, *imperativos*, *instrucciones*, etc. donde se captan de maneras lógicas repartos proyectados. Las captaciones normativas deben ser *files*, *exactas* y *adecuadas*. La *fidelidad* se logra cuando las normatividades expresan con acierto los contenidos de la voluntad de los autores. Cuando la autonomía de la voluntad se realiza de manera colectiva la fidelidad se complica, por ejemplo, por casos de infidelidad, cuando está más correctamente expresada la voluntad de unos y otros. La *exactitud* se obtiene cuando dichas captaciones se cumplen. La

adecuación surge de la correspondencia de los conceptos empleados con las necesidades de los autores, los aplicadores y el resto de la sociedad. La autonomía de la voluntad es un concepto que suele ser relativamente *adecuado*, pero se encuentra ante cuestionamientos que surgen, por ejemplo, de los datos de las ciencias. La adecuación conceptual puede ser indicio de autonomía de la voluntad.

16. Las normatividades tienen *fuentes materiales*, que son los repartos mismos, y *fuentes formales*, que son las autobiografías (los relatos) que de los repartos hacen los propios repartidores. La *participación en la redacción* de las fuentes formales y el carácter *negocial* (no de mero hecho o de mero acto) de las soluciones, son indicios de autonomía de la voluntad. Es a menudo necesario “saltar” de las fuentes formales a las materiales para descubrir casos de aparente pero falsa autonomía de la voluntad, por ej., en el consumo.

17. La *intervención* de los interesados en el *funcionamiento normativo* es indicio de autonomía de la voluntad. Muchas veces, en cambio, en su transcurso se convierten normatividades autónomas (v. gr. contratos) en normatividades autoritarias (por ej. sentencias).

c) Dimensión dikelógica

18. Los valores del mundo jurídico, también los más elevados, que se estudian en la dimensión dielógica, culminan en la *justicia*, que es el más importante de éstos. A su vez, todos los despliegues de valor a nuestro alcance han de culminar en la *humanidad*, el deber ser pleno de nuestro ser. La realización de la justicia en la autonomía de la voluntad suele requerir de maneras especiales apoyos de *amor* (yo me realizo porque tú te realizas) y de *utilidad*. De modos principales: el amor refuerza lo subjetivo; la utilidad viabiliza lo objetivo.

19. La justicia se piensa por diversos senderos denominados *clases de justicia*. Algunas clases se relacionan de manera especial con la autonomía de la voluntad y pueden ser indicios de ella. Entre tales clases ocupa un lugar destacado la justicia *consensual*, construida mediante el consenso real o eventual y diversa de la justicia extraconsensual.

20. La justicia es una categoría *pantónoma*, como tal, referida a la totalidad de sus posibilidades. En dicha remisión valora la plenitud del pasado, el presente y el porvenir, diversificados en los complejos en lo material, espacial, temporal y personal y en las consecuencias. Dado que esa amplitud de referencias nos es inabordable, porque no somos omniscientes ni omnipotentes, nos vemos en la necesidad de *fraccionarla* cuando no podemos saber o hacer más, generando seguridad jurídica. La legitimidad de la

autonomía de la voluntad se construye con aperturas a la legitimidad de los acuerdos de los interesados y recortes de los despliegues de justicia que podrían lograrse de manera específica con la autoridad.

21. El *principio supremo* de justicia propuesto por la teoría trialista del mundo jurídico exige adjudicar a cada individuo, en sí y como miembro de la humanidad, el espacio de “*libertad*” (o, si no existiera ésta, de *desarrollo*) para desplegarse en plenitud y convertirse en persona. La autonomía de la voluntad es expresión, en parte real y en parte indiciaria, de que ese espacio se está concretando.

22. La legitimidad de los *repartos aislados* depende de la justicia de todos sus elementos. La autonomía de la voluntad puede ser parte de ese valor en cuanto a repartidores y beneficiarios y es al menos indicio del valor del resto.

La justicia del carácter de *repartidor* proviene de la *autonomía*, o sea el acuerdo de todos los interesados, y de la *aristocracia*, es decir, la superioridad moral, científica y técnica. Las dificultades para concretar la autonomía plena llevan a figuras de legitimidad próximas: la *paraautonomía*, es decir el acuerdo de todos los interesados en cuanto a quiénes han de repartir (concretado, por ej., en el arbitraje), la *infraautonomía*, o sea el acuerdo de la mayoría (desplegado, v. gr., en la democracia) y la

criptoautonomía, es decir, el acuerdo que brindarían los interesados si conocieran los repartos (según suele ocurrir, por ej., en la gestión de negocios ajenos sin mandato). La criptoautonomía nos conduce a la legitimidad que brindarían con su acuerdo repartidores ausentes, del pasado, el presente y el futuro (que es más cercano) y el porvenir específico (más lejano). Esta justicia es particularmente difícil por su proyección conjetural. Con frecuencia la legitimidad de la autonomía específicamente tal entra en tensión con otras, por ej., de la infraautonomía democrática. Suelen presentarse conflictos entre la legitimidad contractual y la legislativa.

La legitimidad de los *recipiendarios* beneficiados con potencias surge de los *méritos* apoyados en la conducta valiosa y los *merecimientos* referidos a la necesidad. La justicia de la condición los recipiendarios gravados con las impotencias emerge de la *responsabilidad* y la *posibilidad de aportar*. Tal vez la integración de los títulos respectivos sea indicio de autonomía de la voluntad.

La justicia de los *objetos* de reparto se refiere a la *vida*, en su origen, desarrollo y extinción; la *creatividad*; la *propiedad*, material e inmaterial; la *compañía*; la *ocupación*, etc. La legitimidad en los distintos despliegues puede ser también indicio de autonomía de la voluntad.

La justicia de las *formas* de los repartos, o sea los caminos para llegar a las decisiones, que son valiosos en cuanto a audiencia y prueba, es otra senda indiciaria de autonomía de la voluntad.

Asimismo es indicio de autonomía de la voluntad la legitimidad de las *razones*, lograda con la justicia de la fundamentación.

23. Los *regímenes* son justos cuando toman a los individuos como *fines* y no como medios, es decir, son *humanistas* y no totalitarios. No hay autonomía de la voluntad valiosa si no es humanista. El humanismo puede ser *abstencionista* o, subsidiariamente, *intervencionista*. La legitimidad de la autonomía de la voluntad se nutre del humanismo abstencionista.

El humanismo ha de equilibrar las exigencias de *unicidad* (por ej. en el liberalismo político ¹⁷), *igualdad* (v. gr. en la democracia) y *comunidad* (fraternidad, por ej. en la “res publica”). La autonomía de la voluntad suele invocar de manera especial la unicidad en la versión del liberalismo económico, cuyas relaciones con el liberalismo político y el filosófico no son siempre concordantes en términos de justicia. El equilibrio de esas tres exigencias, célebres en particular por la Revolución Francesa, es instrumento para la justicia de

¹⁷ Es posible *ampliar* en nuestra tesis doctoral de Ciencias Políticas y Diplomáticas *El liberalismo político desde el punto de vista jurídico* (Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad Nacional del Litoral, 1969), Centro de Investigaciones ... cit., <https://centrodefilosofia.org/el-liberalismo-politico-desde-el-punto-de-vista-juridico/>, 10-4-2024.

la autonomía de la voluntad e indicio de que ella se concreta. La autonomía de la voluntad se puede desarrollar mejor por carriles genéricamente filosóficos, de apertura mental, y no proféticos.¹⁸

La realización del humanismo exige la *protección* del individuo contra todas las amenazas: de los demás individuos, como tales y como régimen; excepcionalmente, de sí mismo, y respecto de todo “lo demás” (enfermedad, miseria, rutina, ignorancia, soledad, desocupación, etc.). El amparo contra el régimen y en general los climas de protección son marcos favorables a la autonomía de la voluntad e indicios de ella.

II) *Especificidades*

a) *Materiales*

24. Las especificidades materiales son *ramas* autónomas del mundo jurídico. Las diversidades respectivas tienen despliegues tridimensionales con caracteres propios, pero al fin se individualizan por principios específicos, correspondientes a exigencias de valor en última instancia identificadoras. En relación con esas particularidades tridimensionales las ramas

¹⁸ GOLDSCHMIDT, Werner, “El filósofo y el profeta”, en *Justicia y verdad*, Bs. As., La Ley, 1978, págs. 121/122.

jurídicas son diversamente favorables a la autonomía de las partes. En general las ramas tradicionales más accesibles a ésta han sido el Derecho Civil en sus despliegues obligacionales contractuales y el Derecho Comercial. De modo creciente se viene empleando la autonomía en despliegues familiares donde el Derecho de Familia, signado de manera tradicional por reglas rígidas referidas al Derecho Natural e impuestas por la ley hoy suele acoger diversos modelos vinculados a la voluntad de los protagonistas. Áreas como el Derecho del Trabajo y el Derecho del Consumo, caracterizadas por el desequilibrio de fuerzas entre patrones y trabajadores y proveedores y consumidores y principios de protección de los trabajadores y los consumidores, suelen brindar menos despliegues a la autonomía de la voluntad.¹⁹ En Derecho Internacional Privado la autonomía tiene importante despliegue en la elección o elaboración del Derecho aplicable y la sujeción jurisdiccional. El Derecho Penal, una rama tradicionalmente poco favorable a la autonomía de la voluntad, ha comenzado a hacerse relativamente receptivo de los acuerdos de partes. El Derecho Procesal tiene áreas de autonomía, por ejemplo, en la prórroga de jurisdicción, incluso a favor de árbitros, y los despliegues transaccionales.

¹⁹ V. ACKERMAN, Mario E. (dir.), *Tratado de Derecho del Trabajo*, 2ª. ed. Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, t. I, 2014; STIGLITZ, Gabriel A. – HERNÁNDEZ, Carlos (dir.), *Tratado del derecho del consumidor*, Bs. As., La Ley, 2015.

b) Espaciales y temporales

25. En una integración de despliegues espaciales y temporales cabe referir, por ejemplo, que el *Código Civil francés* de 1804, de inspiración burguesa individualista, sostuvo ampliamente la autonomía de la voluntad ²⁰, en tanto que la evolución del Derecho galo condujo a su limitación ²¹ y el Código Civil italiano de 1942, inspirado en el sentido también al fin burgués, pero estatista, del fascismo, presenta un nuevo concepto de negocio jurídico que sitúa en un segundo plano la voluntad y otorga valor preeminente al comportamiento. ²²

c) Personales

²⁰ V. *Code civil des français : édition originale et seule officielle*, París, Imprimerie de la République, An XII, 1804, BnFGallica, <https://data.globalcit.eu/NationalDB/docs/Code%20Civil%201804%20FR.pdf>, 1-4-2024 ("1134. Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. - Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorisée. - Elles doivent être exécutées de bonne foi.- 1135 Les conventions obligent non-seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes lès suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature.")

²¹ Article 1102 Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 - art. 2 Chacun est libre de contracter ou de ne pas contracter, de choisir son cocontractant et de déterminer le contenu et la forme du contrat dans les limites fixées par la loi. - La liberté contractuelle ne permet pas de déroger aux règles qui intéressent l'ordre public. - Article 1103 Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 - art. 2 Les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits. Article 1162 Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 - art. 2 Le contrat ne peut déroger à l'ordre public ni par ses stipulations, ni par son but, que ce dernier ait été connu ou non par toutes les parties.", *Code Civil*, https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070721/, 22-4-2024.

²² V. SILVA SÁNCHEZ, Antonio, Dr., *La autonomía de la voluntad como generadora de contratos en el marco del Derecho Privado Comparado: el consentimiento*, https://dehesa.unex.es:8443/bitstream/10662/14717/1/0213-988X_19-20_343.pdf, 2-4-2024; en cuanto a la noción del contrato v. por ej. MESSINEO, *op. cit.*, t. IV, págs. 433/454.

26. Cada persona tiene un perfil propio en cuanto a la autonomía de la voluntad, con diversidades en cuanto a dimensiones y especificidades. Por ejemplo: los empresarios, por una parte, y los consumidores y los ancianos institucionalizados, por otra, suelen tener perfiles distintos, de presencias y carencias, al respecto.

III) *Estrategia*

27. Como todas las realizaciones jurídicas, la autonomía de la voluntad depende del despliegue de una *estrategia* en que se han de considerar el *cuadro de situación*, con fortalezas, debilidades, amenazas y oportunidades, y los *costos* y los *beneficios*, a fin de adoptar, en condiciones de certidumbres o incertidumbres mayores o menores, *decisiones* de *propio fortalecimiento*, *relacionamiento* y *enfrentamiento*. La autonomía de la voluntad es, al fin, una manera del relacionamiento, que se ha de viabilizar, por ejemplo, con el fortalecimiento de los interesados, otros relacionamientos y el enfrentamiento de las amenazas, entre ellos y del exterior.

IV. *Conclusión*

28. La realización de la autonomía de la voluntad, que puede considerarse como despliegue de libertad o de mera espontaneidad, se comprende y viabiliza en

mayor medida cuando se emplea la construcción de complejidad pura tridimensional de la teoría trialista del mundo jurídico. Múltiples referencias jurídicas trialistas, sean sociológicas, normológicas y dikelógicas o de especificidades permiten brindar un panorama enriquecido que la muestra en la plenitud de su inserción vital.

Apéndice: La autonomía de la voluntad en la circunstancia argentina

1. El 19 de noviembre de 2023 la mayoría absoluta del electorado argentino prefirió como presidente al economista Javier Milei, cuyo principal apoyo es el partido que él inspiró “La libertad avanza”.²³ La referencia de ese partido al *libertarianismo* nos conduce a plantearnos la autonomía de la voluntad y su viabilidad en el medio argentino.

2. La opción de parte de la cultura argentina por la libertad a través del liberalismo, *diverso* del autoritarismo, pero también de todas las variantes del

²³ Se puede v. por ej. “Resultados de las elecciones 2023: así fueron los números del balotaje Milei-Massa”, en *La Nación*, 10 de diciembre de 2023, https://www.lanacion.com.ar/politica/resultados-de-las-elecciones-2023-asi-fueron-los-numeros-del-balotaje-milei-massa-nid09122023/?gad_source=1&gclid=Cj0KCQjwir2xBhC_ARIsAMTXk86N5fVnX9AtZ3xR-gF2n4LHPJtbvENh3nueXWuHBW73W2Nh4zhjMcUaAluuEALw_wcB, 1-4-2024.

anarquismo, y del libertarianismo, tuvo una expresión dominante de varias décadas de predominio del sector *angloafrancesado* que se expresó en la Constitución Nacional de 1853/60, inspirada por el liberal Juan Bautista Alberdi.²⁴ El programa liberal argentino se reorientó desde el federalismo al unitarismo en 1862, con el éxito del proyecto porteño, y concluyó, en 1916, con el acceso al poder del primer presidente democráticamente elegido, que fue el gran caudillo de la Unión Cívica Radical, Hipólito Yrigoyen, de orientación más popular y krausista.

Los objetivos liberales de la evolución de la Organización Nacional se inspiraron en gran medida en la obra cumbre de Domingo Faustino Sarmiento, “Facundo”, cuyo subtítulo es “Civilización y barbarie”. Sarmiento consideraba que la civilización era lo que expresaba el espacio cultural angloafrancesado, pactista, abstencionista, en parte inspirado ocultamente en la Reforma, y que la barbarie era lo que manifestaba el espacio cultural hispánico tradicional, organicista, intervencionista, más nutrido del catolicismo y la Contrarreforma. En ese período liberal transcurrieron las “presidencias históricas”, de Bartolomé Mitre (1862-1868), Domingo Faustino Sarmiento (1868-1874) y

²⁴ Es posible ampliar en ALBERDI, Juan Bautista, *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina*, ed. Bs. As., Biblioteca del Congreso de la Nación, 2017, <https://bcn.gob.ar/uploads/BasesAlberdi.pdf>, 4-4-2024, también en general *Obras Escogidas* (rec.), Bs. As., Luz del Día.

Nicolás Avellaneda (1874-1880), y la denominada generación “del 80”, cuya figura dominante fue el presidente Julio Argentino Roca (1880-1886/ 1898-1904).

En la época de referencia se sancionó a libro cerrado, en 1869, o sea durante la presidencia de Sarmiento, el proyecto de Código Civil que, con sentido liberal e importantes coincidencias con el Código Civil francés, redactó Dalmacio Vélez Sarsfield por designación de Bartolomé Mitre. El Código comenzó a aplicarse en 1871 y en 1872 apareció la primera parte de “Martín Fierro”, obra de José Hernández, que defendía la cultura gauchesca y al fin el proyecto hispánico tradicional y atacó con mucha dureza a la cultura anglofrancesada.

El proyecto de país liberal, que tuvo destacado éxito, contó con una *excelente estrategia*, inspirada en sentidos diferentes por Juan Bautista Alberdi, crecientemente liberal y antiestatista, y Domingo Faustino Sarmiento, liberal y positivista.²⁵ Los dos próceres, sobre todo el segundo, estuvieron dotados de muy lúcidas aptitudes para la ordenación de medios a fines.²⁶ Alberdi refirió sus aspiraciones al predominio del desarrollo inmigratorio de origen europeo no

²⁵ C. por ej. SOLER, Ricaurte, *El positivismo argentino*, Bs. As., Paidós, 1968, https://books.google.com.ar/books/about/El_positivismo_argentino.html?id=RNNYAAAAAAJ&redir_esc=y, 4-4-2024.

²⁶ Es posible *ampliar* en nuestro artículo “La estrategia jurídica de la presidencia de D. F. Sarmiento”, en *Investigación ... cit.*, N° 51, 2015, págs. 111/120, Centro de Investigaciones ... cit., <https://drive.google.com/file/d/1ylmHLu5PrQBcEk9GEvi0h81KolYruhiS/view>, 12-4-2024.

meridional. Sarmiento se remitió de manera principal a la educación popular, sobre todo primaria, identificable con caracteres comunes, gratuitos, obligatorios y en cierta medida laicos.²⁷

Con importante inspiración, sobre todo sucesivamente sansimoniana y comteana, los ideales del proyecto de referencia fueron, en gran medida, *producción, orden y progreso*. Se requirieron décadas de sacrificado empeño, en las que se obtuvieron resultados elogiados, pero la libertad no se integró de manera suficiente con la igualdad y la mayoría popular al fin no acompañó al sistema. Tal vez esto sucedió por la falta de espíritu empresario, quizás sobre todo por el origen de la muy numerosa inmigración desde otros ámbitos distintos de los ambicionados, venida de manera principal de espacios europeos meridionales.²⁸

El capitalismo quedó en gran medida limitado a un insuficiente proyecto agroexportador y la burguesía nacional, a la que aspiraba formar sobre todo Alberdi, no se formó ni se ha logrado en la actualidad. Hay, por el contrario, muchos empresarios prebendarios, a menudo muy vinculados a la actividad estatal y su corrupción.²⁹

²⁷ Ideas organizadas en el Congreso Pedagógico de 1882 y plasmadas, por ejemplo, en la ley 1.420, de 1884.

²⁸ Se puede *ampliar* en nuestro artículo "Una Argentina "parasitaria" entre la feudalización y la colonización", en *Investigación ... cit.*, N° 34, 2002, págs. 59/65, Centro de Investigaciones ... cit., https://drive.google.com/file/d/1QiEBBvXlu7vdtODi_7L3JboB8t-s7MHl/view, 1-4-2024.

²⁹ Es posible *ampliar* en nuestro artículo "Argentina, distribucionismo y corrupción", en *Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social*, N° 14, 1991, págs. 7/8, Centro de Investigaciones ... cit., <https://drive.google.com/file/d/1D6gX1ERYJhIJa2jWtHzdCVusFBCYVetm/view>, 2-4-2024.

3. La Argentina es un país muy distante de lo que viabilizaría una respuesta progresista y sobre todo de desarrollo humano. Sus bases en un territorio especialmente extenso, rico e idóneo para la vida humana, no han sido correspondidas con el pertinente desarrollo.³⁰ *Límites psíquicos y sociopolíticos* han desplegado grietas profundamente frustrantes. En nuestro país, los intereses y los denominadores comunes son muy difíciles de construir. Estamos lejos de constituir una nación como proyecto de vida compartido.

4. La opción por la vía propuesta por el presidente actual, Javier Milei, origina algunos interrogantes de relevancia, por ejemplo, cuál es, de manera detallada, la estrategia para realizarla, aunque fuera en algunas décadas. Hasta ahora, la conciencia estratégica y de esfuerzos de alcance general, que requiere esa realización, no ha cambiado las bases que significaron en sus momentos (sobre todo en 2001/2) el derrumbe del proyecto liberal.³¹

³⁰ C. por ej. M.S., “Los 10 países más grandes del mundo”, en *El Mundo*, 31 de enero de 2024, <https://www.elmundo.es/como/2022/05/17/62835cc821efa0de4a8b45a8.html>, 2-4-2024; *Índice de desarrollo humano por indicadores según países. 2023*, Eustat, https://www.eustat.eus/elementos/ele0013500/indice-de-desarrollo-humano-por-indicadores-segun-paises/tbl0013566_c.html, 20-4-2024; *Los Países Más Ricos de Latinoamérica por PIB per Cápita 1960 – 2029*, <https://www.facebook.com/share/v/fUU2yoYA6sV5iayB/?mibextid=w8EBqM>, 23-4-2024.

³¹ Dentro del amplio debate sobre la solución libertaria, anarcocapitalista, para la economía y la cultura argentina, v. por ej. FONTEVECCCHIA, Jorge, “Sobran argentinos”, en *Perfil*, 19 de abril de 2024, *Anarcocapitalismo*, Wikipedia, <https://es.m.wikipedia.org/wiki/Anarcocapitalismo>, 20-4-2024. Respecto de la propuesta libertaria v. por ej. *Mises Institute*, <https://mises.org/es/profile/ludwig-von-mises>, 1-4-2024; MISES, Ludwig von, *Human Action: A Treatise on Economics*, New Haven, Yale University Press, 1949; HUERTA DE SOTO, Jesús, *Estudio Preliminar* a 13 ed. de Acción Humana, <https://www.unioneditorial.net/wp-content/uploads/2020/07/Estudio->

5. El Derecho Civil y Comercial argentino tiene una tradición, crecientemente moderada, de reconocimiento de la autonomía de la voluntad, hasta hace poco consagrada de manera principal en el artículo 980 del Código respectivo ³² y ahora modificado por el decreto de necesidad y urgencia 70/223, que la recibe con mayor amplitud. ³³ Es relevante saber cuál será su adecuación para las necesidades del país.

6. Es deseable que la autonomía de la voluntad realmente tal se convierta en un instrumento para la realización del régimen de justicia, encaminado a la personalización de todos los habitantes, pero un sendero radicalizado en tal sentido es muy difícil de suponer y menos de aprobar.

Las tácticas de freno de la inflación mediante la restricción del consumo y el avance de la seguridad con

Preliminar-13-ed.pdf, 1-4-2024; MISES, Ludwig von, *Nación, Estado y economía*, trad. Juan Marcos de la Fuente, <https://jeffersonamericas.org/wp-content/uploads/2020/07/Nacion-Estado-y-Economia.pdf>, 2-4-2024 (Así, en la primera gran posguerra del siglo XX von Mises decía ya “Para nosotros y para la humanidad hay una única salvación: el retorno al liberalismo racionalista de las ideas de 1789”).

³² El artículo 958 del Código Civil y Comercial establecía “Las partes son libres para celebrar un contrato y determinar su contenido, dentro de los límites impuestos por la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres.” Los antecedentes, que partían de un mayor contenido liberal del Código Civil de 1869 incluían los arts. 21, 953, 1197 y 1198 de dicho Cuerpo, el último de acuerdo a una importante modificación establecida en 1968 por la ley 17.711 (v. por ej. GARRIDO CORDOBERA, Lidia y otros (dir.), *Código Civil y Comercial comentado, anotado y concordado*, Bs. As., Astrea, 2015, t. II, págs.202/203).

³³ El decreto-ley 70/2023 “Bases para la reconstrucción de la economía argentina” establece Artículo 252.- Sustitúyese el artículo 958 del Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por la Ley N° 26.994 y sus modificatorias por el siguiente: “Artículo 958.- Libertad de contratación. Las partes son libres para celebrar un contrato y determinar su contenido, dentro de los límites impuestos por la ley o el orden público. Las normas legales siempre son de aplicación supletoria a la voluntad de las partes expresada en el contrato, aunque la ley no lo determine en forma expresa para un tipo contractual determinado, salvo que la norma sea expresamente imperativa, y siempre con interpretación restrictiva.” (Infoleg, <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegIntern.et/anexos/395000-399999/395521/norma.htm>, 2-4-2024).

el aumento del control y las penas son solo medios que, pese a sus costos, *pueden conducir o no* al objetivo estratégico último de la *justicia* que ha de realizar el régimen.

7. La justicia exige la plena realización *individual y social* de cada humano y de la especie que nos incluye, tesoro de incalculable valor en la maravilla del Universo. La condición humana ha de valerse de los *derechos humanos* y del encauzamiento del poder en el *Estado de derecho* para superar los desvíos que radicalizan la importancia de la economía. Negar el valor del Estado es *abrir senderos al brutal juego del poder económico*.³⁴

8. Desde la perspectiva *metodológica*, confiamos en los senderos *empiristas*, diversos del racionalismo y al fin el platonismo en que se inspiran las ideas de las propuestas gubernamentales actuales.

9. “Estadista es quien reparte con justicia” “Jurista es quien a sabiendas reparte con justicia”³⁵ Es deber de los juristas hacerse cargo, desde la *perspectiva circunstanciada de la justicia*, de la admirable condición humana que trasciende, con enorme amplitud, las limitaciones de la economía y el apriorismo.³⁶

³⁴ “Javier Milei: “El estado es una organización criminal”; segunda parte de la entrevista exclusiva”, *Entrevista exclusiva LN+*, <https://www.youtube.com/watch?v=o1XfwgVT84I>, 29-4-2024.

³⁵ GOLDSCHMIDT, *Introducción ... cit.*, pág. VII.

³⁶ Se puede *ampliar* en nuestro libro *El puesto del Derecho en el Universo y otros estudios*, Rosario, FderEdita, 2024, se podrá v. Centro de Investigaciones ... cit.

LOS MATICES DEL DERECHO (LA INSPIRACIÓN JURÍDICA Y EL RECUERDO DE ELISA ^{*-})

Miguel Angel CIURO CALDANI ^(**)

Resumen: Se aplican y desarrollan la complejidad tridimensional trialista del mundo jurídico y la pantonomía de varias de las categorías básicas del Derecho en la consideración de los matices del Derecho respecto a “paraconceptualidades”, “parajuridicidades” y despliegues internos de la juridicidad en lo individual y lo colectivo, lo directo y lo indirecto, la influencia y la inspiración.

Palabras clave: Tridimensionalismo. Trialismo. Pantonomía. Matices. Paraconceptualidad. Parajuridicidad. Influencia. Inspiración.

Abstract: The trialist three-dimensional complexity of the juridical world and the pantonomy of several of the basic categories of Law are applied and developed in the consideration of the nuances of Law with respect to

(*) A la memoria de Elisa (Elena Fernández).

(**) Profesor honorario de la Universidad Nacional de Rosario y emérito de la Universidad de Buenos Aires.

(**) V. FERNETTI, Gustavo, “¿Qué hacer con Elisa?”, en *La Capital*, 23 de mayo de 2009, <https://www.lacapital.com.ar/edicion-impresia/iquetqueacute-hacer-elisa-n693560.html>, 19-3-2024; MONTE, Gabriel Fabián V., Pbro., “Adiós a Elisa, la de la plaza San Martín”, en *La Capital*, 19 de noviembre de 2014, <https://www.lacapital.com.ar/edicion-impresia/adios-elisa-la-la-plaza-san-martin-n634055.html>, 19-3-2024.

"paraconceptualities", "parajuridicities" and internal deployments of legality in the individual and the collective, the direct and the indirect, the influence and the inspiration.

Keywords: Keywords: Three-dimensionalism. Trialism. Pantonomy. Nuances. Paraconceptuality. Parajuridicity. Influence. Inspiration.

I. Ideas básicas

1. El 28 de octubre de 2024 se cumplirán diez años del fallecimiento de una persona que eligió vivir en un banco de la plaza San Martín, frente a la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario. Había elegido la práctica muy frecuente de la lectura, buenas condiciones de higiene de su espacio, que limpiaba con sumo cuidado, la compañía de un perro y también el nombre Elisa. Su recuerdo nos invita a considerar las presencias humanas diversas en el Derecho.¹

¹ Se puede c. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, "recuerdo 1. m. Memoria que se hace o aviso que se da de algo pasado o de que ya se habló. Sin.: memoria, reminiscencia, remembranza, evocación, rememoración, recordación. Ant.: olvido. ... Antónimos u opuestos de recuerdo olvido.", <https://dle.rae.es/recuerdo>, 19-3-2024. A veces en la literatura el recuerdo es invocado, de manera más o menos ajustada a la realidad, con enorme fuerza. Cabe considerar la frase de especial impacto de Sarmiento: "¡SOMBRA terrible de Facundo, voy a evocarte, para que, sacudiendo el ensangrentado polvo que cubre tus cenizas, te levantes a explicarnos la vida secreta y las convulsiones internas que desgarran las entrañas de un noble pueblo! Tú posees el secreto: ¡revélanoslo! Diez años aún después de tu trágica muerte, el hombre de las ciudades y el gaucho de los llanos argentinos, al tomar diversos senderos en el desierto, decían: "¡No; no ha muerto! ¡Vive aún! ¡Él vendrá!"". (SARMIENTO, Domingo Faustino, *Facundo o Civilización y barbarie*, https://bcn.gob.ar/uploads/Facundo_Sarmiento.pdf, 20-3-2024, también en *Obras Completas de Sarmiento* (rec.), t. VII, Bs. As., Luz del Día, 1949, págs. 1/245). En relación con el tema, c. además, por ejemplo, sus *Recuerdos de Provincia* que,

Elisa está inmaterialmente presente en nosotros, y seguramente, ante cada persona que, por las razones que fueran, viva en espacios públicos y sobre todo elija tener proyectos de vida muy especiales, tendremos una mayor comprensión por el recuerdo de alguien que optó por un proyecto de vida difícil y supo desarrollarlo durante años con gran dignidad. Al fin, comprendemos mejor el derecho de cada humano a su proyecto vital.² No conocemos la trayectoria que llevó a Elisa a tomar su decisión, pero su grandeza inspiradora mueve a nuestra admiración y gratitud. Elisa exhibe que la vida, en este caso la vida jurídica, tiene *matices*³ que la diferencian, sin perder su dignidad y, con su inspiración, vamos a

entendemos, iluminó justicieramente la presencia de diversas personas, en especial su madre Paula Albarracín de Sarmiento (SARMIENTO, Domingo Faustino, "Recuerdos de Provincia", en *Obras ... cit.*, t. III, Bs. As., Luz del Día, 1948, págs.25/224). No obstante c. v. gr. Rafael Matesanz: "La memoria del corazón, desde el punto de vista científico, no tiene ninguna base", en *Antena 3*, 13 de febrero de 2018, https://www.antena3.com/series/pulsaciones/memoria-del-corazon/r-afael-matesanz-la-memoria-del-corazon-desde-el-punto-de-vista-cientifico-no-tiene-ninguna-base_20170127588b20ab0cf26c6d591cb166.html, 19-3-2024 (otros dicen que sí, *Antena 3*, 2 de julio de 2018); FIGUEROBA, Alex, "Memoria emocional: ¿qué es y cuál es su base biológica?", *Psicología y Mente*, 30 de mayo de 2017, <https://psicologiymente.com/psicologia/memoria-emocional>, 19-3-2024 ("La memoria emocional es uno de los aspectos nucleares de la identidad humana: nuestros recuerdos autobiográficos más vívidos suelen estar asociados a emociones muy intensas, sean positivas o negativas. Se ha planteado que recordamos el estado fisiológico en que nos encontrábamos en un momento dado más que los hechos en sí mismos."). La memoria de Elisa tiene relevante fuerza (inspiración) para nuestro compromiso con la condición humana.
² V. por ej. FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos Dr., "Breves apuntes sobre el "proyecto de vida" y su protección jurídica", en *Anuario de la Facultad de Derecho*, vol. XXX, 2012-2013, págs. 551/579, Dialnet, file:///C:/Users/Miguel%20Angel/Downloads/Dialnet-BrevesApuntesSobreElProyectoDeVidaYSuProte_240406_190617.pdf, 8-4-2024; VILANOVA, José M., *Proyecto existencial y programa de existencia*, Bs. As., Astrea, 1974.

³ REAL ACADEMIA, *op. cit.*, "matiz De matizar.1. m. Rasgo poco perceptible que da a algo un carácter determinado. Sin.:tinte, tono, cariz, viso. 2. m. Unión de diversos colores mezclados con proporción. 3. m. Cada una de las gradaciones que puede recibir un color sin perder el nombre que lo distingue de los demás. Sin.: tintas, tono. 4. m. Rasgo y tono de especial colorido y expresión en las obras literarias. 5. m. En lo inmaterial, grado o variedad que no altera la sustancia o esencia de algo.", <https://dle.rae.es/matiz?m=form>, 19-3-2024; se suele vincular la etimología incierta de "matiz" con "franja" (COROMINAS, Joan, *Diccionario crítico etimológico castellano e hispánico*, con la colaboración de José A. PASCUAL, t.III, Madrid, Gredos, págs.882/884).

dedicarnos a analizar esos matices. La propuesta de complejidad pura *tridimensionalista* socio-normo-axiológica de la *teoría trialista del mundo jurídico* puede guiarnos al respecto.

2. Según la propuesta trialista, el Derecho se construye incluyendo en *general repartos* de lo que favorece o perjudica a la *vida* (*dimensión sociológica*), captados por *normatividades* que los describen e integran (*dimensión normológica*) y valorados, los repartos y las normatividades, por un complejo de valores que culmina en la *justicia* (*dimensión dikelógica*⁴). La *juridicidad* se identifica al fin por las exigencias de *justicia*, valor que exige adjudicar a cada individuo y a la humanidad las posibilidades de pleno desarrollo, al fin, para que los individuos se conviertan en personas y la humanidad sea plenamente tal. Esos rasgos comunes tienen *especificidades* en cuanto a *alcances, situaciones y dinámicas*. El conjunto de los despliegues comunes y las especificidades del Derecho facilita el desarrollo de la *estrategia jurídica*.⁵

⁴ Diké era una de las divinidades griegas de la justicia, de sentido más “humano” que su madre Themis. Cabe recordar HESÍODO, *Teogonía*, Biblioteca Virtual Universal, <https://biblioteca.org.ar/libros/158320.pdf>, 24-3-2024 (“En segundo lugar, se llevó a la brillante Temis que parió a las Horas, Eunomía, Dike y la floreciente Eirene ...”). La palabra “dikelogía” fue empleada, en otro sentido, por Johannes Althusius.

⁵ Se puede *ampliar* por ej. en nuestros libros *Una teoría trialista del Derecho* (2ª. ed. de *Una teoría trialista del mundo jurídico*), Bs. As., Astrea, 2020, en parte, en <https://www.der.unicen.edu.ar/wp-content/uploads/2022/10/03.-Ciuro-Caldani-Miguel-Angel.pdf>, 13-4-2024; *La conjetura del funcionamiento de las normas jurídicas. Metodología Jurídica*, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 2000, Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, https://drive.google.com/file/d/1uxw0n0_AQC_RYKkaAb4Q2xAKtyxbMIJx/view, 26-4-2024; *Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política*, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1982/84, Centro de Investigaciones ... cit. <https://drive.google.com/file/d/1ryrSn13IY48ajjh4Wh93dWd5fsMd1zUv/view>, 23-4-2024, <https://drive.google.com/file/d/130eqNTqEN>

En el trialismo se cumple con claridad la regla de que para comprender de manera más cabal hay que referir el *todo a sus partes* y las *partes al todo*.⁶ Un despliegue jurídico varía de maneras interrelacionadas en sus tres dimensiones, en sus alcances, sus situaciones y su dinámica. El Corpus Iuris tuvo y tendrá significados tridimensionales, con alcances materiales, espaciales, temporales y personales distintos y a la vez comunes, cuando lo sancionaron, cuando lo recibieron en parte de la Europa medieval, cuando lo comentaron en tiempos de Federico Carlos de Savigny, ahora, en Europa y en la Argentina. Los tuvo y los tendrá, de modos diversos, según fueran o sean las vidas de las personas de esas circunstancias y en las vidas de quienes lean estas páginas. El Derecho y el Universo en general tienen

Yu6PmqXM00mx2ksKamnGIQJ/view, 23-4-2024, <https://drive.google.com/file/d/1quG373aQG30Wukik51gEdC-4jLAa2n0H/view>, 23-4-2024 y *Derecho y política*, Bs. As., Depalma, 1976, Centro de Investigaciones ... cit., https://drive.google.com/file/d/1lzlfn0_X-j0lFyw5b0U2M0gwyToQT0j/view, 20-3-2024 y en GOLDSCHMIDT, Werner, *Introducción filosófica al Derecho*, 6ª. ed., 5ª. reimp., Bs. As., Depalma, 1987; además en Centro de Investigaciones... cit., <https://centrodefilosofia.org/>, 20-3-2024.

⁶ Aunque estamos relativamente lejos del racionalismo, consideramos que cabe recordar en afinidad, en cierto sentido, el pensamiento integrador de Leibniz: "... este enlace o acomodamiento de todas las cosas creadas a cada una y de cada una a todas las demás, hace que cada substancia simple tenga relaciones que expresen todas las demás, y que ella sea, por consiguiente un espejo viviente y perpetuo del universo." (LEIBNIZ, *Monadología*, trad. Manuel Fuentes Benot, 4ª. ed. en BIF, Bs. As., Aguilar, 1968, 56, pág. 46; conc. *Teodicea*, ed. Escuela de Filosofía Universidad Arcis, §130, págs. 127/128 y §360, pág. 236, <https://www.philosophia.cl/biblioteca/leibniz/Teodicea.pdf>, 6-4-2024). Es interesante v. por ej. GRÜN, Ernesto, *Una visión sistémica y cibernética del derecho en el mundo globalizado del siglo XXI*, Bs. As., Dunken, 2004; VON BERTALANFFY, Ludwig, *Perspectivas en la teoría general de sistemas: estudios científico-filosóficos*, trad. Antonio Santisteban, 2ª. ed., Madrid, Alianza, 1982; RAMÍREZ, Santiago, "Teoría general de sistemas de Ludwig Von Bertalanffy", https://ru.ceiich.unam.mx/bitstream/123456789/3418/1/Perspectivas_en_las_teorias_de_sistemas_Cap1_Teoría_general_de_sistemas_de_Ludwig.pdf, 20-3-2024). Al final, en medida no desdeñable, en esta perspectiva está la línea de pensamiento de Nicolás de Cusa (vale recordar CUSA, Nicolás de, *La docta ignorancia*, trad., Manuel Fuentes Benot, 3ª. ed. en BIF, Bs. As., Aguilar, 1966). Una parte importante de la complejidad de la cultura de Occidente se relaciona con las diferencias entre Occam, Descartes y de Cusa, y Leibniz.

significados diversos por el Corpus Iuris; el Corpus Iuris significa por el Derecho y el Universo en general.

El trialismo brinda las que a nuestro parecer son las mejores *bases generales* para la referencia a todo despliegue jurídico, pero la *vida individualizada* del Derecho positivo va diversificando las necesidades de desarrollo y aplicación (funcionamiento) de los conceptos *según las particularidades circunstanciadas de los casos*. Por ejemplo: en el régimen de responsabilidad de los padres por los daños causados de manera directa por sus hijas e hijos durante la menor edad, se los puede considerar más o menos repartidores y beneficiarios o simples beneficiarios según la menor o mayor edad de las hijas y los hijos. Al considerar las potencias y las impotencias, hay que atender a veces no solo a sus despliegues particulares, sino también, con ciertos sentidos desfraccionados, a sus efectos en los proyectos vitales.⁷

Todas las perspectivas de la complejidad del Derecho generan problemas de *identificación* y *articulación* y tienen desenvolvimientos más *formales* o *materiales*. Así ocurre, por ejemplo, con las dimensiones.

⁷ V. por ej. *Proyecto de vida*, Concepto, <https://concepto.de/proyecto-de-vida/>, 26-4-2024; *El Daño al Proyecto de Vida*, Parte 1, Carlos Fernández Sessarego, <https://www.youtube.com/watch?v=no4ul3RiY6c>, 26-4-2024.

La *identificación* de las dimensiones hace a sus alcances, y la articulación se evidencia en su funcionamiento. Por ejemplo: la diferencia fundamental entre la construcción trialista de la juridicidad y la de los jusnaturalistas consiste en que éstos mezclan la dimensión dikelógica con la sociológica y la normológica, sosteniendo que la positividad deja de ser Derecho por ser injusta. A nuestro parecer, la purificación kelseniana fue una solución frustrante del problema de la identificación.⁸ La *articulación* se evidencia principalmente en los despliegues funcionales que referiremos en las tres dimensiones.

La *dimensión sociológica* se desenvuelve con una perspectiva más *formal*, que quizás pueda denominarse más estrictamente *sociológica*, como la que ha de ocuparnos en este trabajo, y otra más *material*, que se refiere a los contenidos y tal vez sea esclarecedor denominar “*sociosófica*”.⁹

En la *dimensión normológica* la perspectiva más *formal* puede ser denominada específicamente normológica y la perspectiva *material* puede ser llamada *normosófica*. La vertiente estrictamente *normológica*, aparece, por ejemplo, en la interpretación,

⁸ KELSEN, Hans, *Teoría pura del derecho*, trad. Roberto J. Vernengo, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1982, file:///C:/Users/Miguel%20Angel/Downloads/Teor%C3%ADa%20pura%20del%20Derecho%20-%20Kelsen.pdf, 23-4-2024.

⁹ A veces para referirse a lo concreto se usa el concepto sociografía.

en los elementos gramatical ¹⁰, lógico y sistemático y, en la elaboración, en la autointegración del ordenamiento ¹¹. La perspectiva *normosófica* aparece, v. gr., en la interpretación, en el elemento histórico y, en la elaboración, se muestra más en la heterointegración ¹².

La *dimensión dikelógica* se despliega en una perspectiva más *formal*, que constituye la *axiología dikelógica* en sentido estricto y otra *material*, llamada *axiosofía dikelógica*. La *axiología dikelógica* considera las relaciones entre valores, las clases y los despliegues de la justicia como valor, y la *axiosofía dikelógica* abarca los contenidos de la justicia en los repartos aislados y el orden de repartos, en las normatividades aisladas y el ordenamiento normativo.

El trialismo *supera*, integrándolas en una complejidad pura tridimensional, las radicalizaciones de las grietas que suelen dividir al pensamiento jurídico, sobre todo entre jusnaturalistas, positivistas y críticos. Como es habitual, las grietas no solo bloquean el conocimiento, sino sirven para que se aprovechen las

¹⁰ Si se lo entiende como significado de las palabras, no como estructura del pensamiento (v. GOLDSCHMIDT, *op. cit.*, pág. 255). Savigny oscila al decir "La interpretación gramatical tiene por objeto el sentido, de las palabras, la interpretación lógica el fin ó el motivo de la ley: la una es la regla, la otra la excepción. En este paralelo, establecido entre las dos clases de interpretación, la sola idea claramente expresada, y generalmente admitida, es que la interpretación lógica se abroga grandes libertades, y que debe ser muy severamente vigilada; por lo demás, bajo el nombre de interpretación lógica se comprenden las más diversas ideas." (SAVIGNY, F. C., *Sistema del Derecho Romano actual*", trad. Ch. Guenoux – Jacinto Mesía y Manuel Poley, Madrid, Góngora, t. I, 1878, párrafo L, pág. 215).

¹¹ Que es más recurso a la justicia formal.

¹² Que es más recurso a la justicia material.

tensiones de modo que los sectores promueven a sus integrantes e ignoran o agreden a los demás.¹³

3. La *complejidad del Universo* y la *pantonomía*¹⁴, es decir la vocación de plenitud de *categorías básicas* del pensamiento jurídico, como la *causalidad*, la *finalidad objetiva* de los acontecimientos, la *posibilidad*, la *realidad*, la *verdad* y la *justicia*¹⁵, hacen especialmente notorio que, junto a las nociones de la juridicidad hay despliegues de *parajuridicidad*, cabe expresar, matices de parajuridicidad, en áreas donde, aunque no es el valor predominante, la justicia tiene a menudo fuertes significados, como el Arte y la Historia y la Religión.

Hay *parajuridicidades generales del Derecho*, otras más vinculadas a la dimensión sociológica, la dimensión normológica o la dimensión dikelógica y otras que se relacionan más con las especificidades. Vale recordar en este sentido, por ejemplo, que las dos obras literarias más significativas del siglo XIX argentino, el *Facundo* de Domingo Faustino Sarmiento¹⁶ y el *Martín Fierro*¹⁷ de José Hernández tienen, además de altos

¹³ Las tensiones son tan grandes que a veces cada sector procura aislar al otro, por ejemplo, desde el jusnaturalismo, estableciendo una categoría general de “no positivistas”, e incluso a veces, desde el positivismo, construyendo una categoría general de “no jusnaturalistas”.

¹⁴ Pan=todo; nomos=ley que gobierna.

¹⁵ Las consideraciones categoriales son muestras de los despliegues formales del Derecho. Es posible ampliar en nuestras *Bases categoriales de la dinámica y la estática jurídico-sociales (Elementos para la Sociología Jurídica)*, Rosario, Facultad de Derecho de la Universidad Nacional del Litoral, Instituto Jurídico-Filosófico, 1967, Centro de Investigaciones ... cit., <https://drive.google.com/file/d/1JDjQ-6LeP0lolg8X2xw6d2xdasoI52w0/view>, 24-3-2024.

¹⁶ SARMIENTO, *Facundo*.... cit.

¹⁷ HERNÁNDEZ, José, *Martín Fierro*, 7ª. ed., Bs. As., Losada, 1950. Se puede ampliar en nuestro libro *Comprensión jusfilosófica del “Martín Fierro”*, Rosario, Fundación para las Investigaciones

valores artísticos, significados de importantes y opuestas parajuridicidades.¹⁸ Asimismo poseen sentidos de parajuridicidad, por ejemplo, Don Quijote, la obra cumbre de la literatura española, y la “Divina” Comedia, obra suprema de la literatura italiana. *Facundo* y *Martín Fierro* fueron elaborados con fuerte voluntad de no solo de inspirar el Derecho sino de influir en él. Quizás en Don Quijote y en la Comedia esa voluntad parajurídica sea menor, pero en las tres, como en muchas otras expresiones artísticas, la parajuridicidad es notoria.¹⁹

Jurídicas, 1984, Centro de Investigaciones ... cit., <https://drive.google.com/file/d/1zBhB3iNXbt-BzRzccxmF8A9nu9hPNT6/view>, 23-3-2024.

¹⁸ Las dos reflejan de manera respectiva concepciones del Derecho diversas: una, *angloafrancesada*, más individualista, contractualista, abstencionista, ocultamente afin a la Reforma y a menudo unitaria; la otra, *hispánica tradicional*, más comunitarista, organicista, intervencionista, afin a la Contrarreforma y casi siempre federal. *Facundo* de Sarmiento presenta un diagnóstico genial de la argentinidad, en gran medida heredada de España, e inspiró al fin el excelente proceso de Organización Nacional. La principal reacción literario-jurídica hispánica tradicional contra la Organización angloafrancesada, y tal vez en especial el Código Civil individualista, aprobado en 1869 y aplicado desde 1871 (durante la presidencia de Sarmiento) es el *Martín Fierro*, cuya primera parte apareció en 1872. Es posible *ampliar*, por ejemplo, en nuestros trabajos *Comprensión jusfilosófica ... cit.*; “Notas de un “diálogo” del “Facundo” y el “Martín Fierro””, en *Filosofía, Literatura y Derecho*, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1986, Centro de Investigaciones ... cit., https://drive.google.com/file/d/10jhxvX_DS3pPdsYHTdq9MrYbDpnHzjbO/view, 25-3-2024; *La escisión de la conciencia jurídica y política argentina*, en “Revista de la Universidad de Buenos Aires”, publicación en homenaje al profesor Rafael Bielsa, vol. VI, 1983, págs. 21 y ss.

¹⁹ Se puede *ampliar* en nuestro artículo “Notas para una comprensión jusfilosófica del Quijote”, en *Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social* (continuado en *Revista de Filosofía Jurídica y Social*), N° 9, 1987, págs. 19/26, Centro de Investigaciones ... cit., <https://drive.google.com/file/d/1soSZzUEm6mUoP8s2qQ72rOfiGQb3Tk7/view>, 24-3-2024; CERVANTES SAAVEDRA, Miguel de, *El ingenioso hidalgo don Quijote de la Mancha*, https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/el-ingenioso-hidalgo-don-quijote-de-la-mancha-6/html/05f8-6699-4b53-4d9b-8ab8-b40ab63fb0b3_2.html, 23-3-2024, *Don Quijote de la Mancha* (Segunda Parte), Junta de Castilla y León, https://www.educa.jcyl.es/educacyl/cm/gallery/Recursos%20Infinity/tematicas/webquijote/pdf/DONQUIJOTE_PARTE2.pdf, 23-3-2024; ALIGHIERI, Dante, *La Divina Comedia*, trad. Bartolomé Mitre, Bs. As., Latium, 1922, <https://www.cervantesvirtual.com/obra/la-divina-comedia-2/>, 23-3-2024.

4. Las *nociones “internas”* del Derecho tienen *complejidades propias* que vale desarrollar y despliegues significativos *paralelos* en que los sentidos conceptuados van declinando en *“paraconceptualidades”*. Hay matices en los conceptos y las paraconceptualidades. El concepto *persona* posee complejidad tridimensional y con especificidades propias en cada sujeto al que se aplica y paraconceptualidades que se le pueden aproximar, como la parapersonalidad de los ríos, las montañas, los árboles, los animales no humanos, los robots, la inteligencia artificial, etc.²⁰

En otras oportunidades nos hemos ocupado de los significados jurídicos de los *pronombres personales* en general²¹; en el presente, consideraremos la

²⁰ En ciertos casos se ha dispuesto que a algunos de ellos se los considere directamente personas. V. en relación con el tema “Doce socios europeos impulsan un proyecto de IA para mejorar la relación persona-robot”, en *Infobae*, 5 de marzo de 2024, <https://www.infobae.com/espana/agencias/2024/03/05/doce-socios-europeos-impulsan-un-proyecto-de-ia-para-mejorar-la-relacion-persona-robot/>, 27-3-2024. Ese espacio paraconceptual vacío genera carencias normativas (lagunas del ordenamiento normativo). Acerca de la vinculación entre los conceptos cabe decir, con Ricardo A. Guibourg, que “Los conceptos del derecho se hallan estrechamente relacionados entre sí por razones de interdefinibilidad, ... pero también lo están en forma dinámica en la medida que el derecho contiene mecanismos que lo autorregulan y automodifican: La autorregulación depende de cierta forma de retroacción (feed-back): ...” (GUIBOURG, Ricardo A., prólogo a la primera edición de GRÜN, *op. cit.*, pág. 9).

²¹ Se puede *ampliar* v. gr. en “Comprensión del “complejo personal” a través de los pronombres personales”, en *Boletín del Centro ... cit.*, Nº 14, 1991, págs. 13/16, Centro de Investigaciones ... cit., <https://drive.google.com/file/d/1D6gX1ERYJhIJa2jWtHzdCVusFBCyVetm/view>, 22-3-2024 “El lenguaje desde la perspectiva jurídica (Con especial referencia a los pronombres)”, en *Revista del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social*, Nº 31, 2008, págs. 55/99, Centro de Investigaciones ... cit. https://drive.google.com/file/d/1kGEMEXs2VmKepNSHyhqvp_pw4N_itPqH/view, 22-3-2024; “Los pronombres personales en el Derecho de Familia”, en KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída (dir.), *La familia en el nuevo derecho. Libro homenaje a la Profesora Dra. Cecilia P. Grosman*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2009, t. I, págs. 51/77. En general, en cuanto a la persona en las bases del Derecho argentino cabe c. GARRIDO CORDOBERA, Lidia y otros (dir.), *Código Civil y Comercial comentado, anotado y concordado*, arts. 19/224, Bs. As., Astrea. 2015, t. I, págs. 23/250.

complejidad del reparto que surge de las *tres personas básicas* del español ²²: en cuanto a la *primera*, al *singular/no singular* de lo individual y lo colectivo; en la relación de la primera persona y la segunda, la *colaboración* diferenciada de lo directo y lo indirecto y en la perspectiva de la primera persona y la tercera, las vinculaciones de *influencia* (“in-fluido” e “in-fluyente”).²³ *Más allá del reparto*, también respecto a las personas primera y tercera nos referiremos a la *inspiración* ²⁴ (“inspirador” e “inspirado”), sea en términos de *empatía*, como es nuestro caso con Elisa, o de *ecpatía*. ²⁵ El influyente se desenvuelve dentro del

²² *Arte de la Lengua castellana, que hizo el Maestro dela Latina Antonio de Nebrija por mandado dela Reyna catholica Da. Isabel Yse imprmio desse? Orden y en esta la primera imprenta Salamanca Año de 1492*, Biblioteca Digital Hispánica, <https://bdh-rd.bne.es/viewer.vm?id=0000174208&page=1>, 22-3-2024.

²³ Influir, penetrar, proviene de fluir, v. COROMINAS, *op. cit.*, t. II, Madrid, Gredos, 1980, págs. 921/922; *Influence* significa influencia, valimiento, influjo, ascendiente, también inducir, persuadir, ejercer presión sobre, e *influential* significa influyente, valido (CUYAS, Arturo, *Diccionario Revisado Inglés-Español y Español-Inglés de Appleton*, corregido y aumentado por Lewis E. Brett y otros, 4ª. ed., Nueva York, Appleton-Century-Crofts, 1965, pág. 303).

²⁴ Inspirar proviene de espirar, infundir ideas v. COROMINAS, *op. cit.*, t. II, pág. 748. V. por ej. *Definición de Inspiración*, Definición de, <https://definicion.de/inspiracion/>, 25-3-2024.

²⁵ V. por ej. (por ej. Nebrija, *op. cit.*, “Las personas son tres. Primera que habla ... Segunda a la cual habla la primera. Tercera de la cual habla la primera.” »b«íííí»); GALLARDO, Andrés, “Pronombre personal y persona gramatical”, en *Onomázein*, 10, 2004/2, págs. 93/102, <https://onomazein.letras.uc.cl/index.php/onom/article/view/31617/40973>, 20-3-2024; “Pronombre”, en *sonria.com*, 24 de noviembre de 2017, <https://sonria.com/glossary/pronombre/>, 22-3-2024; *Los pronombres personales en español*, lingolia español, <https://espanol.lingolia.com/es/gramatica/pronombres-y-determinantes/pronombres-personales>, 20-3-2024; *Los pronombres*, <https://ma.son.gmu.edu/~eromanne/301/301prono.htm>, 20-3-2024; *Persona gramatical*, Wikipedia, https://es.wikipedia.org/wiki/Persona_gramatical, 21-3-2024. En cuanto a las actitudes ante la inspiración y la propuesta del concepto de ecpatía, v. gr. GONZÁLEZ DE RIVERA Y REVUELTA, José Luis, “Empatía y ecpatía”, en *Psiquis. Revista de psiquiatría, psicología médica y psicopatología* Vol. 25, N°6, 2004, págs. 5/7, <https://psiquiatria.com/bibliopsiquis/empatia-y-ecpatia>, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1069291#:~:text=La%20capacidad%20de%20ser%20emp%C3%A1tico,y%20motivaciones%20inducidas%20por%20otro.,> 24-3-2024 (“La capacidad de ser empático es considerada como una habilidad básica en las relaciones humanas. Lo contrario de la empatía es la ecpatía, definida como un proceso mental voluntario de exclusión de sentimientos, actitudes, pensamientos y motivaciones inducidas por otro.”); ARTÉS, Eric, “Todas las diferencias entre simpatía y ecpatía”, en *Salud*, Blogs Mapfre, 20 de mayo de 2021, <https://www.salud.mapfre.es/cuerpo-y-mente/psicologia/empatia-vs-simpatia-todas>

reparto de referencia, el inspirador corresponde ya al complejo de los repartos, normalmente el orden de repartos (denominado asimismo régimen).²⁶

En una relación que no tiene la intimidad del nosotros ni la cercanía del tú y el vosotros, el influido recibe, como repartidor decisivo, efectos del influyente y éste es, con cierto alcance, también autor del reparto (repartidor). El influyente es repartidor en la medida, genérica o concreta, en que tenga voluntad del reparto en cuestión. Su papel como repartidor se ha intensificado sobre todo en el desarrollo de las redes sociales, al punto que en ese marco los “influencers”, que a veces son inspiradores, llegan a desempeñarse como influyentes. El caso del influyente difiere de otras relaciones de personas primera y tercera de inspiración y de enfrentamiento. La inspiración es el marco en que situamos a Elisa.

-las-diferencias/#:~:text=Podemos%20afirmar%20que%20la%20simpat%C3%ADa,del%20mundo%20interno%20del%20otro.,25-3-3034; SERVIÁN FRANCO, Fátima, “¿Qué es la ecpatía?”, en *La mente es maravillosa*, 11 de marzo de 2022, <https://lamenteesmaravillosa.com/que-es-la-ecpatia/>, 24-3-2024.

La inspiración es una manera de la conexión entre los repartos donde el único elemento que no resulta compartible es la autoría de los repartidores (es posible *ampliar* en nuestro estudio *Los contratos conexos*, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1999, https://drive.google.com/file/d/1d4_HGp4ftrOV2neYzAP5uscHIFdSICDd/view, 17-3-2024).

²⁶ Las vinculaciones de la primera, la segunda y la tercera persona podrían ser consideradas espacio de la imitación, de la mimesis, en el deseo de ser como el otro y de diferenciarse de él (v. en relación con la mimesis GIRARD, René, *Literatura, mimesis y antropología*, trad. Alberto L. Bixio, Barcelona, Gedisa, 1984).

La idea de reparto corresponde a la oposición; la de compartir a la agregación. La agregación se refiere más a las personas primera y segunda; la oposición se remite más a la primera y la tercera. Se puede *ampliar* en nuestro libro *Derecho y política* cit.

La *permeabilidad* de la mayoría de los humanos de nuestro tiempo facilita que sean influidos, penetrados, por otros en cierta “alienación”; vivimos una nueva era, con enorme despliegue del poder científico y técnico que, en este caso, tiende a diluir a las personas. A nuestro parecer, un tiempo donde había más inspiradores ha sido sucedido por otro de influyentes (a menudo como influencers y trolls).

El tercero influyente difiere del también tercero inspirador, que es extraño a la producción del reparto producido por su inspirado, a menudo vicario, pero le brinda contenidos. Es además diverso del tercero enfrentado, que en principio no es repartidor ni aporta contenidos, solo los motiva. La complejidad de la vida de la nueva era requiere, como en este caso, el análisis de conceptos que en los comienzos del trialismo podían quedar sintetizados.

Como hemos expuesto, la Gramática brinda una importante comprensión respecto de la persona del Derecho. A su vez, el “personaje” en la literatura posee especial significación etimológica, histórica e interdisciplinaria acerca de la persona en Derecho. Vale recordar el origen de la palabra persona en el nombre de la máscara del actor. ²⁷

²⁷ REAL ACADEMIA, *Diccionario de la lengua ... cit.*, “persona Del lat. persóna ‘máscara de actor’, ‘personaje teatral’, ‘personalidad’, ‘persona’, este del etrusco *persu*, y este del gr. *πρόσωπον* *prósōpon*. 1. f. Individuo de la especie humana. Sin.: humano, ser, hombre, criatura, mortal, alma, individuo, cabeza, gente, bicho. 2. f. Hombre o mujer cuyo nombre se ignora o se omite.

Para apreciar las *proximidades* y las *distancias* de las complejidades de lo individual y lo colectivo, los despliegues directos e indirectos, las influencias, las inspiraciones, las paraconceputalidades y las parajuridicidades es útil tener en cuenta los *denominadores comunes y particulares* del Derecho.²⁸ Por ejemplo: cuál es la proximidad y la distancia entre los despliegues individuales y los colectivos; v. gr., qué es lo que tienen en común quienes colectivamente votan en una elección y en particular los que votan por diferentes partidos. Lamentablemente, en las grietas que vive la sociedad argentina los despliegues comunes entre los sectores son escasos y los particulares excesivos. Esto tiende a acentuar la percepción de lo común entre los componentes de cada grupo.

Sin.:sujeto, individuo, fulano, menda, tío, tipo, cristiano. 3. f. Hombre o mujer distinguidos en la vida pública.4. f. Hombre o mujer prudente y cabal. U. t. c. adj. Es muy persona. 5. f. Personaje que toma parte en la acción de una obra literaria. 6. f. Der. Sujeto de derecho.7. f. Fil. Supuesto inteligente. 8. f. Gram. Categoría gramatical inherente en algunos pronombres, manifestada especialmente en la concordancia verbal, y que se refiere a los participantes implicados en el acto comunicativo. En español hay tres personas gramaticales. 9. f. Gram. Forma del paradigma de la conjugación verbal que corresponde a una persona gramatical. La primera persona del singular del presente de ir es irregular. 10. f. Rel. En la doctrina cristiana, el Padre, el Hijo o el Espíritu Santo. ...", <https://dle.rae.es/persona>, 21-3-2024; Ignacio Bosque: «La gramática es la arquitectura del pensamiento», *VIII Congreso Internacional de la Lengua Española*, 29 de marzo de 2019, <https://www.rae.es/noticia/ignacio-bosque-la-gramatica-es-la-arquitectura-del-pensamiento>, 22-3-2024. La etimología de la palabra "persona" y la complejidad de sus acepciones merece especial consideración.

²⁸ Se puede *ampliar* en nuestro estudio "Denominadores particulares y comunes del derecho y la política", en *Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política*, t. II, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1984, págs. 205/252, Centro de Investigaciones ... cit., <https://drive.google.com/file/d/130eqNTqENYu6PmqXM00mx2ksKamnGIQJ/view>, 23-3-2024.

Las categorías pantónomas de la construcción jurídica requieren *fraccionamientos* y *desfraccionamientos*. Hay que fraccionar cuando no se puede saber o hacer más. De esas tareas dependen la juridicidad y sus soluciones. Vivimos una *nueva era* que necesita desfraccionamientos, pero la decadencia actual, de la globalización/marginación, está en gran medida extraviada porque el nuevo tiempo desfracciona de maneras desviadas y casi no puede fraccionar. Estamos en una etapa de “fin de las certidumbres”, quizás porque al capitalismo extremo le es conveniente.²⁹ Esto se expresa, de maneras especiales, en las redes sociales y en países como la Argentina. La manipulación tendenciosa, a menudo de mala fe, suele aislar o disolver la juridicidad con graves consecuencias para las personas. En las redes con frecuencia todo vale y al fin nada vale. Las grietas argentinas son muestras elocuentes de fraccionamientos y desfraccionamientos ilegítimos. Deseamos que el recuerdo de Elisa, con su modesta grandeza, inspire para al menos fraccionar y desfraccionar con honestidad.

5. Elisa debe *inspirarnos* positivamente para respetar a las personas que, desde perspectivas diversas, estén en situaciones análogas a la de ella, debemos hacernos sus *vicarios*, tal vez, de cierto modo

²⁹ V. PRIGOGINE, Ilya, *El Fin de las Certidumbres*, 5ª. ed., Barcelona, Buenos Aires, etc., Andrés Bello, 1987, https://books.google.com.ar/books?id=faAD-LhZwRQC&pg=PA7&hl=es&source=gs_selected_pages&cad=1#v=onepage&q&f=false, 25-3-2024.

especialmente intenso, en la vida de la *Facultad* que ella tuvo como perspectiva permanente durante largo tiempo. Eso significa, por ejemplo, hacerlo atendiendo a cada integrante de la comunidad en su proyecto de vida personal y colectivo y, en lo científico, enriqueciendo la construcción que mejor contempla la complejidad humana, el trialismo. En un país como la Argentina, de manera frecuente muy dominado por relaciones de enfrentamiento, significa encontrar posibilidades de inspirarnos en quienes tienen proyectos de vida muy distintos a los nuestros.³⁰

Creemos que es imposible hacer algo por Elisa en un camino indirecto, en uno que ella misma reciba lo que hagamos, pero podemos hacer por ella por vía del vicariato de otros beneficiarios, por quienes están “en vez” de ella, no en el terreno de la causalidad, sino en el de la finalidad objetiva, de los sentidos vitales. Lo indirecto es en tránsito de lo que se decidió y recibirá, Elisa no recibirá indirectamente. Lo influido es en penetración, pero Elisa no nos penetra. Lo inspirado es distinto, pero semejante, Elisa al inspirarnos difiere, no

³⁰ Donde se enfrentan el sector hispánico tradicional encarnado por el caudillo Facundo Quiroga y sus seguidores y el país anglofrancesado y luego norteamericanizado ambicionado por el autor. La Argentina constituida de esa manera se desarrolló jurídicamente al menos hasta 1916 según el cuadro de situación estratégico planteado en “Facundo”, cuyo subtítulo es, como hemos citado, “Civilización y barbarie”. El sentido de pendencia, que se manifiesta, por ejemplo, en el gaucho, integrante del sector hispánico tradicional (v. episodio de provocación a la “negra”) y en el compadrito, se hizo gravísimo en tiempos de anarquía preconstitucional, dictaduras (una de ellas genocida) y guerrilla y resulta en medida considerable proyección del comportamiento de los duelistas españoles (v. “Los desafíos y los duelos (y las consecuencias de aquellas lides)”, en SER100, 7 de febrero de 2019, https://cadenaser.com/emisora/2019/02/07/ser_cuenca/1549544013_041511.html, 20-3-2024). De cierto modo ese espíritu se atenúa a veces por el más compenedor de ciertos sectores itálicos venidos con la inmigración.

está en tránsito con nosotros ni nos penetra, sí nos ofrece al menos sus valores.

La colectividad, el carácter indirecto y la influencia están en todo el reparto, incluyendo a los repartidores. La inspiración no modifica el espacio de repartidores, pero se relaciona con el resto del reparto. Nuestros repartos inspirados en Elisa no la tendrán como repartidora, pero sí como recipiendaria, sobre todo con potencias a su favor; con forma, si es posible, de audiencia conjetural; con albergue en nuestros móviles y lugar en nuestros alegatos. En la inspiración hay una *ejemplaridad* que puede referirse a todos los elementos de las adjudicaciones, incluso solo a los móviles de quienes actúan. Elisa nos *inspira* y *compromete*.³¹

A diferencia de otras construcciones del objeto Derecho, por ejemplo, positivistas, jusnaturalistas, críticas, de análisis económico, etc., donde a nuestro parecer Elisa no encuentra la debida comprensión, la propuesta *de complejidad pura tridimensional* de la *teoría trialista del mundo jurídico* que proponemos

³¹ REAL ACADEMIA, *Diccionario de la lengua ... cit.*, "causalidad De causal. 1. f. Causa, origen, principio. Sin.:causa, origen, principio, fundamento. 2. f. Fil. Ley en virtud de la cual se producen efectos.", <https://dle.rae.es/causalidad>, 20-3-2024; "vicario, ria Del lat. vicarius, y este der. de vicis 'vez, turno'.1. adj. Que tiene las veces, poder y facultades de otra persona o la sustituye. U. t. c. s. Sin.: representante, sustituto, suplente. 2. m. y f. Persona que en las órdenes regulares tiene las veces y autoridad de alguno de los superiores mayores, en caso de ausencia, falta o indisposición. Sin.:párroco, cura, pastor, sacerdote, clérigo, prior, rector. ...", <https://dle.rae.es/vicario?m=form>, 20-3-2024, COROMINAS, *op. cit.*, t. V., Madrid, Gredos. 1983, "...lat. VĪCARĪUS 'el que hace las veces de otro'...", pág. 797.

cuenta con senderos, que en este caso hemos de desarrollar, para esclarecer y efectivizar lo que deseamos hacer comprendiendo a Elisa y tomándola como inspiración. Asumiendo su inspiración podemos avanzar en la *complejidad del mundo jurídico*.

II. *Análisis trialista*

1) *Enfoque general*

a) *Dimensión sociológica*

6. Esta dimensión se instala en la *vida*, principalmente la vida humana, se concreta en el juego de *intereses* (no siempre económicos) ³² y *fuerzas* (no siempre el poder, que es fuerza sobre otros) ³³ y se desenvuelve a través de *adjudicaciones* de potencia e impotencia (es decir, lo que favorece o perjudica a la vida).

³² El reconocimiento de la importancia de los intereses y los fines en el Derecho se debe en gran medida a las ideas de la corriente que fundó Rudolf von Ihering y continuaron, en diversos ámbitos, Felipe Heck y Roscoe Pound (IHERING, R. von, *El fin en el derecho*, trad. Leonardo Rodríguez, Madrid, Rodríguez Serra, <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/9431>, 24-3-2024; HECK, Philipp, "Jurisprudencia de intereses", trad. Manuel González Enríquez, en *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, N°4, 1948, págs. 509/550, http://www.cnotarial-madrid.org/nv1024/paginas/TOMOS_ACADEMIA/004-10-HECK_PHILIPP_04_1948.pdf, 21-3-2024; *El problema de la creación del Derecho*, trad. de Manuel Entenza y prólogo de José Luis Puig Brutau, ed. Comares, Granada, 1999; POUND, Roscoe, "A Survey of Social Interests", en TREVIÑO, A. Javier, *The Sociology of Law*, Nueva York, Routledge, 2008, <https://www.taylorfrancis.com/books/edit/10.4324/9781315135069/sociology-law-javier-trevino?refId=790f4579-1bc7-4df2-8dea-1d53f9956ed1&context=ubx>, 21-3-2024).

³³ "El derecho consiste esencialmente en normas sobre la fuerza, ..." (OLIVECRONA, Karl, *El Derecho como hecho*, trad. Dr. José Julio Santa Pinter, Bs. As., Depalma, 1959, pág. 131)

Las adjudicaciones son de dos clases: *distribuciones*, originadas por la naturaleza, las influencias humanas difusas y el azar, o *repartos*, producidos por la conducta de humanos determinables.

³⁴ Los límites entre las dos clases son de gran importancia, pero a su vez resultan difíciles de establecer, en gran medida, porque el despliegue de las ciencias naturales y las otras ciencias sociales ha evidenciado que las distribuciones pueden explicar al menos muchas de las acciones que tradicionalmente se atribuyen a la libertad. Los nombres de Charles Darwin, Gregor Mendel, G. W. F. Hegel, Karl Marx y Sigmund Freud mencionan a algunos de los pilares en la comprensión del gran impacto constitutivo que reciben los repartidores. Tal vez la idea de *libertad* deba ceder espacio a la de *espontaneidad*.

Las adjudicaciones se analizan considerando *causas*, *recipiendarios*, *objetos* adjudicados (potencias e impotencias) y *razones* (atribuidas por la sociedad cuando considera que son valiosas). En particular, los repartos poseen además *formas*, caminos previos elegidos para llegar a las decisiones, y *razones móviles* y *razones alegadas*.

³⁴ Un problema de difícil solución es el que refiere la conducta repartidora a la libertad. La respuesta, determinista, de condicionamiento o plena libertad, influye en la "distancia" entre distribuciones y repartos. Entendemos que construimos el Derecho como si fuéramos libres, pero es una cuestión difícil de esclarecer. En relación con el libre albedrío y el determinismo se pueden c. por ej. KAPITAN, Tomis, "free Will problema", en AUDI, Robert (ed.), *The Cambridge Dictionary of Philosophy*, 3ª. reimp., Cambridge, Cambridge University Press, 1997, págs. 280/282; NINO, Carlos S., *Introducción a la Filosofía de la Acción Humana*, Bs. As., Eudeba, 1987, págs.101/109.

La vida, con sus intereses, fuerzas y adjudicaciones, se nos presenta en *percepciones* ³⁵ que pueden corresponder en diversas medidas a la realidad, al fin, claro está, a lo que percibamos como realidad. Estamos de cierta manera “condenados” a la percepción. Percibimos a Elisa y su percepción nos inspira.

Las *percepciones* y las *captaciones normativas* no siempre expresan lo real, tal vez, mejor dicho, lo que al fin, en otras percepciones, nos resulta relativamente real. Hay que “desenmascarar” la realidad y los valores “perforando”, en cuanto sea necesario, las coberturas perceptivas y normativas, en nuestro caso, con referencia a los despliegues personales referidos. La “situación de calle” elegida por Elisa era una percepción que podía ocultar la fuerza inspiradora de sus repartos y su personalidad.

7. Las *distribuciones* de la *naturaleza* provienen de despliegues *astronómicos*, *geográficos*, *biológicos*, *psicológicos*, etc. Las distribuciones de las *influencias humanas difusas* surgen de la *sociología*, la *economía*, la *religión*, la *ciencia* y la *técnica*, el *arte*, la *educación*, la *historia*, el resto del *Derecho*, las *concepciones del mundo*, la *filosofía*, etc. Las distribuciones constituyen influencias y fuentes de inspiración de gran relevancia. El *Universo*, del que formamos parte, nos influye e

³⁵ C. por ej. *Percepción*, Concepto, <https://concepto.de/percepcion/>, 23-3-3034.

inspira, constituyendo a nuestro parecer la primera fuente en los dos ámbitos. El Universo nos hace, se dice que somos polvo de estrellas; el Universo nos inspira.³⁶ En países como la Argentina, la *geografía* es de una riqueza excepcional. En lo *psíquico*, las desviaciones en la inspiración de la cultura española, signada por el coraje, nos hacen a menudo pendencieros, y las de la cultura italiana, caracterizada por la negociación, hace que a menudo no correspondamos a los desafíos. En la vida psíquica de nuestra sociedad hay una fuerte resistencia a considerar la realidad³⁷. En lo *económico*, como le ocurrió durante cierto tiempo a España, la sociedad argentina tiene una tendencia parasitaria, viabilizada durante muchos años por un territorio de riqueza excepcional, pero desde hace décadas en crisis.³⁸ De aquí la sorprendente pobreza que aqueja a gran parte de nuestra población. La *ciencia* y la *técnica* brindan oportunidades maravillosas, pero, por otro lado, hacen que muchas personas y problemas queden

³⁶ V. por ej. MAZA SANCHO, José María, *Somos polvo de estrellas*, Bs. As., Paidós, 2918. La frase se atribuye a Carl Sagan ("Sin duda fue en su influyente serie de televisión llamada "Cosmos: un viaje personal". La serie se emitió originalmente en 1980 y tenía como objetivo explorar varios conceptos científicos y descubrimientos sobre el universo. El episodio concreto de esta icónica cita fue el número 9. Titulado "La vida de las estrellas", Sagan usó la frase "somos polvo de estrellas" para enfatizar la profunda conexión entre los seres humanos y el cosmos", ROMERO, Sarah, ¿"Cuál es el origen de la frase 'somos polvo de estrellas' de Carl Sagan?", en *muy interesante*, 3 de junio de 2023, <https://www.muyinteresante.com/ciencia/2100.html>, 3-4-2024).

³⁷ C. "'Argentinos, a las cosas', una frase que nació entre diagonales", en *El Día*, 2 de marzo de 2020, <https://www.eldia.com/nota/2020-3-2-2-19-14--argentinos-a-las-cosas-una-frase-que-nacio-entre-diagonales-la-ciudad>, 25-3-2024.

³⁸ Se puede *ampliar* en nuestro artículo "Una Argentina "parasitaria" entre la feudalización y la colonización", en *Investigación y Docencia*, N° 34, 2001, págs. 59/65, Centro de Investigaciones ... cit., https://drive.google.com/file/d/1QiEBBvXlu7vdtODi_7L3JboB8t-s7MHL/view, 26-3-2024.

indebidamente disueltos en las redes sociales y genera posibilidades genéticas, robóticas y de inteligencia artificial que pueden sustituirnos. Las grietas de las *concepciones del mundo*, por un lado, la hispánica tradicional y la angloafrancesada y, por otro por lado, en la actualidad, la mileísta y la antimileísta, influyen, a través de las manipulaciones de oportunistas, en el ocultamiento de problema reales y la parálisis para resolver lo poco que se aprecia. La *Filosofía*, nos inspira, por ejemplo, con Kant, para respetar a cada humano como fin en sí. En definitiva, si en el terreno de los repartos pudiéramos integrar esas distribuciones inspirándonos en la dignidad de un proyecto viable, respetuoso de las particularidades, como nos inspira la evocación de Elisa, pero lanzado al desarrollo individual y social, Argentina estaría a la altura de las posibilidades de su circunstancia.

8. Las *causas* de los *repartos*, es decir el obrar de individuos humanos determinables, denominados *repartidores*, permite diferenciar una complejidad de repartidores *individuales* y *colectivos*; *indirectos* ³⁹ y *operadores* directos e *influyentes* e *influidos*. Más allá de

³⁹ V. por ej, en relación con el tema, "indirecto" en FERRATER MORA, José, *Diccionario de Filosofía*, nueva edición aumentada y actualizada por Josep-Maria TERRICABRAS, Barcelona, Ariel, t. II, 1994, págs. 1797/1798. Los repartidores indirectos están presentes, v. gr, en el desarrollo del método indirecto del Derecho Internacional Privado, en la ultraactividad de las normatividades, etc.

los repartos de referencia, hay *inspiradores* ⁴⁰ e *inspirados* que pueden ser *vicarios*. ⁴¹

9. En un sentido básico, los *repartidores* son *humanos determinables vivos* en tanto sus adjudicaciones sean *previsibles*. Vale precisar si se considera que los repartos comenzados en vida se interrumpen con la muerte; la versión histórica del trialismo considera que sí. Hay repartidores *individuales* y *colectivos*. Los repartidores son *indirectos* en tanto no actúan en la ejecución e intervienen en su lugar quienes pueden ser denominados repartidores *directos* u *operadores*. Los *repartidores influyentes no deciden totalmente* los repartos de los repartidores *influidos*, sí en parte. Fuera de los repartos en cuestión, los repartidores *inspirados* deciden los repartos de manera plena, pero *se refieren* a otras adjudicaciones, distribuciones o repartos, que son *inspiradoras*. En algunos casos, personas que cumplen roles diversos son designadas con el mismo nombre: se llama influencers a algunos influyentes y a inspiradores. ⁴²

Aunque en cualquier caso puede ser útil también la perspectiva *individual*, hay repartidores *colectivos*

⁴⁰ En nombre de quienes se hace; no quienes hacen.

⁴¹ Las ramas jurídicas, por ejemplo, el Derecho Penal, suelen poner especial atención en las diversidades de la intervención.

⁴² La inspiración es una manera de relacionamiento que cubre diversas áreas de la vida, no solo el Derecho. V. MARTÍNEZ, Enrique, *Textos de inspiración religiosa*, Montevideo, Cruz del Sur, 2012; *Inspiración artística*, Wikipedia, https://es.wikipedia.org/wiki/Inspiraci%C3%B3n_art%C3%ADstica, 26-3-2024.

cuando el obrar de unos depende del de los otros, por ejemplo, en ciertos despliegues asociativos, de participación necesaria, de órganos colegiados, etc. Como muestras de repartidores *indirectos* y sus *operadores* se pueden tomar los roles de mandante y mandatario. En la sucesión mortis causa, el causante es repartidor indirecto real de la vocación hereditaria testamentaria o repartidor indirecto conjetural de la misma si se otorga la herencia suponiendo su voluntad. Una vocación hereditaria que operan otras personas, herederos, jueces, etc. El carácter indirecto es especialmente claro si ha dejado voluntad testamentaria expresa. En la partición, el causante puede ser o no repartidor en sentido estricto, al menos es un “*protorrepartidor*”. Si hay cargos, una vez que ha recibido la herencia, el heredero puede ser repartidor influido por el causante. También los sistemas de apoyo al ejercicio de la capacidad se refieren a influencias. Si en la sucesión no hay cargo, el heredero puede ser vicario, con calidad de repartidor en plenitud, inspirándose en el causante. La inspiración de los repartidores surge de la trama de la cultura y posee gran relevancia jurídica. En el caso que nos ocupa, seremos vicarios de Elisa, nuestra inspiradora, en la trama de una cultura humanista.

En plenitud, la inspiración de un reparto se desenvuelve en *toda la juridicidad*, en su tridimensionalidad y sus especificidades, pero tiene sus

raíces en la dimensión sociológica y además es de especial interés atender a los *alcances* materiales, espaciales, temporales y personales.⁴³ En esta oportunidad, la inspiración empática que nos brindó Elisa surge en la *materia jurídica*, en la que tal vez resulte particularmente calificada; nace en el *espacio* próximo a la Facultad; se despliega en el *tiempo* del *recuerdo* y vive en las afinidades *personales* que, sin haber profundizado el trato, sentimos con alguien tan especial. Tal vez en general los inspiradores puedan ser llamados protorrepartidores.

10. El ámbito de los *recipiendarios* es sobre todo el de los seres vivos ⁴⁴, quizás, sin embargo, tenga al fin alcances más amplios, tal vez abarque el Universo todo. Más allá de los humanos vivos, las personas que han vivido con despliegues históricos y antropológicos cognoscibles y las actuales ausentes son más atendibles en sus condiciones reales; las del futuro próximo y las del porvenir lejano se presentan en sus condiciones inmateriales imaginarias.⁴⁵

⁴³ Vale recordar la inspiración empática, por ejemplo, con los comuneros castellanos y la inspiración empática con los campos de concentración. (V PÉREZ, Joseph, *Los Comuneros*, Madrid, historia 16, 1989; VICENTE-BLANCO, Dámaso Javier, "La erosión de las instituciones de representación popular por los Austrias: el caso de la revolución comunera con Carlos V", en *Revista de Filosofía ... cit.*, N° 38, 2021, págs. 250/258, Centro de Investigaciones ... cit., https://drive.google.com/file/d/1gwzk_M7Pj-bW0cSH7ak85Jfnyh0rjYXx/view, 20-3-2024; *Enciclopedia del Holocausto*, <https://encyclopedia.ushmm.org/content/es/article/auschwitz>, 20-3-2024.

⁴⁴ En cuanto a las plantas, se puede v. *Researchers unravel plants' "cry for help" response in fighting disease*, <https://english.news.cn/20240323/d459456deb8e4ee1a489a477f8b020c3/c.html>, 30-3-2024.

⁴⁵ Los repartidores han de actuar con consciencia, los recipiendarios no.

También hay diversidades de recipiendarios, además de la clasificación tradicional que los diferencia según sean *beneficiados* o *gravados*, cabe referir la existencia de recipiendarios *individuales* y *colectivos*; *indirectos* y *directos* (operadores) e *influidos* e influyentes. Paralelos están los *inspiradores* y los *inspirados*.

Los alumnos de una clase son recipiendarios *colectivos*, al punto que en parte se adecuan las potencias y las impotencias a las posibilidades del grupo (sus comportamientos en general y sobre todo el diálogo los hacen repartidores colectivos). Los alumnos son además recipiendarios *indirectos* de las potencias que obtienen, de manera *directa*, los profesores al preparar sus clases. Los influyentes suelen ser al menos recipiendarios indirectos y con gran frecuencia directos beneficiados por el ejercicio de su influencia.⁴⁶ Los profesores nuevos suelen ser *influidos* por la actividad de los profesores más experimentados. Los futuros clientes de los alumnos que estudian una profesión son recipiendarios *vicarios* de las *inspiraciones* que éstos obtuvieron, a menudo al estudiar con profesores *inspiradores*. A veces, en los conflictos, por ejemplo, de pareja, se hace padecer a personas tomadas como vicarias para que sufran los adversarios. En nuestro caso, somos recipiendarios de potencias inspiradas por

⁴⁶ "Los influencers le dan la vuelta a la lógica: vender cosas ayuda a hacerlos más famosos." (en "El serio negocio de ser un influencer social", cit.).

Elisa y ella es beneficiaria de las potencias que nosotros producimos.

11. Existen *objetos* de reparto, es decir, potencias e impotencias (diversas de los objetos materiales o inmateriales sobre las que recaen ⁴⁷) con los caracteres señalados para los repartidores y los beneficiarios: en los repartos, *individuales* y *colectivos*; *directos* e *indirectos* e *influidos* e *influyentes* y, fuera de ellos, *inspiradores* e *inspirados* (a veces *vicarios*). El ajuar de una casa se constituye con potencias e impotencias *individuales* que se hacen *colectivas*. La potencia de tener anteojos para solucionar una dificultad en la vista es *indirecta* respecto de la potencia de tener un libro para leer, que tomamos como potencia *directa*. La potencia de comer los platos principales es *influida* por la potencia de los tomar los postres. La potencia de la garantía influye en la de lo garantizado. Tal vez quepa señalar que las potencias e impotencias en el ejercicio de la profesión son *vicarias* de las *inspiradoras* que se tuvieron mientras se era estudiante.

Las perspectivas del Derecho se matizan de manera *recíproca*, así, en cuanto al vínculo entre objetos y beneficiarios, la potencia de tener una manzana no es la misma para un hambriento que para quien está harto de alimentos. En el marco del utilitarismo se hicieron importantes estudios en cuanto a los diferentes

⁴⁷ Potencia no es la computadora, es la posibilidad de utilizarla.

alcances de la utilidad que, pese a las importantes diferencias con el trialismo, pueden ser útiles para diferenciar los alcances de las potencias y las impotencias.⁴⁸

En nuestro caso, las potencias con que nos referimos a Elisa inspirarán las que adjudiquemos de manera *vicaria* en otros marcos, tiempo después de su muerte. En cuanto al carácter relacionado de las perspectivas, las pocas cosas que constituían el patrimonio de Elisa eran para ella bases de potencias mucho más importantes que las que esos mismos bienes podían dar a un millonario.

12. Las *formas* de los repartos, o sea los caminos previos para llegar a las decisiones, se diferencian de modo básico por los grados de *audiencia* y de *prueba*. La audiencia se abre a los interesados; la prueba se refiere al resto del mundo que resulte suficientemente significativo.

En cuanto a los grados decrecientes de audiencia, el camino de los repartos autoritarios permite diferenciar las formas del *proceso* y la *mera imposición* y el sendero de los repartos autónomos hace viable la distinción de las formas de la *negociación* y la *mera*

⁴⁸ C. por ej. BENTHAM, Jeremy, *An Introduction to the Principles of Moral and Legislation*, <https://www.earlymoderntexts.com/assets/pdfs/bentham1780.pdf>, 24-3-2024; MILL, J. S., "Utilitarianism", en RYAN, Alan (ed.), *Utilitarianism and Other Essays* (rec.), Londres, Penguin, 1987, págs. 272/338.

adhesión. También las formas pueden ser *individuales y colectivas; directas e indirectas, influyentes e influidas*, dentro del reparto, e *inspiradoras y vicarias*, más allá de él.

En las formas *individuales* se atiende a interesados aisladamente, en las *colectivas* se atiende a interesados en conjuntos. En las formas *indirectas* se otorga atención a otras personas distintas de los interesados *directos*, que resultan atendidos a través de ellas, por ejemplo, en la intervención de familiares de interesados que no pueden expresarse y en la función de *amicus curiae*. En las formas *influidas* se consideran audiencias y pruebas producidas en otros repartos, que son *influyentes*. En las formas *vicarias* se toma como modelo lo tramitado en otros procesos. En nuestro caso, de la presencia de Elisa, la atención a los beneficiarios nuevos sería *vicaria* de la *inspirada* en el mensaje vital de ella.

13. Las *razones* de los repartos abarcan los *móviles* de los repartidores, las razones que éstos *alegan* y las razones que *atribuye* la sociedad cuando considera que los repartos son valiosos. También las razones, en sus tres despliegues, pueden ser *individuales y colectivas, directas e indirectas, influyentes e influidas* y paralelamente *inspiradoras o inspiradas, incluso vicarias*.

En cuanto a los *móviles* ⁴⁹, un reparto puede tener el propósito de favorecer de manera *individual* a un locador o un locatario o de modo *colectivo* a los locadores o los locatarios como grupos. Se puede poseer el móvil *directo* de beneficiar a los locatarios con el móvil *indirecto* de ganar apoyo electoral. Los móviles de los constituyentes *influyen* en los móviles de repartidores inferiores, por ejemplo, los legisladores, que resultan *influidos*. Con la *inspiración* del mensaje kantiano se realizan repartos vicarios que tienen el móvil de que los individuos sean fines y no medios.⁵⁰ En general, la *formación de un jurista* incluye el desarrollo de la inspiración en el despliegue del Derecho. En el caso de Elisa, es posible que *inspirados* en los móviles con que Elisa se situó en la vida deseemos favorecer, de manera *vicaria*, a personas con proyectos de vida atípicos, necesitadas, etc.

⁴⁹ Los móviles son al fin la satisfacción de intereses, a menudo al fin *antropocéntricos* y *egoístas*. La contaminación ambiental suele ser resultado del avasallante interés propio de los individuos. Con su decreciente capacidad de relacionamiento con otros humanos, a menudo los individuos de nuestra especie, de modo destacado en tiempos como el presente, sacrifican a animales inofensivos no solo para alimentarse, sino para alimentar a otros que se caracterizan por su radical adhesión de manada.

⁵⁰ KANT, M., *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, Madrid, Espasa Calpe, 6ª. ed., Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/fundamentacion-de-la-metaphisica-de-las-costumbres--0/html/dcb0941a-2dc6-11e2-b417-000475f5b-da5_3.html, 20-3-2024. Se ha llegado a afirmar, incluso, que la filosofía de Kant tiene una inspiración jurídica ("Kant ha sido llamado el 'hombre del derecho'", porque toda su filosofía tiene una inspiración jurídica.", LÓPEZ HERNÁNDEZ, José, "La fundamentación del derecho en Kant", en *Anuario de Filosofía del Derecho*, t. IX, 1992, págs. 395/406, <https://revistas.mjusticia.gob.es/index.php/AFD/article/view/1475/1475>, 1-4-2024, también c. LACROIX, Jean, *Kant et le kantisme*, París, Presses Universitaires de France, 1966, pág. 12, https://books.google.com.ar/books?redir_esc=y&id=svxVcLUXEByC&focus=searchwithinvolume&q=droit,31-3-2024).

Respecto a las *razones alegadas* por los repartidores, cabe referir, por ejemplo, el carácter *individual activo* de los considerandos de los tribunales unipersonales y el carácter *colectivo activo* de los considerandos de los pronunciamientos de los cuerpos colegiados, a veces excluido por la individualidad cuando votan por sus propios argumentos. Hay *razones alegadas de referencias individuales o colectivas pasivas*, si se alega para una persona o para un conjunto. Los jueces suelen alegar para *individualidades* o *grupos* de los casos a su atención, pero siempre, en alguna medida, de manera también *colectiva*, para todas las partes de otros casos y el conjunto social. Un gerente argumenta de modo *directo* para sus jefes subordinados, quienes argumentan de manera *indirecta* a los empleados que de éstos dependen. Los partes de los juicios argumentan de modo *influido* por argumentaciones de las otras partes, que las influyen. Existen argumentaciones *vicarias*, por ejemplo, si un juez argumenta con *inspiración* de otro juez que lo inspira. Si argumentamos nuestras medidas de respeto inspirados en Elisa, esas argumentaciones son *vicarias* de la argumentación que imaginaríamos teniendo a Elisa como inspiradora.

Hay *razonabilidades sociales* más individuales, por ejemplo, si la sociedad considera que por sus méritos el ganador de un concurso debe recibir lo concursado, el acreedor debe cobrar su crédito, etc. Otras razonabilidades son *colectivas*, v. gr., si la sociedad

entiende que el país debe proveer a su defensa, al buen trato a los niños y los ancianos, etc. Como en parte ya hemos expuesto, en la Argentina, los sectores de las grietas entre la cultura hispánica tradicional y la angloafrancesada, el kirchnerismo y el antikirchnerismo y el mileísmo y el antimileísmo suelen razonar en *colectivos* contrapuestos (v. gr. amigo/enemigo) ⁵¹. Muy a menudo los sectores dialogan solo en su interior con sentidos de conjunto y la razonabilidad individual referida al todo

Con frecuencia se tiene por razonable, de manera *directa*, alguna medida con miras a la razonabilidad *indirecta* de otra. Se suele entender que el fin justifica los medios. Esto es habitual para causas valiosas, como suele ser la promoción del desarrollo a través del otorgamiento de subsidios, y otras disvaliosas, como ocurre en la guerra civil no violenta en que suele vivir la Argentina, donde para dañar al enemigo y lograr el propio fortalecimiento se consideran aceptables las persecuciones de los enfrentados y los beneficios extraordinarios a los amigos.

La razonabilidad de los repartos que fundan escuelas primarias es *influyente* en la razonabilidad de la fundación de escuelas de maestros, cuya

⁵¹ V. por ej. GONZÁLEZ, Gustavo, "Oficialitis", en *Perfil*, 31 de marzo de 2024, <https://www.perfil.com/noticias/columnistas/oficialitis-por-gustavo-gonzalez.phtml>, 1-4-2024; LO VUOLO, Rubén M., "Divide y no reinarás", *Ibidem*, 1 de abril de 2024, <https://www.perfil.com/noticias/opinion/divide-y-no-reinaras-por-ruben-lo-vuolo.phtml>, 1-4-2024).

razonabilidad es, así, *influida*, como sucedió con la creación de las escuelas normales.

Hay razonabilidades *vicarias*: v. gr., con la *inspiración* de un gobierno del pasado se adoptan medidas en el presente. La razonabilidad de la escuela actual, incluso virtual, suele inspirarse en la razonabilidad presencial de la escuela de otros tiempos. Elisa resulta, en nuestro caso, una fuente de *inspiración* de razonabilidad social respecto a casos *vicarios*.

14. Los *cambios* de los repartidores constituyen *transmutación activa*; los de los beneficiarios, *transmutación pasiva*; los de los objetos, *transustanciación*; los de la forma, *transformación* y los de las razones, *transfiguración*. Elisa nos invita de modo principal a que, sin transmutación activa, produzcamos, con su inspiración, transmutación pasiva, transustanciación, transformación y transfiguración de los repartos.

15. Los repartos *funcionan* mediante tareas de *reconocimiento, decisión y efectivización*. Como en los otros funcionamientos dimensionales, se muestran en ellas con especial intensidad proyecciones a las restantes dimensiones. En la dimensión sociológica, y sobre todo en su funcionamiento, se consideran las normatividades y los valores. No se trata de yuxtaposición, sino de *necesarias* presencias recíprocas

permanentes. En nuestro caso de inspiración referido a Elisa, su atención forma parte relevante de lo que debemos reconocer.

16. Cuando actúan diversos repartidores, importa atender a los elementos de los repartos para establecer en qué medida *cada uno* de ellos lo es respecto de *cada elemento*. Por ejemplo, vale saber si un repartidor ha decidido quiénes reparten, quiénes reciben, qué se recibe, los caminos para llegar a las decisiones, los móviles y las razones alegadas.

Los alcances de los elementos y sus matices se aprecian mejor con el *método de las variaciones*, que modifica de modo imaginario los casos para conocer la importancia de las intervenciones de los actores. En este marco, el método supone la abstención o la participación diferentes, para saber en qué medidas los repartos se mantienen o no y los repartidores son tales.⁵²

17. Los matices generan, siempre, también en este aspecto, importantes problemas de *identificación y articulación*. Por ejemplo: los matices de los desempeños de los repartidores colectivos originan las cuestiones que resuelven los reglamentos de los cuerpos colegiados; la propiedad horizontal produce

⁵² Vale recordar MILL, John Stuart, *A Sistem of Logic ratiocinative and inductive*, t. I, Londres, Parker, 1843, págs. 450/479, https://books.google.com.ar/books?id=y4MEAAAQAAJ&vq=met+hod+of+agreement&pg=PA464&redir_esc=y#v=twopage&q&f=false, 1-4-2024.

múltiples cuestiones de matices en cuanto a todos los elementos de los repartos.

Importa matizar los *intereses* y las *fuerzas* en relación con los *elementos* de las distribuciones y los repartos. Por ejemplo: hay que conocer qué intereses y fuerzas, en cuanto a desempeños como repartidores, recipiendarios, objetos, formas y razones surgen de modos destacados de la geografía, la economía, la religión, la ciencia y la técnica, las concepciones del mundo, etc. Puntualicemos: ¿qué interés y qué fuerza tiene alguien, por la geografía, para ser repartidor o recipiendario, recibir potencia e impotencia, desarrollar audiencia y prueba, tener móviles y alegar razones? Si se comparan las posibilidades de ser repartidores, de recibir potencias, de ser escuchados y dar razones y ser considerados razonables de los habitantes del hemisferio Norte con los del Sur, es mucho más lo que pueden los del espacio boreal. ¿Cómo son esos despliegues matizados en cuanto a la economía? Si se comparan las posibilidades de ser repartidores, de recibir potencias, de ser escuchados y dar razones y ser considerados razonables de los capitalistas con los proletarios es mucho más lo que pueden los primeros. ¿Cómo son esos despliegues matizados por la lengua? Si se comparan las posibilidades de ser repartidores, de recibir potencias, de ser escuchados y dar razones y ser considerados razonables de quienes hablan inglés con quienes hablan solo mapuche es mucho más lo que

reciben quienes hablan la lengua anglonorteamericana. Los ejemplos muy significativos serían muchos más.

Los elementos se vinculan entre sí, de modo que generalmente el interés y la fuerza para repartir se concretan en el carácter de beneficiario, en la recepción de potencias, en mayor audiencia, en la posibilidad de imponer sus móviles y en construcción de alegaciones más favorables.⁵³ El caso de Elisa muestra que sus intereses y fuerzas eran muy diversos que los de la mayoría; que era una persona para muchos “no interesante” y débil en múltiples aspectos.

18. Los repartos pueden ser de dos *clases*: *autoritarios* o *autónomos*. Los autoritarios se desarrollan en el curso de la imposición y realizan el valor poder; pueden ser *ordenancistas* o *directos* y los ordenancistas se basan en mandamientos, que son generales, o en órdenes que son individuales. Los repartos ordenancistas se desenvuelven con el esquema ordenanza-obediencia y producen problemas de identificación y articulación entre emisores y cumplidores de especial intensidad. Los repartos autónomos se desenvuelven por el acuerdo de todos los interesados y satisfacen el valor cooperación. Los

⁵³ El refranero español enseña que quien es parte y reparte se queda con la mejor parte (*El que parte y reparte se queda con la mejor parte*, Refranero multilingüe, Centro Virtual Cervantes, <https://cvc.cervantes.es/lengua/refranero/ficha.aspx?Par=58672&Lng=0#:~:text=Significado%3A%20Quien%20tiene%20algo%20a,lo%20mejor%20para%20s%C3%AD%20mismo,> 21-3-2024).

repartos autónomos presentan problemas de identificación y articulación que, aunque no se disuelven en las formas, suelen expresarse en las de negociación y adhesión.

También en las clases de repartos se evidencian los despliegues más *individuales* o *colectivos*, *directos* o *indirectos*, por *influencia* y por *inspiración*. Hay imposiciones y acuerdos entre personas *individuales* y entre *grupos*. Se pueden desplegar las imposiciones y los acuerdos de maneras *directas* o *indirectas* (v. gr. por mandatos). Las dos clases de repartos pueden producirse en el curso de *influencias*. Los padres suelen influir de manera autoritaria en los repartos de sus hijos pequeños; los trolls son con gran frecuencia autoritarios; cuando los influencers influyen lo hacen a menudo en términos de autonomía. También hay autoridad y autonomía en inspiraciones. Las influencias y las inspiraciones autoritarias pueden ocurrir en marcos de liderazgo. Elisa vivió en gran medida en un clima de autonomía y sería importante que su inspiración sirviera para repartos vicarios autónomos.

19. Las adjudicaciones, principalmente los repartos, pueden presentarse en *orden* o *desorden*. El orden de los repartos se produce mediante *planificación gubernamental* y *ejemplaridad*. La planificación gubernamental indica quiénes son los supremos repartidores y cuáles son los criterios supremos de

reparto. La *ejemplaridad* se desenvuelve mediante el seguimiento de repartos considerados razonables. La planificación gubernamental se manifiesta, por ejemplo, en la constitución, las leyes, los decretos, las sentencias, etc. y, cuando está en marcha, realiza el valor previsibilidad. A semejanza de los repartos autoritarios, la planificación puede ser expresión de hegemonía. La ejemplaridad se desenvuelve de manera más notoria en costumbres, jurisprudencia y usos, pero también abarca, de modo menos intenso, pero muy fructífero, la inspiración. En cierto sentido hay en ella una tendencia a la imitación. En la ejemplaridad se realiza el valor solidaridad entre los repartidores. La planificación y la ejemplaridad suelen necesitarse y apoyarse de manera recíproca, pero también existen importantes situaciones de conflicto. La Argentina vivió su período colonial con ejemplaridades económicas en significativos enfrentamientos con la planificación metropolitana (v. gr. en el contrabando) y se organizó mediante un plan que contrariaba costumbres gauchescas. Las tensiones al respecto han sobrevivido mucho tiempo.

Un orden de repartos ha de incluir un *orden de inspiraciones*. Por esto los promotores de orden procuran a menudo promover inspiración ordenadora (y al fin ejemplaridad) a través de relatos históricos y religiosos, expresiones artísticas, actuación de influencers, etc. En su modesta condición, Elisa resulta

una promotora de orden, al menos del microorden de quienes nos inspiremos en ella.⁵⁴

La planificación se desenvuelve mediante la intervención de repartidores y objetos *indirectos* y *directos*. La ejemplaridad se asemeja más, en el orden de los repartos, a despliegues de *influencia* en la composición de los repartos. Sin embargo, quien “influencia”⁵⁵ es repartidor del reparto donde esa relación ocurre; quien es seguido en la ejemplaridad no es repartidor del reparto de seguimiento. Como hemos expuesto, los repartos autoritarios y la planificación pueden ser expresiones de hegemonía.

Los repartos y las distribuciones no se relacionan de manera homogénea, sino que existen matices: *centros* (o núcleos) repartidores o beneficiarios menores que concentran –en orden o desorden- la producción o recepción de repartos o distribuciones. Esos centros de expansión o atracción del orden o el desorden de los repartos son, desde este punto de vista, *enclaves*. Hay *subórdenes* de repartos. Elisa vivía un

⁵⁴ Los repartos y las distribuciones no se relacionan de manera homogénea, sino que existen centros (o núcleos) repartidores o beneficiarios menores que concentran –en orden o desorden- la producción o recepción de repartos o distribuciones. Esos centros de expansión o atracción del orden o el desorden de los repartos son, desde el punto de vista jurídico-sociológico, enclaves. Las agrupaciones de repartos, desde el punto de vista de sus criterios, son instituciones

⁵⁵ REAL ACADEMIA, *Diccionario de la lengua ... cit.*, influencia, “...2. f. Poder, valimiento, autoridad de alguien para con otra u otras personas o para intervenir en un negocio...”, <https://dle.rae.es/influencia?m=form>, 23-3-2024.

suborden que puede inspirarnos un centro de expansión.

El orden de los repartos se denomina también *régimen* y realiza el valor orden que, cuando se encamina a la justicia, es paz. En su modesta condición, Elisa promueve posible paz.

También en cuanto a la planificación y la ejemplaridad importa considerar los matices de los intereses y las fuerzas. ¿Qué intereses o fuerzas se planifican o forman la trama de la ejemplaridad? Elisa nos muestra a alguien que procuró, en gran medida, en base a adjudicaciones que desconocemos, vivir menos incluida en la planificación gubernamental. Al final, sin embargo, entró en el sistema de salud. En sentido amplio, de espontaneidad vital, nos mueve a ejemplaridad.

20. Los *cambios* del orden de repartos pueden referirse a los supremos repartidores y los criterios supremos de reparto y ser entonces *revolucionarios*; referirse solo a los supremos repartidores y constituir un *golpe*, o afectar únicamente a los segundos y formar una *evolución*. Pueden resultar matizados, por ejemplo, la Revolución de Mayo de 1810 en la Argentina fue una revolución en lo económico pero, si bien tuvo conflictos con la Iglesia, no lo fue tanto en lo religioso. La Revolución Francesa pretendió ser una revolución en los

dos aspectos. La opción de vida de Elisa significaba, para su pequeño mundo, una revolución. Su inspiración ha de sernos, sobre todo, motivo de evolución.

21. El *desorden* de los repartos se denomina *anarquía* y realiza el desvalor arbitrariedad. La anarquía puede producirse por falta de planificación o de ejemplaridad. Interesa distinguir la anarquía fáctica (real) y la subjetiva (percepción). Los ataques al orden pueden provenir de las referencias a los supremos repartidores, los criterios supremos de reparto y la razonabilidad de la ejemplaridad. Vale reconocer sus matices según hemos señalado. Los repartos que pertenecen a un orden son *inmanentes* respecto de éste; los ajenos a él son *trascendentes*. La ubicación de un reparto en un orden puede referirse a repartidores, beneficiarios, objetos y razones. Por ejemplo: una sentencia inconstitucional puede pertenecer al orden por los repartidores y no por otros elementos (v. gr. los objetos, las formas).

Cuando el desorden de los repartos surge de distribuciones es caos. Una manera muy significativa de cuestionar un orden es desafiar sus bases de inspiración, por ejemplo, sus relatos fundacionales. Esto ha sucedido en la Argentina en las últimas décadas. El microorden de adjudicaciones de la vida de Elisa tenía cierta analogía con una microanarquía en el conjunto del régimen.

22. En la individualidad y la colectividad, los despliegues directos e indirectos, la influencia, la inspiración y la vicaría, como asimismo en la paraconceptualidad y la parajuridicidad, se plantean *contactos de respuestas jurídicas y culturales en general*, que pueden ser de *coexistencia* de unidades relativamente independientes, *dominación, integración y desintegración* y presentan problemas de *calificaciones, alcances, derivaciones y rechazos*.⁵⁶ Todas ellas pueden ser matizadas con los sentidos indicados.

Es importante saber quiénes *califican* los papeles de repartidores individuales o colectivos, indirectos o directos, de influyente o influido, de inspirador o inspirado, de paraconceptualidad y parajudicialidad: los individuos o los grupos; los repartidores directos o los indirectos; los influyentes o los influidos y los inspiradores o los inspirados. Por ejemplo: el personaje parajurídico literario puede calificar a la persona del repartidor real mejorándola o empeorándola. El personaje *Facundo* de la gran obra de Sarmiento califica de manera agravada la condición del repartidor de la vida real que protagonizó parte de nuestra historia; el personaje Felipe II en *don Carlos* de Schiller califica como un padre sumamente cruel al repartidor de la

⁵⁶ Es posible *ampliar* en nuestro estudio *Aportes para una teoría de las respuestas jurídicas*, Rosario, Consejo de Investigaciones de la UNR, 1976, Centro de Investigaciones... <https://drive.google.com/file/d/11jXzawgY2rB10p-RYSVe-l6jQf5gR0zf/view>, 21-3-2024.

existencia real, perfil que no corresponde, al menos de manera cabal, a esa descripción ⁵⁷, etc.

En general, calificar, fijar alcances, derivar y rechazar es potencia. La calificación como repartidor colectivo puede ocultar responsabilidades individuales o a la inversa; la calificación como influyente puede ocultar que se trata de un repartidor indirecto; la calificación como inspirador puede ocultar el carácter de influyente, etc. La calificación de la vida de Elisa era seguramente diferente si ella se autocalificaba, la

⁵⁷ Tal vez haya que ponderar que se dieron en la vida del príncipe una gran cantidad de influencias humanas difusas de impotencias (por ejemplo, la de las consecuencias de la endogamia en su familia) y que Felipe II, una persona que con criterios actuales resulta demasiado cruel, antepuso, *como debía*, sus deberes de rey a los de padre. Sobre todo, en un tiempo de irresponsabilidades, como el presente, *si se reciben privilegios* como los que tenía el rey, *hay que estar dispuesto al sacrificio que sea necesario para justificarlos*. V. SCHILLER, Friedrich, "Don Carlos Infante de España", en *Dramas de C. F. Schiller* (rec.), trad. José Yxhart, Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, https://www.cervantesvirtual.com/obra-visior/don-carlos-sic-infante-de-espana-poema-dramatico--0/html/ff065d82-82b1-11df-acc7-002185ce6064_2.html, 27-3-2024; "«Don Carlo» de Verdi o todos contra Felipe II: ¿imperfiofobia... imperiofilia?", *El Tema 8*, <https://eltema8.com/2019/09/18/don-carlo-de-verdi-o-todos-contra-felipe-ii-imperfiofobia-imperiofilia/>, 27-3-2024, ("En palabras del historiador José Varela Ortega «La realidad es que Don Carlos no fue asesinado por Felipe II, según han demostrado los historiadores. Pero en este caso, como también en otros, se consagró la estampa por encima de los hechos.»"); *Carlos de Austria*, Real Academia de la Historia, <https://dbe.rah.es/biografias/14402/carlos-de-austria>, 29-3-2024; TORMO Y MONZÓ, Elías, "La tragedia del príncipe don Carlos y la trágica grandeza de Felipe II", en *Boletín de la Real Academia de la Historia*, t. 112, 1943, págs. 161/209 y hojas de lámina (s/n), Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, <https://www.cervantesvirtual.com/portales/hemeroteca/obra/la-tragedia-del-principe-don-carlos-y-la-tragica-grandeza-de-felipe-ii-charlas-academicas/>, 24-3-2024; BRUQUETAS DE CASTRO, Fernando – LOBO CABRERA, Manuel, "El príncipe don Carlos, la tragedia del hijo de Felipe II", en *Historia*, National Geographic, 19 de septiembre de 2017, <https://historia.nationalgeographic.com.es/a/principe-don-carlos-tragedi-a-hijo-felipe-ii-11876>, 27-3-2024; *Carlos de Austria (Príncipe de Asturias)*. XVI *Príncipe de Asturias*, Wikipedia, [https://es.m.wikipedia.org/wiki/Carlos_de_Austria_\(pr%C3%ADncipe_de_Asturias\)](https://es.m.wikipedia.org/wiki/Carlos_de_Austria_(pr%C3%ADncipe_de_Asturias)). Las relaciones de Felipe II con su hijo eran malas, tal vez el amor entre el príncipe y su madrastra Isabel de Valois fuera real, pero según un relato histórico que creemos acertado "Al aproximarse el verano, don Carlos se sometió a violentos cambios de temperatura, cubriendo su cama con hielo. Todo esto hizo su efecto. Cayó enfermo y murió ..." (KAMEN, Henry, *Felipe de España*, trad. Patricia Escandón, 12ª. ed., Madrid, Siglo XXI de España, 1998, pág. 127). Sobre Felipe II c. en general Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, Hemeroteca, Felipe II, https://www.cervantesvirtual.com/controladores/portales/portal.php?seccion=catalogo_por_titulo&portal=hemeroteca&q=Felipe+II&fondo=&tipo=, 24-3-2024.

calificábamos quienes la comprendíamos y valorábamos o la calificación la hacían fanáticos del orden.

23. Los intereses y las fuerzas se despliegan en *gravitaciones*.⁵⁸ Es importante atender, de modo especialmente intenso, a la gravitación que tienen los repartidores, los beneficiarios, los objetos, las formas las razones, las clases de repartos y su orden. Con miras al mejor conocimiento y la mejor solución de las circunstancias, hay que *ponderar* todos los despliegues, reconociendo, según corresponda, situaciones de *equiponderancia* (relativa igualdad) y *diponderancia* (relativa desigualdad).⁵⁹ En los contratos comunes

⁵⁸ Gravitación en el sentido donde gravitar, es derivado de peso (REAL ACADEMIA, *Diccionario de la lengua ... cit.*, gravitar, <https://dle.rae.es/gravitar?m=form>, 21-3-2024). Para investigar la gravitación desde el horizonte sociológico puede ser útil atender a las sendas de la racionalidad, la tradición y el carisma (cabe recordar WEBER, Max, "Cap. III Tipos de dominación" en *Economía y Sociedad*, https://web.seducoahuila.gob.mx/biblioweb/upload/weber_marx-_economia_y_sociedad_cap_3.pdf, 23-3-2024, se puede v. *Economía y Sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*, trad. José María Echavarría y otros, 2ª. reimp. de la 2ª. ed., Madrid, Fondo de Cultura Económica de España, 2002, <https://zoonpolitikonmx.files.wordpress.com/2014/08/max-weber-economia-y-sociedad.pdf>, 25-3-2024). Cabe tener presente asimismo *Gravitación Universal*, Sociedad Española de Astronomía, <https://www.sea-astronomia.es/glosario/gravitacion-universal>, 25-3-2024.

Cuando las relaciones de individualidad o colectividad, directas e indirectas y de influencia entran en crisis, los repartos suelen estar en *colapso*, que es análogo a la anarquía en el conjunto de los repartos.

⁵⁹ En cuanto a equiponderancia y diponderancia, equipolencia y dipolencia y equivalencia y divalencia es posible v. por ej. nuestros artículos "Meditaciones acerca de los conceptos jurídicos", en *El Derecho*, t. 93, 1981, págs. 831/850, especialmente págs. 834/835, 840 y 847/848; "Bases para el Derecho Constitucional Comparado latinoamericano", en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, 2002, págs. 75/99, esp. pág. 92. La noción de equipolencia tiene antecedentes en las ideas de Galeno, Apuleyo y Leibniz (v. por ej. FERRATER MORA, *op. cit.*, "equipolencia" y "equivalencia", t. II, págs. 1044/1045; RAFFO QUINTANA, Federico, "Sobre la fundación del principio de equipolencia en el período parisino de Leibniz", en *Ápeiron. Estudios de filosofía*, N° 16, abril de 2022, págs. 175/200, https://ri.conicet.gov.ar/bitstream/handle/11336/187273/CONICET_Digital_Nro.c2196587-2554-4d4a-927c-5019d61f92ac_L.pdf?sequence=5&isAllowed=y, 2-4-2024).

suele haber equiponderancia; en los de consumo es frecuente la diponderancia. Los despliegues individuales y colectivos, directos e indirectos, de influencias e inspiraciones corresponden a diferentes maneras de la gravitación.⁶⁰ Las personas suelen tener muy diversas gravitaciones en diferentes áreas, también la jurídica. Los sistemas de castas y clases son muestras de ello. Obviamente, en nuestro tiempo hay demasiada gravitación económica, pero urge equilibrarla según las necesidades generales del Derecho. El caso de Elisa, una persona con escasa gravitación económica, es una muestra de otros despliegues, insuficientes pero no descartables, del peso que alguien puede tener.

24. Los repartos y sus órdenes pueden encontrar *límites necesarios* de caracteres *físicos, psíquicos, lógicos, sociopolíticos, socioeconómicos y vitales*. En relación con ellos, en cuanto forman *factores de poder*, se forma la *constitución material*. Los matices pueden encontrar límites y oponerlos y existen también en la constitución material. Por ejemplo, en marcos como el de las redes sociales de nuestro tiempo las referencias individuales tienden a esfumarse. Lo que se quiso hacer por Elisa según nuestros pareceres tropezó con su límite

⁶⁰ En el campo religioso, la gravitación inspiradora tiene entre sus principales manifestaciones la asistencia del Espíritu Santo en que se apoya la infalibilidad papal (se puede v. *Catecismo de la Iglesia Católica*, Primera Parte La Profesión de la Fe, https://www.vatican.va/archive/catechism_sp/p1s1c2a3_sp.html, 25-3-2024; SPITZER, Robert J., Padre (S.J.), "La inspiración del Espíritu Santo", Extracto del libro del Padre Spitzer: *Five Pillars of the Spiritual Life*. Reimpreso con el permiso del Spitzer Center, Centro de Recursos para la Educación Católica, <https://www.catholiceducation.org/es/religion-y-filosofia/vida-espiritual/la-inspiracion-del-espiritu-santo.html>, 25-3-2024).

psíquico, de fuerte opción por su modelo de vida y tal vez, en caso de que pudiéramos avanzar con nuestra inspiración, se encontrarían límites socioeconómicos. La constitución material argentina no es suficientemente capitalista para asegurar un buen funcionamiento del sistema, pero lo es para bloquear muchas originalidades que no se adaptan a ella.

b) Dimensión normológica

25. En la dimensión normológica, constituida por normas, imperativos, principios, instrucciones, etc., los matices que hemos referido tienen reflejos relevantes relacionados entre sí. Por ejemplo: a) las normatividades de los alcances *generales* pueden concretarse en normatividades *individuales*, v. gr. el reglamento de tránsito se individualiza en la multa que aplica el agente respectivo y, a su vez, las normatividades de alcances individuales pueden integrarse en normatividades de alcances generales, v. gr., las normatividades de sentencias referidas a casos individuales pueden ser proyectadas en normatividades generales de plenarios vinculantes; b) el sentido *indirecto* de un contrato de mandato se concreta en la normatividad de los actos que realiza *directamente* el mandatario, y el sentido *indirecto* de un fideicomiso se concreta en la relación entre el fideicomitente y el fiduciario, en beneficio del fideicomisario, que tal vez sea el inspirador del fideicomiso; c) la asistencia para el

ejercicio de la capacidad se manifiesta en normatividades que reflejan *influencia*, por ejemplo, en la resolución judicial que acoge el pedido; d) la normatividad sobre hurto de los arts. 162 a 163 bis del Código Penal se *inspira* en la normatividad sobre dominio de los arts. 1941 y ss. del Código Civil y Comercial; e) en los despliegues de *paraconceptualidad*, tal vez desarrollos como los de la robótica y la inteligencia artificial requieran despliegues de “parapersonalidades”; f) en cuanto a la *parajuridicidad* literaria, quien haya leído Oliverio Twist se sentirá inspirado ante las normas que protegen a los niños y exigen prueba fehaciente de los delitos y procurará que funcionen.⁶¹

26. Las normatividades deben ser *fieles*, o sea, expresar con acierto el contenido de la voluntad de sus autores; han de ser *exactas*, es decir, han de cumplirse, y tienen que ser *adecuadas*, o sea, deben utilizar los conceptos que necesitan los autores, los encargados del funcionamiento y el resto de la sociedad. Las relaciones de los despliegues de los repartos se evidencian en condicionamientos recíprocos de esas cualidades entre

⁶¹ DICKENS, Charles, *Oliver Twist*, XI Que trata del magistrado de policía señor Fang y ofrece un ejemplo de su manera de administrar justicia, págs. 89/97, Ministerio de Educación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, <https://www.mendoza.edu.ar/wp-content/uploads/2022/04/Oliver-Twist-Charles-Dickens.pdf>, 28-3-2024, también, v. gr., cap. 3, Fangin y compañía, <https://pe rio.unlp.edu.ar/catedras/lecturayescritura/wp-content/uploads/sites/16/2020/03/2.-Dickens.pdf>, 28-3-2024. La melodía que simboliza a la Unión Europea ha sido tomada de la Novena Sinfonía, compuesta por Ludwig van Beethoven, quien puso música a la Oda a la Alegría de Schiller (*El himno europeo*, UE, [108](https://european-union.europa.eu/principles-countries-history/symbols/european-anthem_es#:~:text=La%20melod%C3%ADa%20que%20simboliza%20a, en%20un%20sentido%20m%C3%A1s%20amplio., 8-4-2024).</p></div><div data-bbox=)

las normatividades de referencia. Por ejemplo: para saber si una normatividad es fiel hay que averiguar cuánto refleja los contenidos de la voluntad de todos los repartidores; para reconocer si es exacta, vale pensar cuánto la exactitud se refiere al cumplimiento de los elementos del reparto complejo; para saber si los conceptos son adecuados hay que remitirlos a las necesidades de todos los partícipes del reparto captado. La intervención de diversos sujetos por los caracteres colectivos, indirectos, influyentes e inspiradores genera problemáticas internas de fidelidad. Por ejemplo: la problemática de *fidelidad interna* en la colectividad repartidora. Con miras a apreciar de manera más clara esas condiciones, pueden ser importantes las nociones de *infrafidelidad*, *infraexactitud* e *infraadecuación*. Las relaciones entre despliegues lógicos pueden ser de relativa *equipolencia* (relativa igualdad) y *dipolencia* (relativa desigualdad). Entre el concepto de matrimonio y el de unión civil hay más equipolencia que entre el de hurto y homicidio, donde la dipolencia es grande. Es relevante *ponderar* las situaciones al respecto para manejar los despliegues lógicos de manera más idónea. Si Elisa inspira repartos y consecuentemente normatividades, puede ser importante tener en cuenta sus condiciones para saber si son fieles y adecuadas y cuáles son los despliegues de equipolencia o dipolencia, para resolver según corresponda.

27. Para que los repartos proyectados captados en las normatividades cumplan su destino de realizarse en las vidas de las personas, es imprescindible que *funcionen*. El funcionamiento exige tareas de *reconocimiento, interpretación, determinación, elaboración, aplicación, síntesis y argumentación*. Las distintas expresiones de la complejidad y los paralelos de los repartos deben tenerse en cuenta en las diferentes tareas. El funcionamiento normativo *necesita* considerar la realidad social y los valores. Por ejemplo, para interpretar hay que atender a los repartidores individuales o colectivos, directos o indirectos, influyentes e influidos e incluso, a los inspirados e inspiradores. Las tareas tienen matices, por ejemplo, se puede interpretar con referencia a los elementos del reparto: interpretar quiénes repartirán y recibirán, qué repartirán, cómo llegarán a las decisiones, cuáles son las razones, etc. Los matices de los repartidores se muestran, por ejemplo, en la interpretación que ellos mismos brindan, que puede ser diversamente auténtica o infraauténtica. Casos típicos de interpretación referida a la inspiración han sido, en diversas oportunidades, la consideración del vínculo de la Constitución argentina de 1853 con la Constitución Norteamericana ⁶² y la

⁶² ALBERDI, Juan Bautista, *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina*, ed. Bs. As., Biblioteca del Congreso de la Nación, 2017, <https://bcn.gob.ar/uploads/BasesAlberdi.pdf>, 24-3-2024; CALVO, N. A. - PASCHAL, G. A., *Anotaciones á la Constitución de Estados Unidos* (Paschal) y *concordancias con la Constitución Argentina*, traducidas del inglés las primeras y anotadas y comentadas las segundas (por N. A. Calvo), Rosario, Peuser, 1890, se puede v. [bibliotecadigital.gob.ar](http://www.biblioteca digital.gob.ar); Ministerio de Justicia, <http://www.biblioteca digital.gob.ar/items/show/877>, 28-3-2024; "Nuestro sistema constitucional tiene su fuente originaria en la Constitución de los Estados Unidos de América -es decir, una constitución rígida que adopta el

atención al vínculo del Código Napoleón con el Código Civil argentino de 1869. La inspiración suele contribuir a elaborar normas para las carencias (en perspectiva de integración del ordenamiento normativo) por vía de analogía o a través de principios generales. En general, los matices complejizan el funcionamiento, pero vale tener en cuenta que *la vida es compleja*. Las normatividades de lo que hagamos inspirados en Elisa se interpretarán mejor considerando esa relación.

28. El *ordenamiento normativo*, captación lógica de un orden de repartos, se constituye con relaciones *verticales y horizontales*, en cada caso, de *producción y de contenido*. Las vinculaciones verticales de producción realizan el valor subordinación, las de contenido, el valor ilación. Las relaciones horizontales de producción satisfacen el valor infalibilidad, las de contenido, el valor concordancia. El conjunto del ordenamiento realiza el valor coherencia que, encaminado a la justicia, es

principio del constitucionalismo liberal clásico de la división de poderes- y reposa en la independencia de un Poder Legislativo, un Poder Ejecutivo presidencial y un Poder Judicial que ejerce el control de constitucionalidad." (*Fallos de la Corte Suprema*, "Video Club Dreams c/ Instituto Nacional de Cinematografía s/ amparo", 6-6-1995, t. 318: 1154, págs. 1178/1179, voto del Dr. Augusto César Belluscio); al referirse al Código Civil francés o Código Napoléon dijo Segovia: "Consta de 2282 artículos, de los que solo una mitad se vé reproducida en el Código Argentino, aunque no hay copiados sinó 145 artículos." (*Código Civil de la República Argentina*, con su explicación (sic) y crítica bajo la forma de notas hechas por el Dr. D. Lisandro Segovia, t. I, Bs. As., Coni, 1881, págs. XXI/XXII); BOSSERT, Gustavo A., "Influencia del Código Civil francés en el Código argentino y otros códigos de Hispanoamérica", en *La Ley*, 17 de febrero de 2005, t. 2005-A, Sec. Doctr., págs. 1452/1457, <https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/1130/influencia-codcivil-frances.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, 28-3-2024 ("Segovia, al realizar el primer comentario integral del Código argentino sostuvo (2) —y no fue desmentido por otros autores en el siglo que ha pasado desde la publicación de su obra— que de los 2282 artículos del Code, la mitad fue reproducida por Vélez y 145 copiados textualmente."). Dalmacio Vélez Sarsfield se ocupó de orientar de manera detallada acerca de diversas fuentes que le sirvieron de inspiración.

armonía. Una normatividad puede pertenecer al ordenamiento por todas o algunas de estas vinculaciones. Kelsen optó por dar carácter identificador a la producción vertical.

La vinculación entre los repartidores *indirectos* y los *directos* suele expresarse en relaciones *verticales de producción*, y sobre todo de *contenido*. Las normatividades de reparto indirecto del mandato suelen ser materialmente superiores a las de su ejecución. Por su parte, la *inspiración* da más espacio a las relaciones horizontales, de producción y sobre todo de contenido. De estas maneras, por ejemplo, las normatividades penales suelen inspirarse en las civiles, comerciales, etc. La estructura del ordenamiento también puede tener despliegues de *equipolencia* y *dipolencia*. En correspondencia con el carácter de microorden de repartos de la vida de Elisa, sus normatividades respectivas constituyen un microordenamiento normativo a desarrollar e integrar en el ordenamiento.

c) Dimensión dikelógica

29. En la dimensión dikelógica, comprensiva de un complejo de valores que culmina en la *justicia* y referida a las dimensiones sociológica y normológica, consideraremos la justicia de los matices de las adjudicaciones. Los otros valores del Derecho han de

coadyuvar con la justicia y entre sí o *sustituirse* legítimamente. Todos los valores del Derecho y todos los otros valores a nuestro alcance distintos del valor *humanidad* han de coadyuvar con éste, que es el deber ser cabal de nuestro ser. Hay que saber qué despliegues de valor aporta cada matiz del desarrollo jurídico, v. gr., si los partícipes *individuales* o *colectivos*, *indirectos*, *influidos* o *inspiradores* aportan utilidad, amor, verdad, belleza, etc. orientados a la justicia y al fin a la humanidad. Por ejemplo: un repartidor directo mandatario puede aportar utilidad al repartidor indirecto, su mandante; un repartidor influyente, v. gr. asistente, puede brindar justicia, amor, salud, etc. a su influido asistido, etc. La inspiración capitalista que el Código Civil argentino de 1869 tomó del Código Napoleón se consideró un aporte a la utilidad con miras a la justicia. Tal vez a esta perspectiva se debiera que dejó gran parte del régimen matrimonial, referido al amor y en ese clima a la santidad, al Derecho Canónico.

⁶³ Hoy, el capitalismo radicalizado, al fin extremadamente individualista, no solo produce legítima utilidad, sino secuestros por el desborde de este valor contra todos los otros valores, incluso la humanidad. En la Argentina, hace años que el amor (“yo soy porque tú eres”) está ausente entre las partes de las grietas que escinden nuestras vidas. ⁶⁴ Elisa, como

⁶³ V. arts. 167 y 168 del Código Civil según la ley 340.

⁶⁴ Al escribir estas líneas estamos viviendo un atropello contra los pueblos originarios, de quienes se ha dicho que ¡tienen poco de argentinos!

inspiradora, puede fortalecer un despliegue de amor en vías de justicia y humanidad a quienes se refieran a ella.

30. En continuidad con senderos que recorrió Aristóteles, es posible pensar diversas *clases de justicia* cuya consideración puede enriquecer nuestro tema. La confluencia de las perspectivas de repartidores individuales y colectivos se puede nutrir, por ejemplo, con las clases de justicia monologal y polilogal, “parcial” o “gubernamental”, sectorial o integral, de aislamiento o de participación, absoluta o relativa y particular o general. La inspiración suele nutrirse de la analogía. La inspiración que el Código Civil argentino de 1869 tomó del Código Napoleón se consideró un aporte de la justicia relativa, de modo de tratar igual a los que se deseaba que fueran iguales. Elisa, en su dignidad, es una muestra de la necesidad de recurrir no solo a la justicia conmutativa (con contraprestación), sino a la justicia espontánea (sin contraprestación), no únicamente a la justicia de aislamiento, sino a la de participación.

31. La justicia es una categoría *pantónoma*, que solo podemos conocer y realizar a través de *fraccionamientos* generadores de *seguridad*. Hay que fraccionarla, generando seguridad jurídica, cuando no se puede conocer o hacer más. Para desfraccionar y fraccionar de maneras más valiosas es importante *ponderar* las situaciones dikelógicamente y reconocer y resolver de modos convenientes las situaciones de

equivalencia (relativa igualdad) y *divalencia* (relativa desigualdad). Entre los contratos entre sí y los matrimonios entre sí suele haber más equivalencias; al cruzar los casos, comparando el contrato y el matrimonio, al menos era más habitual la divalencia. En nuestro campo de estudio, por vía de ejemplificación: la influencia suele limitar más las posibilidades de justicia de los influidos asegurando a los influyentes, cuya situación resulta desfraccionada; la inspiración desfracciona la justicia. El caso de Elisa brinda la posibilidad de orientar importantes ponderaciones y desfraccionamientos. Por ella, podemos valorar con más amplitud.

Los valores *funcionan* mediante tareas de *referencia*, *decisión* y *realización*. Como los consideramos contruidos, denominamos a la tarea “referencia”; si fuésemos objetivistas podríamos encontrar valores “naturales” que requirieran descubrimiento. La “energía” del funcionamiento de los valores surge de un *atractivo* que quizás pueda denominarse *eros* ⁶⁵ específico, por ejemplo, en cuanto a la justicia, el atractivo sería eros dikelógico. El funcionamiento de los valores *necesita* referencias a la realidad social y la normatividad.

⁶⁵ En sus versiones primitivas Eros no era solo el dios del amor sexual, sino el impulso creativo de la naturaleza, la luz primigenia responsable de la creación y el orden de todas las cosas en el cosmos (se puede *ampliar* en nuestro libro *Derecho ...* cit. y en *Eros*, Wikipedia, <https://es.m.wikipedia.org/wiki/Eros>, 6-4-2024).

Los valores pueden realizarse en *grados normales, superiores (o heroicos) e inferiores*, que tal vez puedan denominarse *vicarios*. Quien realiza, dentro de lo que le es exigible, la justicia, en el mayor grado cognoscible y posible, efectúa un acto justo en grado normal; quien la realiza con un esfuerzo mayor, es un héroe; quien realiza lo mejor que está a su alcance, inferior a lo justo, está justificado.⁶⁶ Tal vez respecto de Elisa no se hizo lo justo durante su vida, hoy con nuestro empeño quizás hagamos lo justo, que resulta justificado en relación con su vida.

32. En la propuesta de construcción del objeto jurídico que presentamos desde el trialismo la justicia exige adjudicar a cada individuo y a la especie humana, en la que él debe realizarse, la *posibilidad de desarrollarse plenamente*. Ambos despliegues son al fin coincidentes. En la enormidad del Universo los individuos adquirimos plena significación como integrantes de una especie que, hasta lo que sabemos, tiene muy especial jerarquía y consideramos particularmente digna de supervivencia. Según nuestra propuesta, la vida es en general un despliegue universal de especial valor y en ella se destaca la vida humana.

⁶⁶ Es posible v. por ej. SCHELER, Max, *El santo, el genio, el héroe*, trad. Elsa Tabernig, Bs. As., Nova, 1961. El héroe no es líder, es modelo. Elisa no es, obviamente, líder, pero se constituye en modelo. Se puede c. v. gr. SÁNCHEZ CÁMARA, “Modelos y líderes”, la edificación del alma”, en *ABC Cultural*, Ignacio, 20 de marzo de 2019, https://www.abc.es/cultura/cultural/abci-modelos-y-lideres-edificacion-alma-201903200159_noticia.html?ref=https%3A%2F%2Fwww.abc.es%2Fcultura%2Fcultural%2Fabci-modelos-y-lideres-edificacion-alma-201903200159_noticia.html, 23-3-2024.

Immanuel Kant (de cuyo nacimiento se cumplen en 2024 trescientos años) dijo con especial acierto “Dos cosas llenan el ánimo de admiración y respeto, siempre nuevos y crecientes cuanto más reiterada y persistentemente se ocupa de ellas la reflexión: el cielo estrellado que está sobre mí y la ley moral que hay en mí.”⁶⁷ La exigencia de justicia se aplica a los repartos aislados y en conjunto y a las normatividades y el conjunto de las normatividades, de manera que esclarece la legitimidad de múltiples perspectivas que venimos desarrollando.

33. Desde el punto de vista de la justicia de los *repartos aislados*, hay que considerar la legitimidad de los *repartidores*, los *recipiendarios*, los *objetos*, las *formas* y las *razones*.

34. En cuanto a los *repartidores*, se debe atender a la legitimidad *autónoma*, surgida del acuerdo de todos los interesados (con sus declinaciones de *paraautonomía*, acuerdo de todos respecto de quiénes han de repartir; *infraautonomía*, acuerdo de la mayoría, y *criptoautonomía*, acuerdo que brindarían los interesados si conocieran los repartos) y de *aristocracia*, emergente de la superioridad moral, científica y técnica. La falta de legitimidad hace que los repartidores sean “antiautónomos” (dikelógicamente de facto). La

⁶⁷ KANT, Immanuel, *Crítica de la razón práctica*, Libera los Libros, conclusión, http://www.manueloslosses.cl/VU/kant%20Immanuel_Critica%20de%20la%20razon%20practica.pdf, 27-3-2024.

individualidad se refiere más a las posibilidades de autonomía y aristocracia; lo colectivo suele requerir más vías democráticas. Los repartidores indirectos invocan a menudo su superioridad de cierto modo aristocrática sobre los que cumplen su voluntad (aunque éstos a veces sean profesionales). La influencia y la inspiración tienen con particular frecuencia sentidos aristocráticos. Los influencers, sean o no repartidores, se presentan con reiterados rasgos aristocráticos, aunque su desenvolvimiento tenga al fin carácter autónomo. Los trollers, con frecuencia repartidores disruptivos, suelen ser antiautónomos. Más allá de los sentidos relativamente habituales, la inspiración que nos brinda Elisa, con su elección moral de un plan de vida que cumplió con dignidad, tiene fuerte legitimidad autónoma y aristocrática.

35. Los *recipiendarios* se legitiman para recibir potencias por *méritos* de la conducta y *merecimientos* emergentes de la necesidad. A veces la necesidad hace reclamable la asistencia a través de conductas meritorias de otras personas; con frecuencia, en sus comienzos, los méritos se constituyen con la atención a merecimientos. Pese a la quizás notoria presencia de merecimientos, Elisa supo transformarlos en títulos de mérito por la conducta.

La legitimación para recibir impotencias surge de la *responsabilidad* y la *posibilidad de aportar*. Por

ejemplo: los despliegues indirectos suelen generar responsabilidad de quienes deben actuar. Elisa y las personas en situaciones análogas no solo nos inspiran, exigen nuestro deber de aportar en la medida de nuestras posibilidades para apoyar su elección.

36. Los *objetos* de reparto se despliegan en el comienzo, el transcurso y el final de la *vida*, la *educación*⁶⁸, la *propiedad*, la *creatividad*, la *inspiración valiosa*, la *ocupación*, la *compañía*, etc. Es importante determinar los títulos específicos de su legitimidad, por ejemplo, la legitimidad de la vida, la educación, la propiedad, etc. Es relevante, además, establecer la medida en que la legitimidad de los objetos puede hacer justa su imposición, por ejemplo, respecto a la vida, la educación, etc. No siempre la justicia de este elemento de los repartos margina la necesidad de la justicia de los otros. Consideramos que, si no hay instigación, en justicia existe el derecho al suicidio. Vivir es justo, pero por el ejercicio de la autonomía suicidarse también.

El sostenimiento de la vida suele requerir despliegues *indirectos*, por ejemplo, se beneficia a los padres por los hijos. La viabilidad del objeto propiedad hace a menudo justo su despliegue *individual*, al punto que Dalmacio Vélez Sarsfield tendió a favorecer la disolución del condominio, pero, también, suele ser valioso su sentido *colectivo*, v. gr. en partes de la propiedad horizontal. En nuestra perspectiva, la

⁶⁸ Como desarrollo de la personalidad.

influencia que tradicionalmente se ejercía sobre los menores para brindarles algunos de los objetos justos está en legítima crisis, pero consideramos que es justa la obligatoriedad de la educación. Siguiendo caminos que la Filosofía recorre al menos desde Diógenes el Cínico, Elisa nos inspira en el ejercicio del legítimo derecho a casi abstenerse de la propiedad.

37. Las *formas* de los repartos se legitiman por la *audiencia* y la *prueba*. La legitimidad de la audiencia colectiva es particularmente difícil. Un despliegue muy calificado de la influencia en la forma es la asistencia profesional que, en casos como el de la abogacía, se hace legítimamente obligatoria. Elisa hablaba muy poco, tal vez la audiencia que se le brindaba era muy limitada, pero quedaba ampliamente suplida por la prueba que surgía de su presencia.

38. La justicia de las *razones* se despliega en la *fundamentación*. Es relevante que todos quienes reparten fundamenten y todos quienes reciban potencia e impotencia y la sociedad en su conjunto reciban fundamentación apoyada en la mayor cantidad de perspectivas jurídicas posibles. Una característica relevante de la legitimidad de la fundamentación es la accesibilidad. Hay fundamentaciones diversas, por ejemplo, el asistente que influye en el campo jurídico, al aportar su apoyo, debe tener en cuenta a su asistido, los jueces y el resto de la sociedad. Casos como el de Elisa

brindan a quienes se inspiren en ellos la posibilidad de una rica fundamentación, v. gr. en términos de justicia y humanidad. Más allá de las limitaciones mentales del utilitarismo predominante actual, Elisa, vulnerable, de aspectos frágiles notorios en su soledad, nos acerca bases para quienes fundamenten sus decisiones en la justicia y la dignidad humana.

39. El *régimen* justo ha de tomar a cada individuo como un *fin* y no como un medio, esto significa que debe ser *humanista* y no totalitario. El humanismo ha de ser normalmente *abstencionista* y excepcionalmente *intervencionista*. En nuestro marco de análisis, la influencia es más intervencionista y la inspiración es más abstencionista. En principio, la inspiración es preferible a la influencia. Este criterio es relevante de manera particular, por ejemplo, en la educación. El educador ha de inspirar, no influir. Como lo indica, con otra expresión, el lema de la Revolución Francesa, son imprescindibles, de manera ponderada según las circunstancias, la *libertad*, la *igualdad* y la *comunidad* (fraternidad).⁶⁹ La libertad atiende más al individuo y la comunidad se relaciona más con lo colectivo. Elisa optó por desarrollar especialmente su libertad; debemos poner a sus alcances, de manera póstuma, más igualdad y comunidad.

⁶⁹ En cuanto a la libertad, se puede *ampliar* en nuestra tesis de Doctorado en Cs. Políticas y Diplomáticas (UNR) *El liberalismo político desde el punto de vista jurídico*, Centro de investigación nes... cit., <https://centrodefilosofia.org/el-liberalismo-politico-desde-el-punto-de-vista-juridico/>, 7-4-2024.

40. Para la realización del régimen de justicia es necesario *proteger* al individuo contra todas las amenazas: de los demás, como individuos y como régimen; excepcionalmente de sí mismo y contra todo “lo demás” (enfermedad, miseria, ignorancia, rutina, soledad, desempleo, etc.). La *división de poderes* en la materia, el espacio, el tiempo y las personas y los *derechos humanos* y sus garantías efectivas, respaldados con gravitaciones reales, son instrumentos de gran valor. Los despliegues individuales y colectivos, directos e indirectos y de influencias y la inspiración requieren amparos diversos. Por ejemplo: los desenvolvimientos individuales se despliegan con más amenazas de “lo demás” e incluso los demás y los colectivos generan más perspectivas de resguardo contra los demás. Elisa, en su soledad, nos inspira un modelo donde quien lo vive necesita amplia protección, algunos entenderán respecto de sí mismo, a nosotros nos parece, sobre todo, frente a los demás y lo demás.

2) *Especificidades materiales*

41. Entre las especificidades materiales, constitutivas de *ramas* del mundo jurídico, hay algunas donde predominan repartidores *colectivos*, como ocurre normalmente en el Derecho de Sociedades. El Derecho de Propiedad Horizontal, el Derecho Procesal en el litisconsorcio y el Derecho de la Salud (sobre todo en

epidemias y pandemias), son otras muestras de despliegues colectivos. El Derecho de la Previsión Social es más individual que el de la Seguridad Social, que es más colectivo. En otras ramas hay situaciones con repartidores relativamente *indirectos* y *directos*, como ocurre en los pleitos con el Derecho de fondo y el Derecho Procesal. Hemos expuesto los despliegues indirectos del Derecho de Sucesiones. El Derecho Constitucional *influye* en el resto de las ramas. El Derecho del Trabajo *inspira* al del Consumidor. Tal vez Elisa sea especialmente inspiradora para el Derecho de la Seguridad Social.

III. Conclusión

42. La complejidad tridimensional trialista con que construimos el objeto jurídico requiere avanzar en la consideración de matices en múltiples aspectos del Derecho. Las nociones “*internas*” del Derecho tienen complejidades *propias* que vale desarrollar y despliegues significativos *paralelos* en que los sentidos conceptuados van declinando en “*paraconceptualidades*”. También hay matices *externos*, donde se muestran en “*parajudicialidades*”. Las tres personas básicas del español permiten avanzar en la consideración de los matices en el interior de los repartos y sus proyecciones normativas y valorativas: la primera, en cuanto al singular/no singular de lo individual y lo colectivo; en la relación de la primera y la

segunda, la colaboración diferenciada de lo indirecto y lo directo, y la primera persona y la tercera en las vinculaciones de influencia. Fuera del reparto, pero en relación con él, las personas primera y tercera se manifiestan en la inspiración. El recuerdo de Elisa, “ella” especialmente valiosa, es un aporte enriquecedor para tales referencias y al fin la juridicidad toda. Sobre estas bases se podrá mejorar la estrategia jurídica tendiente a cumplir la inspiradora frase de Werner Goldschmidt “Jurista es quien a sabiendas reparte con justicia”.⁷⁰ La complejidad trialista, constantemente adecuada a las necesidades de las nuevas circunstancias, es imprescindible.

⁷⁰ GOLDSCHMIDT, *op. cit.*, pág. VII.

JORNADA DE TEORÍA GENERAL DEL DERECHO ABARCADORA DE LAS RAMAS JURÍDICAS (*)

(*) Realizada el 7 de mayo de 2024 en homenaje a la Recopilación Justiniana desarrollada entre 527 y 565 organizada por el Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario

SIGNIFICADOS DE LA RECOMPILACIÓN DE JUSTINIANO EN LA TEORÍA GENERAL DEL DERECHO

Miguel Angel CIURO CALDANI (*)

1. Muy buenos días. Agradezco vuestra la presencia real y virtual de todos Ustedes. Nos hemos reunido con el objetivo de recordar la obra del Corpus Juris Civilis, una obra descolante del siglo VII que en realidad está en nosotros, vive en nosotros. Pocas veces se puede hacer referencia con tanta propiedad a un clásico, en este caso, de la juridicidad. Hablar del Corpus Juris es de alguna manera referimos a las bases de nuestro Derecho. Mi exposición se refiere de modo principal a los significados de la recopilación de Justiniano I en la Teoría general del Derecho.

Como saben Ustedes el Corpus Juris fue una uno de los pilares con los que Justiniano I, emperador del Imperio Romano de Oriente desde 527 hasta su muerte, en 565, quiso recomponer el Imperio que había sido dividido y en la parte occidental había caído en poder de quienes, con mayor o menor fundamento, los romanos llamaron pueblos “bárbaros”.¹

(*) Profesor honorario de la Universidad Nacional de Rosario y emérito de la Universidad de Buenos Aires (mciurocaldani@gmail.com; mciuroc@derecho.uba.ar).

¹ WYETH, Will, “Justiniano I”, trad. Antonio Elduque, en *World History Encyclopedia*, <https://www.worldhistory.org/trans/es/1-726/justiniano-i/>, 19-4-2024; MUSA, Marcelo Néstor, “Justiniano”, en *Enciclopedia Iberoamericana*, <https://enciclopediaiberoamericana.com/justiniano-i/>, 2-5-2024.

El derrumbe final del Imperio Romano de Occidente había ocurrido en un proceso que había culminado el 4 de septiembre de 476, con la caída de la capital y ahora, tiempo después, ya en el siglo VI, Justiniano, el emperador de Oriente, quiso recuperar el territorio Imperial histórico, objetivo que parcialmente logró. Para realizar su propósito el Emperador se apoyó en tres pilares: la *religión*, concretamente en el catolicismo del Credo Niceno, que en 380 Teodosio había declarado obligatorio para todos los habitantes del Imperio, mediante el Edicto de Tesalónica “Cunctos Populos”²; las conquistas *militares*, que llegaron a la recuperación de partes de África, Italia y España, tarea para la que contó con los triunfos, tal vez no bien agradecidos, de Belisario, y la juridicidad del Corpus Juris Civilis.³ Así, a diferencia del relativamente

² Cabe recordar la rebelión de Niká, tal vez integrada principalmente por monofisistas que creían en la sola naturaleza divina de Jesús, de 532, rebelión que el Emperador reprimió con extremo rigor. Es posible v. por ej. RAMÍREZ PUERTAS, Martín, “Los Disturbios de Niká”, en *Academia Play*, 27 de febrero de 2023, <https://academiaplay.net/disturbios-nika>, 1-5-2024; “Esta rivalidad estaba agravada por un trasfondo político y teológico, pues mientras que los Verdes estaban formados mayoritariamente por comerciantes y arrendatarios de servicios y bienes públicos y profesaban el monofisismo, los Azules eran principalmente terratenientes o aristócratas y practicaban el cristianismo oficial. Justiniano apoyaba a estos últimos.”, *Disturbios de Niká*, Wikipedia, https://es.wikipedia.org/wiki/Disturbios_de_Nik%C3%A1, 1-5-2024.

³ Contó en el momento más relevante de su gobierno con el extraordinario apoyo de la discutida emperatriz Teodora.

La actitud de Justiniano ante los no católicos ha motivado importantes críticas. Por otra parte, se dice que “Sin embargo, al margen de motivaciones personales y consideraciones políticas, el afán del emperador Justiniano por lograr la unidad de fe en el imperio responde a la concepción cristiana del absolutismo romano como ideal monárquico y sacral. Al procurar la depuración de la ortodoxia, el emperador está cumpliendo con la función inherente a su dignidad imperial.” (MARÍN CONESA, Rita, “Cristianismo y aculturación en la política de Justiniano (según Procopio de Cesárea)”, en GONZÁLEZ BLANCO, Antonino (dir.), *Antigüedad y Cristianismo*, VII, *Cristianismo y aculturación en tiempos del Imperio Romano*, Murcia, Universidad de Murcia, 1988, pág. 546, <https://revistas.um.es/ayc/issue/view/4901/3131>, 3-5-2024.

En general, en cuanto a las críticas al Emperador cabe mencionar por ej. PROCOPIO DE CESAREA, *Los Edificios*, trad. Miguel Periago Lorente, Estudios Orientales, 7, Murcia, Universidad de Murcia, 2003, <https://www.um.es/cepoat/estudiosorientales/wp-content/uploads/2018/01/Estudios>

tolerante Juliano II, a quien el autoritarismo llamó “el Apóstata” ⁴, Justiniano buscó uniformidad en la *materia*, el *espacio*, el *tiempo* y las *personas*. El objetivo que consideramos valioso, de *unidad en la diversidad*, recorría con Justiniano un camino unitario.

2. Al acceder Justiniano I al poder el Derecho padecía una desorganización que había sobrevenido por el transcurso de muchos siglos de historia de Roma. Los romanos tenían un gran sentido de la realidad, un gran sentido casuístico, e iban ajustando el Derecho según las necesidades cambiantes de su historia, pero esto había generado una dispersión a la que querían poner remedio. Algunas obras en este sentido eran, por ejemplo, el código gregoriano, el código hermogeniano y el código teodosiano, pero en realidad no habían tenido el éxito deseado. Justiniano pensó que ante ese panorama de normas *repetitivas, contradictorias*, o que no cumplían los requisitos de la *realidad* de entonces, había que hacer una recopilación y para esto convocó en

_Orientales_n7.pdf, 3-5-2024. En cuanto a la invocación de ingratitud de Justiniano con Belisario: “King Jesus by Robert Graves”, en Goodreads, Franch’s Reviews 23 de octubre de 2020, <https://www.goodreads.com/review/show/3609008344>, 3-5-2024; v., además, PROCOPIO DE CESAREA, *Historia de las guerras*, Libros I y II, Guerra Persa, trad. Francisco Antonio García Romero, Madrid, Gredos, 2000, pág. 153, <https://www.cristoraul.org/SPANISH/sala-de-lectura/BIBLIOTECATERCERMILENIO/CLASICOS/ROMANOS/Procopio%20deCesarea-HistoriadelaGuerra-s-LibrosI-II-Guerra-Persa.pdf>, 3-5-2024; en análogo sentido *Historia Secreta*, Anékdota, trad. revisada por Francisco Javier Gómez Espelosin, Madrid, Gredos. 2000, https://books.google.com.ar/books?id=d5PODwAAQBAJ&printsec=copyright&redir_esc=y#v=onepage&q&f=false, 3-5-2024.

⁴ “Durante su breve reinado (Juliano), restableció el paganismo como religión oficial, protegió a los judíos y trató de desmontar la influencia adquirida por los cristianos, aunque sin lanzar persecuciones religiosas (les prohibió ocupar cargos públicos y dedicarse a la enseñanza). Empezó un programa de reformas tendente a aligerar la burocracia y combatir la corrupción.” (*Juliano el Apóstata*, Biografías y Vidas, https://www.biografiasyvidas.com/biografia/j/juliano_el_apostata.htm, 2-5-2024).

528 a un grupo de sabios en Derecho encabezado por *Triboniano*. De resultados de este empeño la positividad y la ciencia jurídica del Derecho del Imperio lograron la recuperación y la ordenación de uno de los grandes monumentos jurídicos de toda la historia.⁵

La obra recopiladora básica estaba terminada en 529, pero la tarea continuó durante la vida del Emperador. Se refiere que tuvieron que controlar más de 2000 libros y 3 millones de líneas de texto legal y lo hicieron en lo que resulta muy poco tiempo. No existía entonces casi nada de las técnicas actuales, o sea, que tuvieron que trabajar con gran compromiso de sus propias personas. Hubo algunos defectos formales, pero lo logrado posee dimensiones gigantescas, en cantidad y calidad.

3. Para ampliar la idea de grandiosidad del proyecto del Corpus Iuris Civilis es significativo indicar que una importante tarea arquitectónica acompañó esas realizaciones, incluyéndose en ella la reconstrucción de *Santa Sofía*, iglesia de la Santa Sabiduría de Dios, la sede

⁵ *Corpus Iuris Civilis academicum: in suas partes distributum...*, Helvia, Universidad De Cordoba, <https://helvia.uco.es/xmlui/handle/10396/3452>, 3-5-2024.

Respecto a la obra justiniana v. por ej. PETIT, Eugene, *Tratado elemental de Derecho Romano*, trad. José Ferrández González, Bs. As., Albatros, 1954, págs.81/88 (Dice que se trata de una codificación, como obra completa, abrazando todas las partes del derecho, el jus y las leyes, y también es legislación, Considera que fue a la muerte de Justiniano, en 565, cuando termina la historia propiamente dicha del Derecho Romano, pág. 88; v. además BONFANTE, Pedro, *Instituciones de Derecho Romano*, trad. Luis Bacci y Andrés Larrosa, 5ª. ed., Madrid, Reus, 2002; MÉNDEZ CHANG, Elvira, *Introducción al Derecho Romano*, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2019; CINOTTI, Leonardo, "Jhering y su "Espíritu del Derecho Romano". Lectura de un joven estudioso", en *Roma-Tre Press*, 01/2022, págs. 7/45, <https://romatrepress.uniroma3.it/wp-content/uploads/2022/10/01.-Cinotti-RTL-R-1-2022-1.pdf>, 2-5-2024.

del Patriarca de Constantinopla ⁶, especialmente vinculada con la que sería vertiente cristiana ortodoxa y, al fin, una mezquita.⁷

4. La obra de la Recopilación así lograda tiene múltiples características interesantes. En cuanto al origen, una de ellas consiste en que por primera vez se pensó, de manera criticable o elogiabile, que el *emperador* era la *fuerza del derecho*. En la historia del Derecho Romano hay, según lo explicaba Ihering, un periodo antiguo en que es el individuo quien produce el Derecho; los individuos se articularon en familias y después, al final, apareció el Estado. En el Corpus Juris se trata del Estado en la persona del emperador. O sea, que la pugna actual entre individuo y Estado, muy presente en la Argentina de hoy, no ha surgido de la nada, sino que está en las raíces de la historia del Derecho. Con el tiempo, la juridicidad se fue haciendo estatal y en la obra de Justiniano se considera que todo emana de la voluntad del emperador.

5. El Corpus Juris abarca las *Constituciones*, que recopilan disposiciones de emperadores anteriores, les sigue el *Digesto o Pandectas*, que es la obra que presenta la doctrina, donde en general se recuperan las opiniones que más habían sobrevivido en la tradición romana, con

⁶ Ex Bizancio, actual Estambul.

⁷ V. por ej. "La fascinante historia de Santa Sofía, el monumento que 15 siglos después de su construcción vuelve a enfrentar a Grecia y Turquía", en *BBC News Mundo*, 10 de julio de 2020, <https://www.bbc.com/mundo/noticias-53267002#:~:text=Por%20casi%20900%20a%C3%B1os%2C%20Santa,Constantinopla%20durante%20la%20Cuarta%20Cruzada., 2-5-2024>.

una gran preponderancia de Ulpiano y de Paulo, y luego se redactan las *Institutas*, que son el material para el estudio del Derecho. Los recopiladores no solo se preocupan de las fuentes, sino de formar abogados y para esto preparan las *Institutas*.⁸ Como Justiniano reinó mucho tiempo y siguió produciendo Derecho, se generó una relativa “desrecopilación” (de cierto modo “descodificación”) que se resolvió en las *Novelas*.

6. La obra jurídica justinianeana trataba todos los aspectos de la *vida* y de la *sociedad*: la Constitución misma del Imperio, los poderes del emperador, los deberes de los altos funcionarios, las fuentes del

⁸ C. “El Digesto del Emperador Justiniano traducido y publicado en el siglo anterior por el licenciado Don Bartolomé Agustín Rodríguez de Fonseca”, nueva edición, Madrid, Ramón Vicente, t. I 1872, en *Cuerpo del Derecho Civil o sea Digesto, Código, Novelas é Instituta de Justiniano*, le publican Manuel Gómez Marín y Pascual Gil y Gómez, t. I, Madrid, Vicente, 1872, https://bibliotecavirtualmadrid.comunidad.madrid/bvmadrid_publicacion/es/catalogo_imagenes/imagen.do?path=1164587&posicion=1®istrardownload=1, 1-5-2024. Dentro del tomo: “De confirmatione Digestorum. (De la confirmación del Digesto)... párr. 18 “Mas, si en lo futuro surgiere alguna controversia sobre la cual no aparezca nada escrito en estas leyes (pues muchas cosas nuevas produce la naturaleza), ciertamente que para eso concedió Dios á los hombres la autoridad imperial, á fin de que estableciendo siempre alguna regla para los asuntos que la necesiten, esclarezca lo incierto de la naturaleza humana y la circunscriba en leyes y límites ciertos; y esto no solo nosotros lo decimos sino ... que si surgiere alguna duda fuera de lo previsto por la ley, corresponde á aquellos que ejercen la magistratura el tratar de resolverla y darle solución en conformidad con lo que ya ha sido dispuesto.” pág. 27; párr.21 ... hacemos la universal prohibición de que ninguna persona de las existentes ni de las que en lo futuro vivan se atreva á escribir comentarios á estas leyes, permitiéndoles únicamente servirse de traducciones llamadas al pié de la letra; si quisieran verterlas á la lengua griega, o si se propusieran, como es conveniente, redactar alguna obra á manera de los llamados paratitlos, pero sin haber absolutamente ninguna otra clase de trabajos sobre esta materia, ni dar de nuevo ocasion en las leyes á la disension, á la controversia y á la confusión ... Si pues, hubiere algo que sea dudoso para los litigantes ó aquellos que presiden en los juicios, lo interpretará con pleno derecho el Emperador á quien únicamente las leyes, en verdad, se lo permiten. En su consecuencia, el que á esta nuestra composición de derecho se atreviere á escribir algún comentario, en otra forma que la permitida por Nos, sepa que quedará sometido á las leyes de falsedad, siendo secuestrado y destruido por todos los medios lo que por él hubiere sido compuesto.” págs. 27/28”. Se puede v. un detalle de contenidos de la obra jurídica justinianeana por ej. en *Corpus iuris civilis*, Wikipedia, https://es.wikipedia.org/wiki/Corpus_iuris_civilis#:~:text=El%20Digesto%20est%C3%A1%20constituido%20por,materias%20que%20trata%20el%20t%C3%ADtulo., 2-5-2024.

Derecho del derecho privado y el derecho penal, asuntos administrativos y cuestiones relacionadas con impuestos, el gobierno local, la administración pública y el ejército. Se tratan las relaciones entre particulares como los contratos, el matrimonio, el divorcio, la propiedad, la herencia y la sucesión. Y por último las cuestiones eclesiásticas, que adquirirían una importancia mucho mayor de las que tenían. Al final hubo un mejoramiento de los derechos de grupos como las mujeres, los esclavos y los niños. ⁹ Se consiguió una completitud que permitió pensar “esto es el Derecho”.

La obra de Justiniano pretende *reunir toda la juridicidad* y ésta es la perspectiva que me parece más significativa para la investigación sobre *Teoría General del Derecho abarcadora* encarada en nuestra Jornada.

7. En un sentido *positivo*, la obra encomendada por Justiniano, crisol del Derecho que se había elaborado en siglos, logró que las leyes fueran *más claras* y estuvieran al *acceso de todos*; obtuvo que se *redujera el número de casos* referidos a discrepancias en cuanto a lo jurídico y consiguió que las soluciones se hicieran *más rápidas*. En un sentido relativamente *crítico*, el *Corpus unificó* territorios cuya diversidad podía enriquecer la condición humana.

⁹ CARTWRIGHT, Mark, “Corpus Juris Civilis”, en *World History Encyclopedia*, trad. Agustina Cardozo, 24 de abril de 2018, <https://www.worldhistory.org/trans/es/1-16975/corpus-iuris-civilis/>, 1-5-2024.

En el siglo sexto por ese impulso de Justiniano se hizo una obra quizás pensada para el Imperio, pero que *sobrevive* hoy y creemos continuará influyendo por un largo período. El Derecho Romano en general ha sobrevivido milenios y la tarea de Triboniano y sus colaboradores tiene ahora casi mil quinientos años. Yo estudié, como segunda materia de mi carrera de abogacía, Derecho Romano, porque estaba y creo que está todavía en el ideario compartido por muchos, que se trata del “Derecho por excelencia”. Tal vez fuera más legítimo elogiar la *unidad* de los contenidos que la *uniformidad*, pero los dos enfoques parecían simultáneos. Había en mi formación, sí, cierto sentido de *racionalidad* jusnaturalista que debí aprender a moderar en contacto con la experiencia.

El mundo de mi juventud y el de la *nueva era actual* resultan muy diversos de lo que pudo pensar Justiniano. Quizás pueda aplicarse el concepto de *preterintencionalidad* respecto de la evolución de la obra imperial, sobre todo en los aspectos patrimoniales.¹⁰ Es

¹⁰ LUNA-VINUEZA, David Ricardo, “Savigny, Herder y la tensión entre particularismo y universalismo en la construcción de la ciencia jurídica”, en *Revista chilena de derecho*, 43, n° 2, agosto de 2016, https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372016000200014, 5-5-2024.

En cuanto a la evolución de la doctrina, cabe c.: “La aspiración de los romanistas a producir obras sistemáticas completas -grandes tratados- fue la propia de la Pandectística, y entonces se justificaba por la necesidad de ofrecer el derecho vigente en Alemania; pero también, en Italia, por la necesidad de publicar las lecciones universitarias, en “Corsi” como el muy admirable y extenso de Bonfante; aunque estos cursos de lecciones podían aparecer monográficamente fraccionados. - Un nuevo estilo aparece a principios del siglo XX con autores que siguen una orientación más histórica que dogmática, como el gran Ludwig Mitteis, con su “Römisches Privatrecht” I, de 1908. ... Pero esta nueva manualística no tenía ya la pretensión de hacer tratados completos y con literatura exhaustiva, como tampoco la de los italianos Arangio-Ruiz, Biondi, Volterra, Guarino, etc., más supeditados a los estrechos límites impuestos por la docencia,

más, la actual evolución hacia el Derecho *de Familias*, con pluralidad de modelos por acuerdos, tiende a “plusmodelar” en ese ámbito la contractualidad, “minusmodelando” la influencia que tuvo el Derecho Canónico.¹¹

Se suele comparar la supervivencia del Corpus Iuris con la de la Biblia.¹² En ambos casos se trata de avances de los *denominadores comunes* de la cultura sobre los *particulares*, dentro de lo que debería ser una integración enriquecedora de los dos sentidos, en cierto aspecto, de *razón e historia*.¹³

8. En un momento determinado de la Edad Media (Edad de la Fe), en Occidente no se aplicaba el Derecho Justiniano, hecho en Oriente, y se tenía en cuenta el Código Teodosiano, pero con el despertar de

aunque abiertos, algunos de ellos, al nuevo horizonte de Mitteis. ... Es difícil hacer un pronóstico sobre el futuro de la literatura romanística, pero parece inevitable que ésta va a versar sobre particulares aspectos históricos del derecho romano, cuando no sobre la interpretación de textos concretos, sin pretender nuevas composiciones sistemáticas de conjunto. ... Aunque el caudal de nuevas aportaciones no se haya secado, éstas se incorporan a un sistema casi invariable, sin producir nuevos “tratados” como el de Kaser, e incluso indirectamente las exposiciones más “históricas” como la de Wieacker. ...” D’ORS, Alvaro, “Dos obras romanísticas finales”, en *Revista de estudios histórico-jurídicos*, N°19, 1997, https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-54551997000100009, 1-5-2024.

¹¹ Cabe tener en cuenta, en cuanto al Derecho de Sucesiones: DOMINGO, Rafael, *Elementos de Derecho Romano*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2010, <https://dadun.unav.edu/bitstream/10171/67206/1/Binder1.pdf>, 1-5-2024 (“A pesar de su enorme influencia en los sistemas jurídicos modernos, la sucesión hereditaria romana, en su conjunto, no puede erigirse en modelo universal, por estar anclada en unos principios sociales tantas veces contrarios al orden natural y hoy felizmente sepultados.”, pág. 78).

¹² Sobre el complejo destino posterior de la obra justiniana es posible v. por ej. además PETIT, *op. cit.*, págs. 88/102. Se afirma que el Derecho Romano es, como el cristianismo, un elemento de la civilización considerada moderna (IHERING, Rudolf Von, *El espíritu del Derecho Romano en las diversas fases de su desarrollo*, trad. Enrique Príncipe y Satorres, t. I, Granada, Comares, 1998, pág.3).

¹³ El catolicismo y la ortodoxia han sabido integrar su doctrina con muchas referencias particulares, por ejemplo, de veneración de los santos.

aproximadamente el año 1000 comenzó el resurgir económico, de tipo *capitalista*, de Europa central y occidental y entonces, para atender a las necesidades de la nueva vida, se produjo en la zona continental europea la *recepción* del Derecho Romano justiniano.¹⁴

El Corpus Iuris fue recibido por diversas vías, que incluyen la doctrina jurídica y la obra legislativa, donde se redactó el monumento jurídico de las Siete Partidas de Alfonso X de Castilla, el Sabio.¹⁵ Tal vez por su “vuelo jurídico” las Partidas, concluidas alrededor de 1263, demoraron en adquirir obligatoriedad y cuando la obtuvieron en el Ordenamiento de Alcalá, de 1348, fueron formalmente subsidiarias. No obstante por su alta calidad disfrutaron de amplio reconocimiento y, por ejemplo, en el Derecho Privado argentino rigieron hasta el 1 de enero de 1871, cuando comenzó a aplicarse el Código Civil, en medida considerable inspirado en ellas.

16

9. En un marco de tensiones entre el capitalismo y el mundo feudal hubo en aquel tiempo de la fe importantes conflictos entre *el Derecho Romano* justiniano, que era más individualista, y el *Derecho Germánico*, que era más comunitario, y entre el *Derecho*

¹⁴ V. por ej. MARGADANT, Guillermo F., *La segunda vida del derecho romano*, México, Miguel Angel Porrúa, 1986.

¹⁵ Vale recordar que el rey de Castilla tenía aspiración de ocupar el trono del Sacro Imperio Romano Germánico.

¹⁶ V. por ej. *Las Siete Partidas*, Edición de 1807 de la Imprenta Real, Madrid, Real Academia de la Historia, 2021, https://www.boe.es/biblioteca_juridica/publicacion.php?id=PUB-LH-2021-217 1-5-2024.

Común y los derechos particulares (“propios”) ¹⁷ La relación a menudo tensa entre lo griego, lo romano, lo germánico y lo judeocristiano es fundacional de Occidente.

10. En el curso de la referencia al *Corpus Iuris Civilis* se fundó la primera *Universidad* del mundo, caracterizada por realizar estudios superiores consagrados en el otorgamiento de títulos que respaldaban los estudios: la Universidad de Bolonia. Con crecientes grados de audacia y autonomía respecto de los textos, se glosó el *Corpus Iuris*, apareciendo los glosadores y los posglosadores, las glosas interlineales a marginales. La tarea de la glosa, que culmina con la Gran Glosa de Acursio, fue un instrumento poderosísimo para la adecuación a los nuevos tiempos.

Un ejemplo en cierta medida sorprendente de la audacia de la glosa está en el comentario que Acursio dedica en 1228 a la Constitución *Cunctos Populus* (A todos los pueblos) de Teodosio, que dio origen a la primera hora estelar del *Derecho Internacional Privado*. La constitución glosada es radicalmente territorialista, pero comentándola según las necesidades de su *circunstancia*, Acursio extrae la extraterritorialidad de que en Módena a un boloñés hay que aplicarle Derecho de Bolonia. ¹⁸ Se entiende que, si el Derecho se aplica en

¹⁷ V. CAVANNA, Adriano, *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico*, 1, Milán, Giuffrè, 1979.

¹⁸ Edicto de los emperadores Graciano, Valentiniano (II) y Teodosio Augusto, al pueblo de la ciudad de Constantinopla. “Queremos que todos los pueblos que son gobernados por la

un territorio, quiere decir que a los caos de afuera del territorio se aplica otro.¹⁹ El Derecho Romano era así algo vivo, que se adecuaba a las necesidades de la existencia. De acuerdo con los requerimientos del comercio, paralelo al *Corpus Iuris Civilis*, comenzó en ese tiempo un resurgimiento del Derecho Comercial.²⁰

11. A la luz de la consideración de la obra de Justiniano y Triboniano importa reconocer la importancia de la atención a la totalidad del Derecho que procura la *Teoría General del Derecho abarcadora*.²¹ La recopilación justinianeas significa cierto avance de la abstracción con un Derecho llamado a regir para el enorme Imperio, una abstracción que debe dialogar de manera permanente con lo concreto de las

administración de nuestra clemencia profesen la religión que el divino apóstol Pedro dio a los romanos, que hasta hoy se ha predicado como la predicó él mismo, y que es evidente que profesan el pontífice Dámaso [el Papa del momento, también español, pinche aquí para conocer mejor su figura] y el obispo de Alejandría, Pedro, hombre de santidad apostólica. ..." EN CUERPO Y ALMA, ("Del Edicto Cunctos Populos, verdadero cristianizador del Imperio, en su 1634 aniversario", en ReligiónenLibertad, 1 de marzo de 2014, <https://www.religionenlibertad.com/blog/34237/del-edicto-cunctos-populos-verdadero-cristianizador-del-imperio-en-su-1634.html>, 1-5-2024).

¹⁹ Es posible *ampliar* en nuestro trabajo "Aportes para la historia de la cultura jusprivatista internacional", en *Homenaje a Juan Bautista Fuenmayor Rivera*", Colección Libros Homenaje – N° 17, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, Venezuela, 2005, págs. 129/156.

²⁰ En general se puede *ampliar* en nuestros *Estudios de Historia del Derecho*, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 2000, Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, <https://drive.google.com/file/d/19Bo0sygVzf2xEps-ZfFsPf2SHXH3YOAi/view>, 29-4-2024; también en VÍTOLO, Daniel Roque, *Manual de Derecho Comercial*, Bs. As., Estudio, 2016, <https://es.slideshare.net/EduardoDanielAguirre/vitolo-manual-de-derecho-comercialpdf>, 2-5-2024; TORRES, José Luis, "Desarrollo histórico del Derecho Comercial", en *Espiga*, 3, enero-junio/2001, págs.108/129, file:///C:/Users/Miguel%20Angel/Downloads/Dialnet-Desarrollo-HistoricoDelDerechoComercial-5340141.pdf, 3-5-2024. También cabe referir respecto de esa época la colección de cánones denominada Decreto de Graciano (*El Corpus Iuris Canonici: la consolidación del sistema legal de la Iglesia*, Universidad de Navarra, <https://acrobat.adobe.com/id/urn:aaid:sc:VA6C2:fb9cd446-9142-4383-b4c5-179ea5f0f433>, 19-5-2024).

²¹ Cabe *ampliar* por ej. en nuestros "Aportes para la Teoría General del Derecho (El "sistema jurídico")", en *Perspectivas Jurídicas*, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1985, págs. 11/28, Centro de Investigaciones ... cit., https://drive.google.com/file/d/1Qve_QralZiKeDeIX7gqwY_GnYyDITPzl/view, 2-5-2024.

circunstancias, pero en nuestro caso su *valor predominante* es la referencia a la *totalidad de lo jurídico*, que permite apreciar mejor sus componentes, sus lagunas y las respectivas integraciones, sobre todo autointegraciones.

Se ha dicho, con acierto, al menos respecto de los siglos posteriores, que “El derecho romano es un sistema cuyo elemento característico es su construcción lógica y en donde una norma no tiene un valor en sí misma sino que cada regla forma parte de un conjunto sistémico y por lo tanto, se sustenta una con otra. Es por ello que se habla de conceptos, principios y reglas. En el derecho romano las reglas valen no por la fuerza de quien las impone (un rey, un legislador) sino por el valor del conjunto. Los juristas romanos dicen que la fuente específica, primaria y paradigmática del derecho es el pueblo, que puede producirlo pero no puede ir en contra de él. Esta es una noción propia del derecho romano; a partir de Thomas Hobbes, el derecho moderno está fundamentado en la fuerza, en el principio de efectividad. El derecho lo tiene el poder y sus mandos son ejecutados por quienes están sometidos por el poder. El derecho romano no es así; sus criterios son otros, no necesita del poder para existir.”²²

²² V. LOBRANO, Giovanni, “El Derecho Romano tiene un papel importante en la formación del jurista y de su pensamiento democrático”, en *edu.,* pucp, 25 de abril de 2012, <https://puntoedu.pucp.edu.pe/voces-pucp/el-derecho-romano-tiene-un-papel-importante-en-la-formacion-del-jurista-y-de-su-pensamiento-democratico/>, 30-4-2024. C. además SAVIGNY, F. C., *Sistema del Derecho Romano actual*, trad. Ch. Guenoux – Jacinto Mesía y Manuel Poley, t. I, Madrid, Góngora, 1878, <https://archive.org/details/BRes1421811/page/n49/mode/2up>, 1-5-

12. Tal vez, cuando en 1958 tuve el agrado de estudiar como segunda materia de mi carrera de Abogacía, después de Introducción al Derecho, Derecho Romano, estaba en la mente de quienes redactaron el plan darme no solo idea “del Derecho por excelencia”, que a su juicio sería el Derecho Romano, sino de la unidad de lo jurídico.

Me parece que considerar la recopilación justinianeana es importante para acercarse a la *macrojuridicidad* que, de manera análoga a la macroeconomía, deberíamos desarrollar los cultores

2024 (“En mi entender, la condición esencial de una obra de su clase (un tratado), es la de penetrar y poner en claro el lazo íntimo, las afinidades que existen entre todas las nociones de derecho, constituyendo su unidad.”, pág. 13; “En la riqueza de la realidad viva, todas las relaciones de derecho forman un solo cuerpo orgánico, pero si nosotros queremos estudiarlas ó enseñarlas á otro, estamos obligados á descomponer este cuerpo y á examinar sucesivamente sus diversas partes.”, pág. 14); CUENA BOY, Francisco, *Sistema jurídico y Derecho Romano*, Santander, Universidad de Cantabria, 1998, https://books.google.com.sv/books?id=H4dcBlygd-E4C&printsec=frontcover&source=gbs_vpt_read#v=onepage&q&f=false, 1-5-2024 (“El foco del sistema se ha ido desplazando sucesivamente de los conceptos jurídicos a las normas, de las normas a los principios y de éstos a los valores, pero el sistema jurídico no puede ser un sistema sólo de normas o sólo de valores, no puede ser un sistema de un único aspecto o elemento de la realidad jurídica, sino de toda ella, pues el derecho es valor y norma, es concepto y principios, pero también es fuerza, decisión, poder, previsión, organización, interés, etc.”, pág. 19, en cuanto a la crítica a la sistematicidad como dimensión ontológica del Derecho, págs. 25/32; respecto a sistema abierto y sistema cerrado, por ej. en Fritz Schultz, págs. 39/46; sobre significado y alcance de la noción de sistema en el Derecho romano, págs. 59 y ss.); WIEACKER, Franz, “Fundamentos de la formación del sistema en la jurisprudencia romana” trad. José Luis Linares y otros, en WIEACKER, Franz, *Fundamentos de la formación del sistema en la jurisprudencia romana* – BRUDESE, Alberto, *Derecho romano e interpretación del derecho*, Granada, Comares, 1998; FERRATER MORA, José, *Diccionario de Filosofía*, “sistema”, “sistemas (teoría general de)”, “sistemático”, nueva edición actualizada por Josep-Maria TERRICABRAS, Barcelona, Ariel, t. IV, 1994, págs. 3305/3313; GUZMÁN BRITO, A., *Los principios del Derecho y el Derecho Romano*, Conferencia inaugural de la 5ª Jornada sobre Orígenes Romanísticos de los principios generales del Derecho, publicada en las actas, Buenos Aires, Universidad de Flores, 2014; ALVAREZ, Mirta, “El favor debitoris. Origen romanístico de la protección del más débil”, en ABERASTURY, Pedro – VIGEVANO, Marta R. (coord.), *Principios generales del derecho*, en *Revista Jurídica de Buenos Aires*, 2015-II, págs. 3/23.

del Derecho. Así como se consideran la macro y la microeconomía ²³, se debe atender a la *macro* y la *microjuridicidad*. Lamentablemente los abogados litigantes y los magistrados, demasiado referidos a los casos tribunales y los docentes, excesivamente atentos a las ramas del Derecho, suelen centrarse en la microjuridicidad desatendiendo la macrojuridicidad. Las tendencias a excluir de los planes de estudios el Derecho Romano y la Historia del Derecho como perspectivas de conjunto pueden expresar avances excesivos de la microjuridicidad y el profesionalismo.

13. La Teoría General del Derecho, además de lo *común*, a considerar desde el comienzo de la Carrera, debe tener de *manera permanente* una *perspectiva abarcadora*, de totalidad de lo jurídico, que ha de culminar los estudios de abogacía con una *asignatura Teoría General del Derecho abarcadora*, enseñada con

²³ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, “macroeconomía De macro- y economía.1. f. Estudio de los sistemas económicos de una nación, región, etc., como un conjunto, empleando magnitudes colectivas o globales, como la renta nacional, las inversiones, exportaciones e importaciones, etc. U. en contraposición a microeconomía.”, <https://dle.rae.es/macroeconom%C3%ADa?m=form>, 6-5-2024. La macroeconomía es la parte de la teoría que se encarga de estudiar los indicadores globales de la economía mediante el análisis de las variables agregadas, como el monto total de bienes y servicios producidos, el total de los ingresos, el nivel de empleo, de recursos productivos, la balanza de pagos, el tipo de cambio y el comportamiento general de los precios. En contraposición, la microeconomía estudia el comportamiento económico de agentes individuales, como consumidores, empresas, trabajadores e inversores. - Generalmente, una escuela de pensamiento económico tiene asociados unos modelos porque esta concede más importancia a ciertas variables económicas que a otras o supone que las relaciones de esas variables con el resto son de una naturaleza diferente. De ahí la diversidad de modelos. (*El enfoque macroeconómico*, Wikipedia, <https://es.wikipedia.org/wiki/Macroeconom%C3%ADa>, 6-5-2024).

una fuerte presencia del análisis y síntesis de casos y de conjuntos.²⁴

14. Cada *parte* del Derecho tiene un significado diverso *según el todo* al que corresponde. No es lo mismo el sentido de un despliegue fáctico, normativo o valorativo si se produce aislado o en un conjunto mayor. Por ejemplo: una normatividad relacionada con los hechos y los valores posee un sentido vital que su consideración aislada no manifiesta. A diferencia de construcciones más totalizantes (como el marxismo, la teoría pura del Derecho, la visión sistémica y cibernética del Derecho²⁵, etc.) el *trialismo* originario goldschmidtiano apoya su extraordinaria riqueza en la atención principal a las partes, sobre todo a los repartos captados por normas y valorados los repartos y las normas por la justicia²⁶. No obstante, vale desplegar *también* la perspectiva de conjunto.

No es lo mismo un contrato en una sociedad liberal que un contrato en una sociedad socialista. Cuando no se tiene la idea debida del todo, se piensa a menudo en “el contrato” y no que se trata de un contrato circunstanciado. Por ejemplo, en la Argentina hoy, en el gobierno que propone La Libertad Avanza, el contrato

²⁴ En cierta afinidad cabe recordar el Digesto Jurídico Argentino. Ley 24.967 Digesto Jurídico Argentino, Infoleg, <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/50000-54999/514-70/norma.htm>, 1-5-2024.

²⁵ Es posible c. por ej. GRÜN, Ernesto, *Una visión sistémica y cibernética del derecho en el mundo globalizado del siglo XXI*, Bs. As., Dunken, 2004.

²⁶ V. GOLDSCHMIDT, Werner, *Introducción filosófica al Derecho*, 6ª. ed., 5ª. reimp., Bs. As., Depalma, 1987, se puede v. https://derechocomplejo.wordpress.com/wp-content/uploads/2017/04/introduccion3b3nfilosc3b3ficalderecho_goldschmidt.pdf, 30-4-2024.

resultaría distinto de otro en 1969, con la reforma del Código Civil de 1968 o en 2015, con el Código Civil y Comercial. Aunque se apliquen las mismas normas legales específicas, éstas tienen un contexto diferente que importa reconocer. Los sentidos enriquecedores que brinda el enfoque de la totalidad se muestran, v. gr., en la interpretación sistemática, la autointegración y el despliegue conjetural de la juridicidad.

Un reparto autónomo no tiene el mismo significado en un clima de autonomía que en otro autoritario. Una ejemplaridad no posee igual significado en un marco de fuerte planificación gubernamental que en otro donde esa ordenación horizontal predomina. Los despliegues de justicia son también diferentes según los complejos en los que están, por ejemplo, sus significados varían conforme a las presencias de la utilidad, la verdad, el amor, la belleza, etc. También son diversos los títulos de legitimidad de justicia según sean los complejos de clases de justicia, de justicia de los elementos de los repartos y las vías del humanismo, etc.

Las perspectivas de totalidad de la Teoría General del Derecho abarcadora sirven para evidenciar mejor los lugares de las *ramas jurídicas* y cuándo éstas tienen que aparecer, modificarse, vincularse o disolverse. Es

importante que a través de ellas se tenga, además, una comprensión de síntesis de tales ramas.²⁷

Las fortalezas del Derecho de fondo tienden a debilitar las del Derecho Procesal y a la inversa. Los rigores administrativos o comerciales dificultan el desarrollo de las nuevas ramas jurídicas. Ramas como el Derecho de la Salud, el Derecho de Niños, Niñas y Adolescentes, el Derecho de Adultos Mayores, el Derecho de la Ciencia y la Técnica, el Derecho Espacial, etc. nutren de maneras destacadas a las demás.

15. Al fin cada construcción del Derecho en su complejidad es expresión de una *cultura*. Hay que aprovechar el legado de la perspectiva de totalidad del Corpus Iuris Civilis para desarrollar el Derecho de la cultura de nuestra nueva era. Esto exige realizaciones especiales, por ejemplo, los despliegues de conjunto se verían enriquecidos si se contara con más *observatorios* de Derecho dotados de especialistas en conjuntos, en general en sistemas, estadísticas, etc.²⁸ El desenvolvimiento del legado continúa.

²⁷ VAZZANO, Florencia, "La Teoría General del Derecho como la asignatura que aporta la visión de síntesis del mundo jurídico", en *Revista de Educación y Derecho*, 12, abril/septiembre 2015, <https://revistes.ub.edu/index.php/RED/article/view/14401/17641>, 2-5-2024.

²⁸ Por otra parte, v. por ej. "Entrevista a Giovanni Lobrano, ..." cit.

BREVES APUNTES SOBRE EL DIÁLOGO ENTRE EL DERECHO CIVIL Y EL DERECHO COMERCIAL (*)

Noemí Lidia NICOLAU (**)

1. La cuestión del diálogo entre estas dos clásicas ramas del mundo jurídico presenta varios dilemas. Cabe preguntarse si existe alguna relación entre ellas, si se trata de integración o, quizás, de fusión o unificación, o, lo más importante, si continúan siendo dos ramas jurídicas con autonomía, como lo fueran hasta principios de la pasada centuria.

En el derecho positivo argentino puede afirmarse, con cierta aproximación, que se han unificado legislativamente a partir de la puesta en vigencia del Código civil y comercial el 1 de agosto de 2015, por lo que parecería que constituyen dos partes de una sola rama, denominada Derecho privado. El reconocimiento de esa rama, comprensiva del mundo de lo particular, es una gran aspiración que no termina de consolidarse.

(*) En base a la exposición brindada en la Jornada Teoría General del Derecho Abarcadora de las ramas jurídicas, organizada por el Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario, Rosario, 7 de mayo de 2024.

(**) Directora del Centro de Investigaciones en Derecho Civil de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario (noemi@nnicolau.com.ar)

2. En este tiempo es necesario reflexionar acerca del proceso por el que transitaron el Derecho civil y el comercial para llegar a la interesante situación actual.

En el modelo precodificadorio, cuando el país comenzó a organizarse, podía reconocerse en estas materias características bien disímiles a las actuales, dado que en nuestro territorio continuó rigiendo el derecho de España vigente durante la Colonia que, para las relaciones entre particulares, estuvo concentrado en las Siete Partidas de Alfonso X. La Nueva y la Novísima Recopilación nunca llegaron a regir en estas tierras. Sabido es que las Partidas eran una recopilación de normas cuyo rasgo principal ha sido su complejidad, por carecer de sistema y de método.¹

Producida la emancipación comenzó a vislumbrarse, a mediados del siglo XIX, cierta tendencia a la codificación impulsada por el modelo napoleónico que se esparcía por la Europa continental. Ese movimiento va a concretarse, en primer lugar, en el Código de comercio para el Estado de Buenos Aires sancionado en 1859.

Por su lado, la Constitución nacional de 1853, en su corta vigencia, señalaba un camino determinado

¹ Las características del derecho en este tiempo en América, p.v. en HINESTROSA, FERNANDO, "Códigos, universidad, ciencia jurídica: una estrategia para la unificación del derecho en América Latina" en *Revista de Derecho Privado*, N° 33, julio - diciembre de 2017, págs. 3 a 9.

para la cuestión de la legislación nacional: en su artículo 75 inc. 12 ordena al Congreso de la Nación *“Dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y Seguridad Social, en cuerpos unificados o separados, sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales...”*. De modo que, a fin de cumplir la manda constitucional y, estando vigente el Código de comercio de Buenos Aires, se lo sanciona como Código de Comercio de la Nación en 1862. Por su parte, en 1971, entra en vigencia el Código civil redactado por Vélez Sarsfield.

En ese momento se presentó el primer desafío, pues fue necesario poner en diálogo dos cuerpos normativos que presentaban una peculiaridad, nada menos que en la regulación del derecho de las obligaciones. Debíó adoptarse una importante decisión que fue suprimir en el Código de comercio el régimen de las obligaciones, que había sido incorporado en su momento al Código de Buenos Aires, porque no estaba todavía codificado el derecho civil.

Sin duda, esa es una clara expresión de la relación de complementación existente entre las ramas civil y comercial. Décadas más tarde, comenzó la preocupación por unificar los dos sistemas o, al menos, alguna parte de ellos, como ser el derecho de las obligaciones, siguiendo la tendencia que se evidenciaba en los países europeos.

Por ejemplo, en Italia, Vivante pregonó esa tesis al inaugurar en 1892 el curso de la Universidad de Bolonia, sobre "unidad del Derecho Privado". Sin embargo, dicho prestigioso autor dejó a un lado la posición, declarándose transitoriamente como "autonomista", en el terreno legislativo y práctico, cuya conversión parcial explicó en "L'autonomia del diritto commerciale e i progetti di riforma".²

En Italia la cuestión de la unificación del derecho comercial con el civil se concretó tempranamente al sancionarse el Código civil de 1942, el que constituye, según Bianca, una prueba de que el derecho comercial no representa una materia especial respecto al derecho civil, se trata simplemente de una división de la disciplina privatística.³

En Francia fue Laurent quien, con su tesis doctoral, "La fusión du droit civil et du droit commercial", del año 1903, provocó la controversia entre dos célebres comercialistas —Thaller y Lyon-Caen—, ambos en favor de la unidad. Años más tarde, en Belgrado, en 1934, Ripert habla sobre "La commercialisation du droit civil français".⁴

Siempre que se planteó el tema de la unificación sobrevoló el temor a que una rama eclipse a la otra, le

² CÁMARA, HÉCTOR, "Una aproximación al proyecto de unificación legislativa civil y comercial", TR LALEY 0021/000407.

³ BIANCA, S. MASSIMO, *Diritto civile*, 1. La norma giuridica. I soggetti, Giuffrè Editore, Milano, 1990, p. 54.

⁴ P.v. CÁMARA, HÉCTOR, op. cit.

sustraiga sus especificidades, sus valores, sus principales caracteres.

Entre nosotros la doctrina debatió acerca de la unificación, siguiendo los pasos del derecho comparado. Los comercialistas fueron quienes más se ocuparon, prueba de ello fueron el Primer Congreso de Derecho comercial de 1940, en el que se declaró la necesidad de uniformar legislativamente el derecho de las obligaciones y el Congreso de derecho comercial de Rosario, en 1969. También debe señalarse la 6^a Conferencia Nacional de Abogados, La Plata, 1959, en la que se propuso trabajar sobre "Bases para la unificación legislativa del Derecho Privado", una propuesta de fondo, impulsando la unidad del Derecho Privado, que finalmente solo aconsejó la unificación de las obligaciones civiles y comerciales.

Mientras esto sucedía en el campo comercialista, los civilistas se abocaban a la reforma de su propio código. Se analizaron y discutieron el Anteproyecto de Bibiloni, el Proyecto de 1936 y el anteproyecto de 1954. Se celebraron los famosos tres Congresos de Derecho civil en Córdoba para trabajar los proyectos de reforma. Hay que señalar que el Tercer Congreso, Córdoba 1961 y las IX Jornadas nacionales de Derecho civil, Mar del Plata, 1983, propiciaron la unificación civil y comercial, pero sólo en relación a las sociedades civiles y comerciales.

En 1986 a propuesta del diputado nacional

Alberto Natale, la Cámara de Diputados creó una comisión que debía redactar un proyecto de reformas al Código civil con la finalidad de unificar las obligaciones civiles y comerciales.⁵ En 1987 se conoció ese Proyecto que, además, de unificar las obligaciones reformaba varios institutos del vetusto Código. La Comisión redactora manifestó en las Notas explicativas: *“La simplicidad y economía de nombres, figuras y reglas no es solo una característica del derecho clásico, sino también, como señalaba Ihering, una exigencia del método jurídico. Ello es lo que convirtió a nuestro derecho privado en un “sistema”. La tendencia “anticodificadora” de las últimas décadas, con la proliferación de denominaciones, legislaciones especiales y “autonomías”, respondió a diversas causas, pero la tarea actual, y la de los próximos tiempos, consiste en incorporar “sistemáticamente” al tronco del derecho privado cuanto pueda haber de realmente novedoso en los nombres nuevos. La reforma trata de ajustarse a estas ideas tanto como la prudencia y otras consideraciones particulares señalaron aconsejables”.*

Según el Proyecto debía derogarse el Código de Comercio y reformarse parcialmente el Civil. Después de un amplio debate a nivel nacional el Código reformado fue sancionado, convertido en ley N° 24032, que fuera vetada, por el Poder ejecutivo según decreto

⁵ Sus miembros fueron los doctores Héctor Alegría, Atilio A. Alterini, Jorge H. Alterini, Miguel C. Araya, Francisco A. De La Vega, Horacio P. Fargosi, Sergio Le Pera y Ana I. Piaggi.

2719/91.⁶

Sin embargo, el ímpetu renovador no claudicó y se encauzó en 1993 con el nombramiento de dos comisiones de juristas, una designada por el Poder Ejecutivo y otra por el Poder Legislativo, que se dedicarían a la reforma del Código civil y a su unificación con el de Comercio. Ambas presentaron sus respectivos proyectos los que no tuvieron siquiera suficiente debate parlamentario. Finalmente se perdió otra oportunidad. Luego, en 1998, se presentó el Proyecto de Código civil elaborado por una comisión impulsada por el entusiasmo y la inteligencia de Atilio Alterini⁷. Después de gran difusión y trabajo en el Congreso, nuevamente, no se logró superar los escollos que impidieron su sanción.

Pasaron varios años hasta que en 2011 el Poder ejecutivo nombró una nueva comisión de tres miembros⁸ a fin de lograr una reforma y unificación del Derecho civil y comercial. Esa comisión convocó a cien juristas del país para trabajar reformas conjuntas. En 2012, el Proyecto fue sancionado como Código civil y comercial de la Nación.

Entró a regir, como se dijo, a partir del 1 de agosto de 2015, ese nuevo código que exige, aun en su

⁶ A propósito del Proyecto publicamos "Aproximación axiológica a los procesos de codificación, descodificación y unificación del derecho privado argentino", en *El Derecho* 128-751.

⁷ Sus miembros fueron los doctores Héctor Alegría, Atilio Aníbal Alterini, Jorge Horacio Alterini, María Josefa Méndez Costa, Julio César Rivera y Horacio Roitman.

⁸ Los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, como Presidente y Elena Highton de Nolasco y Aida Kemelmajer de Carlucci.

unidad formal, poner en diálogo al derecho civil y el comercial porque no se ha alcanzado, todavía, la unificación en un verdadero Derecho privado.

3. Como consecuencia de lo que venimos diciendo interesa saber los alcances del diálogo existente entre el derecho civil y el derecho comercial, ahora unificados legislativamente.

El primer interrogante es si existe una verdadera unificación de ambas ramas. En ese sentido puede verse que todo aquello que se recodificó está unificado, sin embargo, como la unificación no abarcó a la mayoría de la materia regulada en legislación especial, esas normas siguen estando aisladas y tratadas según su propio origen, civil o comercial, por ejemplo, la legislación societaria, concursal, etc.

En general, en la materia codificada puede verse que existe una buena relación entre lo civil y lo comercial, no existe subordinación entre las dos normatividades, sino que parece prevalecer el objetivo de la complementación. Sin embargo, en algunas cuestiones se observa cierta subordinación de los valores del derecho civil a los valores del derecho comercial.

Esa observación se comprende en la medida en que se tome en consideración los perfiles y los valores de cada una de las ramas en diálogo. Por ejemplo, tanto

el derecho civil como el comercial están atravesados por el impacto de la ciencia y la tecnología que obligan a reformular algunos institutos⁹ y, en esa adaptación a los cambios que exigen los adelantos científico-tecnológicos, se observa en qué mayor medida el derecho civil se detiene y exige el respeto a la dignidad de la persona que puede ser lesionada si se avanza con la celeridad propia del ámbito comercial.

4. En nuestra opinión, las dificultades en el diálogo entre lo civil y lo comercial giran en torno a la compatibilización entre sus respectivos valores preponderantes.¹⁰

Como decimos, el Derecho civil se esfuerza en toda ocasión por hacer prevalecer el valor humanidad, la persona y su dignidad, mientras que el Derecho comercial tiende, mayormente, a la protección del lucro. Hace años ya el gran maestro del derecho civil, Guillermo Borda decía ... *hemos asistido a un creciente e insidioso proceso de penetración del derecho comercial en el ámbito propio del derecho civil. No se trata, debo aclararlo, de una penetración explícita, hecha a designio y concretada en leyes que luego de considerar el*

⁹ SAUX, EDGARDO I., *Algunas reflexiones sobre la notable incidencia de las nuevas tecnologías en ámbitos del derecho privado de tradicional conformación: la persona y el contrato*, EBOOK-TR 2021 TOBIAS, 49 TR LALEY AR/DOC/3472/2020

¹⁰ Acerca de la importancia axiológica de los códigos, p.v. CACCIAVILLANI, PAMELA, "¿Un código para una sociedad multicultural? Algunas reflexiones histórico-jurídicas sobre el proceso de unificación de los códigos civil y comercial en Argentina", *Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones "Ambrosio L. Gioja"*, Año IX, Número 15, 2015.

problema resuelven expandir el derecho comercial a costa del civil... ¡La libre empresa, el lucro, la ganancia! ¡Todo sea por ellos! Como regulador de la actividad económica del hombre, el derecho comercial es inmensamente fecundo". Sin embargo, el jurista humanista exigía que no se conculquen otros derechos legítimos de la persona humana.

Mucho es el esfuerzo que se requiere para lograr el reconocimiento y la protección del derecho de la persona a su dignidad y a su vida, frente a algunos institutos propios del Derecho comercial, como ser, el orden de los privilegios en materia concursal, que deberían ceder ante un acreedor involuntario quirografario cuya salud y calidad de vida se ven afectados por la falta de indemnización en tiempo oportuno¹¹.

Al unificarse las obligaciones civiles y comerciales en el nuevo Código, puede verse como han prevalecido en algunos casos los valores del derecho comercial. Por ejemplo, el mandato civil, el mutuo y la gestión de negocios se presumían gratuitos en el Código civil (arts. 1871, arts. 2243 y 2244 y 2300 respectivamente), una solución muy justa porque entre particulares con frecuencia son verdaderos actos basados en la solidaridad o la amistad. En cambio, en la nueva codificación se presumen onerosos (arts. 322;

¹¹ SCJ Buenos Aires, González, Feliciano c. Microómnibus General San Martín S.A.C., 5/4/2006, LLBA 2006, 904.

art. 527 y art. 1785 inc. d del CCC. respectivamente), dado que se consideran negocios celebrados como servicios con fines de lucro.

Por otro lado, la Comisión redactora del Proyecto de Código civil y comercial decidió, con muy buen criterio, proceder a la tipificación de casi todos los contratos comerciales que habían alcanzado un alto grado de tipicidad social, como ser suministro, agencia, concesión, franquicia, pero omitió tipificar contratos que plantean a diario enormes problemas a los consumidores, como ser el ahorro para fines determinados, la medicina prepaga o la tarjeta de créditos, que han quedado a merced de las normativas especiales.

5. Como síntesis puede afirmarse que en el derecho argentino existe entre el Derecho civil y comercial una relación de “amistad” formal, que se patentiza en la unificación legislativa y en algunos tribunales que mantienen la unidad civil y comercial. En la vida real esa “amistad” deja traslucir algunas tensiones que permiten afirmar que cada rama tiene su propio espacio y que ha de ser en algún tiempo más adelante, que se pueda hablar del Derecho privado como una unidad real, como una nueva rama del mundo jurídico.

SALUD Y AUTONOMÍA: LOS CONCEPTOS Y LA ADECUACIÓN EN EL DERECHO DE LA SALUD (*)

Marianela FERNANDEZ OLIVA (**)

El impacto que el Derecho de la Salud¹, su constitución y funcionamiento ha tenido en el complejo de ramas jurídicas (tanto para las ramas clásicas como para las nuevas ramas), parece a esta altura de nuestro tiempo imposible de soslayar.

Nos hemos referido en múltiples oportunidades a que la mejor referencia al objeto del Derecho se produce mediante la asunción del pensamiento complejo. *Desde esta perspectiva*, construimos que las posibilidades del objeto jurídico que brinda el integrativismo tridimensionalista referido a la realidad social, las normas y los valores es el más adecuado para dar cuenta del Mundo Jurídico. Entre las múltiples formas adoptadas por el integrativismo tridimensional,

(*) Notas sobre la exposición titulada “*El impacto del Derecho de la Salud en el complejo jurídico*”, realizada en la Jornada de Teoría General del Derecho Abarcadora de las Ramas Jurídicas (en homenaje a la Recopilación Justiniana, desarrollada entre 527 y 565 d.C.)

(**) Directora del Centro de Investigaciones de Derecho de la Salud de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario. Profesora adjunta a cargo de la materia Filosofía del Derecho. Investigadora del Consejo de Investigaciones de la UNR. mfernandez21@gmail.com.

¹ Quien desee profundizar v. CIURO CALDANI, Miguel Angel, “Filosofía tridimensionalista del Derecho de la Salud”, en *Revista del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social*, N° 28, 2004-2005, págs. 19-32; “Introducción general al Bioderecho”, en *Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social*, N° 22, págs. 19 y ss., (y en *Bioética y Bioderecho*, N° 2, págs. 11 y ss.); FERNANDEZ OLIVA, Marianela, “Enfoque integrador del Derecho de la Salud: la nueva autonomía del a voluntad vital, en *Investigación y Docencia*, N° 60, Rosario, FDERedita, 2023, pág. 217-230, entre otros.

la teoría trialista del mundo jurídico tiene a nuestro entender mayores posibilidades de construcción del objeto del Derecho.

El trialismo² es “construido” tomando especial consideración a las adjudicaciones (dimensión sociológica), normas que las captan (dimensión normológica) y un complejo de valores culminante en la justicia que valoran las adjudicaciones y las normas (dimensión dikeológica). Al mismo tiempo, esta perspectiva permite la construcción de una dinámica estratégica del Derecho que implica la construcción que refiere el objeto jurídico a la actividad vinculada al aprovechamiento de las oportunidades para realizar repartos captados por normas y valorados por un complejo de valores que culmina en la justicia.

El Derecho tiene una composición socio-normo-axiológica, despliegue común a todo lo jurídico, diversificado todas las especificidades: materiales, espaciales, temporales y personales. Es en esta construcción del Derecho en la que el que desarrollamos las nuevas ramas del Mundo Jurídico. Las nuevas ramas del jurídicas se comportan de manera reactiva a las demás especificidades materiales clásicas como una perspectiva que reconvierte las soluciones clásicas del Derecho, pero esta vez desde “lo humano”. Así,

² Acerca de la vertiente trialista del tridimensionalismo v. por ej. GOLDSCHMIDT. Werner, *Introducción filosófica al Derecho*, 6a. ed., 5a. reimp., Bs. As., Depalma, 1987; CIURO CALDANI, Miguel Angel, *Una teoría trialista del Derecho* (2a. ed. de Una teoría trialista del mundo jurídico), Bs. As., Astrea, 2020; *Derecho y política*, Bs. As., Depalma, 1976; *Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política*, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1982/4.

complementan a las ramas históricas organizadas desde una perspectiva Humanista pero inespecífica.

Las nuevas ramas *exigen el diseño estratégico de respuestas jurídicas* que recibirán el impacto definitivo de sus especificidades en la matriz clásica de su desenvolvimiento. “Lo humano” en las nuevas ramas, convierte a la abstracción iluminista de “la Humanidad” en algo lejano del ideal abstracto. En ellas *se hace carne* -en palabras de Unamuno- “el sustantivo concreto: hombre. El hombre de carne y hueso, el que nace, sufre y muere -sobre todo muere-, el que come y bebe y juega y duerme y piensa y quiere, el hombre que se ve y a quien se oye, el hermano, el verdadero hermano)”³. En esa tónica, estas nuevas especificidades materiales permiten que el sistema jurídico profundice el proceso de especificación marcado por los Derechos Humanos. Contribuyen al develamiento de las tramas jurídicas con el objetivo de elaborar estrategias jurídicas realizadoras del valor Humanidad -*concreta*-, y quizá en nuestros días, de la supervivencia de lo humano.

El Derecho de la Salud, como nueva especificidad material, participa de todas estas características. Su evidente relevancia se hace manifiesta en su elemento específico: la salud, que al fin es *prius* de la vida.

Desde hace un poco más de dos décadas, las normatividades en salud en nuestro Derecho nacional

³ DE UNAMUNO; Miguel, *De Sentimiento trágico de la vida*, Renacimiento, Sociedad Anónima Editorial, Madrid, 1929, pág. 5

están marcadas en su impronta por un concepto de salud concentrado en el proceso de autonomía de la voluntad de las personas cuya salud se trata, llamados a ser protagonistas –a veces excluyentes– de su salud, como un devenir elástico y complejo.

En este sentido se ha pronunciado la Ley de Salud Mental (Ley Nº 26.657) cuando al conceptualizar la salud mental en su artículo 3 entiende que la misma es un proceso determinado por componentes históricos, socio-económicos, culturales, biológicos y psicológicos, *cuya preservación y mejoramiento implica una dinámica de construcción social vinculada a la concreción de los derechos humanos y sociales de toda persona.*

En el mismo sentido, y aunque no la define como lo hiciera la norma referida a salud mental, la Ley Nº 26529 sobre Derechos del Paciente en su Relación con los Profesionales e Instituciones de la Salud del año 2009, contiene un concepto de salud que se desprende de todas sus previsiones y que refiere a la percepción subjetiva de la salud. Esto resulta claro por ejemplo en su artículo 2 cuando establece los derechos esenciales en la relación entre el paciente y el o los profesionales de la salud, el o los agentes del seguro de salud, y cualquier efector, entre los que especialmente enumera a la autonomía de la voluntad (*“inc. e: el paciente tiene derecho a aceptar o rechazar determinadas terapias o procedimientos médicos o biológicos, con o sin expresión de causa, como así también a revocar posteriormente su*

manifestación de la voluntad. Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a intervenir en los términos de la Ley N° 26.061 a los fines de la toma de decisión sobre terapias o procedimientos médicos o biológicos que involucren su vida o salud). Otra previsión de gran relevancia se consagra en el artículo 5 que regula el Consentimiento Informado, o las Directivas médicas anticipadas, del artículo 11. Lo propio puede decirse de la Titularidad de la Historia Clínica del artículo 14 y ss.

Desde el nuevo paradigma, la salud parece afincarse ***en una salud atenta al giro copernicano operado en su facticidad***, esto es los actos de salud pensado desde sus ***clases***⁴. De antiguo, pero muy especialmente desde el siglo XIX con la consolidación de las Ciencias de la Salud, los actos de salud han estado profundamente vinculados al papel aristocrático de los reparadores médicos y en la autoridad desplegada por ellos. Pero desde la segunda mitad del siglo XX, se han desarrollado los esquemas de la autonomía –muy especialmente desde los aportes del horizonte bioético-. La manifestación más clara de esta explosión *autobiográfica de la salud*, es el consentimiento informado⁵. *Las decisiones de salud tradicionales se*

⁴ CIURO CALDANI, Miguel Angel, “Albert Schweitzer, Africa, el Derecho y la teoría general de la salud”, en *Revista de Filosofía Jurídica y Social*, ISSN 2314-128X, N°. 37, 2016-2020, pág. 24.

⁵ Ejemplo de esto es su aparición por primera vez en el paradigmático caso *Salgo v. Leland Stanford Jr. University Board of Trustees* de 1957. Quien desee ampliar v. OSMAN, Hana, “History and Development of the Doctrine of Informed Cosent”, en *The International Electronic Journal of Health Education*, N° 4, 2001, pág. 41 y ss.; GRACIA, Diego, *Fundamentos de Bioética*, Madrid, Eudema, 1989, pág. 165 y ss.; BEAUCHAMP Tom, MCCULLOUGH, Laurence, *Ética Médica*, Barcelona, Labor, 1987, pág. 76 y ss, entre otros.

*tomaban casi siempre en términos de jerarquización, con superioridad de profesionales del área y generaciones adultas, pero hoy han avanzado los sentidos de equiparación y se atiende a lo que resuelvan o al menos opinen quienes antes eran sujetos pasivos (niños, ancianos, enfermos mentales, etc.)*⁶

Quizá pueda encontrarse rastros de las raíces que operaron este fenómeno en lo que refería Kant al sostener que *“uno puede sentirse en buena salud, es decir, juzgar a partir de su, sentimiento de bienestar vital, pero nunca se puede saber si se tiene buena salud. La ausencia del sentimiento (de estar enfermo) sólo permite al hombre expresar que está en buena salud al decir que se siente bien en apariencia”*⁷

Canguilhem profundizando esta idea sostuvo que *“no hay ciencia de la salud... Salud no es un concepto científico, es un concepto vulgar. Lo que no quiere decir trivial, sino simplemente común, accesible a todos”*⁸. Desde esta perspectiva, la salud entonces no pertenece exclusivamente a la especulación científica, al orden de lo previsible, calculable y proyectable que sólo pueden operar los expertos. Es un concepto que esta al alcance de todos, que puede ser enunciado por cualquier ser humano vivo. Esto no significa una posición a científica o irracional, pero cuando hablamos de salud es imposible

⁶ CIURO CALDANI, Miguel Angel, “Albert Schweitzer, Africa, el Derecho y la teoría general de la salud”, op. cit., pág. 24.

⁷ CANGUILHEM, Georges, “La salud, concepto vulgar y problema filosófico”, en *Sociología. Revista de la Facultad de Sociología de UNAULA*, N° 21, 1998, pág. 152.

⁸ Ídem.

no hacer referencia al dolor o al placer y esto implica la asunción del “cuerpo subjetivo”⁹.

Quienes construyen desde esta idea sostienen que el llamado “cuerpo subjetivo” no es opuesto al saber científico, sino que precisa de los aportes de la ciencia que le indican cuales son los mecanismos artificiales a la propia vida (terapias, modos de vida, fármacos, etc.) que le permitirán permanecer con vida. En palabras del propio Canguilhem en *“Lo normal y lo patológico”*: *“una cosa es preocuparse por el cuerpo subjetivo y otra es pensar que tenemos la obligación de liberarnos de la tutela, juzgada represiva, de la medicina... El reconocimiento de la salud como verdad del cuerpo, en sentido ontológico, no sólo puede sino que también debe admitir la presencia, como margen y como barrera, de... la ciencia. Ciertamente, el cuerpo vivido no es un objeto, pero para el hombre vivir es también conocer”*¹⁰

Dejours elaboró una definición de salud que parece basarse en la conciencia de ese giro, como contornos de la autonomía de la voluntad vital operativa en el Derecho de la Salud: *“La salud es la libertad de darle al cuerpo de comer cuando tiene hambre, de hacerlo dormir cuando tiene sueño, de darle azúcar cuando baja la glicemia. No es anormal estar cansado o con sueño, no es anormal tener una gripe... Puede que sea normal tener algunas enfermedades. Lo que no es normal es no poder*

⁹ CAPONI, Sandra, “Georges Canguilhem y el estatuto epistemológico del concepto de salud”, en *História, Ciências, Saúde — Manguinhos*, IV (2):287-307, jul.-out. 1997, pág. 289

¹⁰ Ídem, pág. 290.

cuidar de esa enfermedad, no poder ir a la cama y dejarse llevar por la enfermedad, no poder dejar que las cosas sean hechas por otros por algún tiempo, no poder parar de trabajar durante la gripe y después poder volver”¹¹

Creemos que es especialmente significativo para la construcción de la dimensión normológica del Derecho de la Salud, la referencia a las conceptualizaciones de la salud como materia prima para la construcción de normatividades específicas. Es tan relevante porque una de los importantes avances humanistas en la materia ha sido la incorporación a la lógica del Derecho clásico, el nuevo esquema de *autonomía de la voluntad vital*, como enriquecimiento del Mundo Jurídico devenido de la reflexión sobre sus fundamentos.

Refiere nuestro maestro, Ciuro Candani, que *en la dimensión lógica de la salud se incluyen juicios aislados y ordenamientos de juicios que captan de manera respectiva los actos de salud proyectados y sus órdenes. Los juicios de salud pueden ser fieles, si expresan con acierto el contenido de la voluntad de los autores, exactos cuando se cumplen y adecuados si emplean conceptos que sirvan a las necesidades de los conductores y la sociedad*¹². Desde nuestra perspectiva es necesario que las normas empleen conceptos que las construyan con

¹¹ DEJOURS, Christophe, “Por um novo conceito de saúde”, en *Revista Brasileira de Saúde Ocupacional*, 1986, pág. 11.

¹² CIURO CALDANI, Miguel Angel, “Albert Schweitzer, Africa, el Derecho y la teoría general de la salud”, op. cit., pág. 47.

adecuación, esto es, con el poder de manifestar correctamente la voluntad de los protagonistas de la vida normativa y las necesidades de la sociedad¹³.

Existen por supuesto, múltiples conceptualizaciones de salud que han habitado el campo desde los últimos setenta años y sobre ellas mismo análisis cabría un análisis específico. Pero ya sea que pensemos a la *salud como equilibrio*; a la salud como *bienestar* (OMS), o la salud como *valor social*, o la salud como este *concepto completamente autoreferente*, cada conceptualización, trae detrás de sí una consecuencia que repercute definitivamente en la proyección de los repartos en las normas y sus posibilidades de realización.

Por nuestra parte entendemos que la salud puede ser construida, como el Derecho, de forma tridimensional, identificando en ella: la *dimensión drasilógica* en donde se refiere a los despliegues de la vida, resulta en intereses y fuerzas; una dimensión lógica de la salud en donde se distinguen los juicios aislados y los ordenamientos de juicios que captan los actos de salud proyectados y sus órdenes; y una *dimensión higielógica* como faz axiológica llamada a realizar un complejo axiológico que culmina en la salud, del cual la justicia es participante.

¹³CIURO CALDANI, *Una teoría trislista del Derecho*, op. cit., pág. 86

Como dinámica, entendemos que la salud es *una experiencia individual de proyecciones colectivas cuya construcción implica una apertura al riesgo*. Entenderla en este sentido refirne el principio de autonomía de la voluntad vital introducida como principio del Derecho de la Salud, que ha impactado de manera definitiva en el resto de las ramas jurídicas, tanto las clásicas como las nuevas. En el caso del Derecho de la Salud, es necesario esclarecer sus contornos para mejorar sus proyecciones como elemento que potencia los planteos humanistas del complejo de *nuevas especificidades materiales*, y que exige a las *clásicas*, formado entre todas una espesura jurídica que requiere la construcción de respuestas jurídicas a la medida exacta de los requerimientos –en este caso de salud- de personas y grupos concretos.

LA TEORÍA GENERAL DEL DERECHO EN LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DEL CENTRO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES (UNCPBA)

Daniela BARDEL (*)

Florencia VAZZANO (**)

1. Introducción

La asignatura Teoría General del Derecho (TGD) forma parte del currículum obligatorio de la carrera de Abogacía desde su Plan de Estudios fundacional, con motivo de la influencia que tuviera la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario en la constitución académica de nuestra Facultad, en especial, las enseñanzas del profesor Miguel Ángel Ciuro Caldani. En el presente año, nuestra Casa de Altos Estudios y las “Lecciones de Teoría General del Derecho” cumplen sus primeros veinticinco años, circunstancia propicia para reflexionar sobre el camino recorrido y la prospectiva¹. En este trayecto, obligado es mencionar al profesor Walter Birchmeyer, quien se

(*) Universidad Nacional del Centro de la provincia de Buenos Aires, Facultad de Derecho, CIEP, Buenos Aires, Argentina/ CONICET, Argentina.

(**) Universidad Nacional del Centro de la provincia de Buenos Aires, Facultad de Derecho, IEJUS, Buenos Aires, Argentina.

¹ CIURO CALDANI, Miguel, “Lecciones de Teoría General del Derecho”, en *Revista de Investigación y Docencia*, Vol. 32, 1999, págs. 33-76.

desempeñara como profesor a cargo de la asignatura hasta el año 2022.

Teoría General del Derecho se encuentra en el quinto y último año de la carrera de Abogacía del Plan de Estudios vigente. Conforme a sus contenidos y desde la taxonomía de los estándares de acreditación R-3401-E/2017 pertenece a la formación general e interdisciplinaria, y en el marco de la carrera se ubica por afinidad disciplinar en el Departamento de Filosofía. Tiene como asignaturas correlativas a Introducción al Derecho, Derecho Penal Parte Especial y Derecho de las Familias. Se dicta de modo cuatrimestral, con una carga horaria de 60 horas².

Su función en relación al currículum consiste en proporcionar al/ a la estudiante una visión de síntesis en torno a la unidad del Derecho, en cuanto a su estructura (elementos comunes, abarcativos y particulares), sus funciones y funcionamiento. La asignatura se posiciona en el marco teórico ofrecido por la Teoría Trialista del mundo jurídico³. En cuanto a la metodología consiste en el “análisis de casos” en el entendimiento que a través de los mismos es posible advertir la complejidad del mundo jurídico⁴.

² Puede consultarse en Plan de Estudios de la carrera en https://www.der.unicen.edu.ar/wp-content/uploads/2021/08/CA_RES_148_2018.pdf

³ Entre muchos, puede verse, GOLDSCHMIDT, Werner, *Introducción filosófica al Derecho*, 6° ed., Buenos Aires, Lexis Nexis, 2005; CIURO CALDANI, Miguel, *Una teoría trialista del mundo jurídico*, Rosario, FDER edita, 2019.

⁴ CIURO CALDANI, Miguel, “Lecciones...”, cit., pág. 38.

Como docentes del espacio curricular, nos proponemos que los/as estudiantes alcancen un pensamiento crítico. Entendemos al mismo, siguiendo a Ennis, como el proceso cognitivo complejo que supone disposiciones y capacidades con tres dimensiones básicas: la lógica (juzgar, relacionar palabras con enunciados); la criterial (utilización de opiniones para juzgar enunciados) y la pragmática (comprensión para construir y transformar el entorno). El proceso se evidencia en situaciones en las que hay que adoptar una postura y llevar adelante una actuación. En otras palabras, el pensamiento crítico implica la habilidad para explorar un problema, integrar la información válida sobre el mismo, llegar a una solución o hipótesis y justificar una propuesta⁵. Supone examinar el propio pensamiento a partir de la metacognición⁶.

El objetivo de este trabajo es presentar cómo se desarrolla la asignatura en la Facultad de Derecho de la UNCPBA. Para ello, en el primer apartado describiremos brevemente los contenidos del programa de enseñanza y aprendizaje; y en el segundo presentaremos la metodología del caso. Finalmente, esbozaremos las conclusiones.

⁵ BEZANILLA ALBISUA, María José y otros, "El pensamiento crítico desde la Perspectiva de los Docentes Universitarios", en *Estudios Pedagógicos*, XVIV, N° 1, 2018, págs. 92-93.

⁶ VILLARINI JUSINO, Ángel, "Teoría y pedagogía del Pensamiento Crítico", en *Perspectivas psicológicas*, Vol.3-4, año IV, 2003, pág. 39.

2. Los contenidos del programa de enseñanza y aprendizaje

2.1. Las unidades temáticas

El programa se estructura sobre cinco unidades temáticas: en la primera se aborda la TGD desde su perspectiva interna, con la desagregación analítica del concepto y la presentación de lo común desde la perspectiva del integrativismo trialista: las dimensiones sociológica, normológica y axiológica, al mismo tiempo que las nociones de elementos abarcativos y particulares, y las nociones de otras complejidades: la espacial, temporal y personal; en la segunda unidad abordamos la perspectiva externa de la TGD: la ubicación del Derecho como parte del sistema social, su vínculo con otras disciplinas y políticas; en la tercera unidad volvemos sobre algunas cuestiones centrales de lo general, fundamentalmente referidas a la dimensión normológica: como las fuentes, el funcionamiento normativo, el ordenamiento jurídico; en la cuarta unidad nos detenemos en lo particular: las ramas jurídicas, tradicionales y nuevas, sus autonomías, sus centros y esferas críticas, sus relaciones. Finalmente, en la quinta unidad abordamos la perspectiva dinámica del Derecho, desarrollando aquí temas tales como sus funciones, la estrategia y táctica jurídica⁷.

⁷ Puede verse el programa completo en <https://www.der.unicen.edu.ar/wp-content/uploads/2023/10/168-Modificacion-programa-Teoria-General-del-Derecho-1-1.pdf>

2.2. Los proyectos de investigación

Nos encontramos desarrollando desde al año 2022 una línea de investigación mediante la cual buscamos la interrelación entre los constructos teóricos de la TGD y los feminismos y la perspectiva de género, tanto desde un enfoque teórico como didáctico⁸. Consideramos que la noción de género se introduce en el mundo jurídico como uno de los elementos abarcativos que es imperioso atender desde la TGD, y que en su carácter transversal obliga a una revisión y reconstrucción de conceptos e instituciones de todas las ramas jurídicas. De allí que el desarrollo de esta línea de investigación anclada en la disciplina, nos ha permitido la profundización de los conocimientos, el aporte de nuevos argumentos o interpretaciones; y finalmente, la innovación de contenidos en la propuesta de enseñanza y aprendizaje.

2.3. Algunas innovaciones en los contenidos

En la última modificación al programa de la asignatura en el año 2023, se efectuaron las siguientes incorporaciones: en la segunda unidad, dedicada a la perspectiva externa de la TGD, incluimos como tema

⁸ Los proyectos acreditados son: a) Proyecto PIC- FD 2022 (RCA 187/2021) "La perspectiva de género en la Teoría General del Derecho: una aproximación desde la teoría y la enseñanza"; b) Proyecto Jovin (03-JOVIN -87J) 2023 "Feminismos y Teoría General del Derecho. Relaciones a partir de los aportes de Okin, Gilligan, MacKinnon, West y Dahl"; c) Proyecto Jovin (03-JOVIN-113J) 2024 "Feminismos y Teoría General del Derecho. Relaciones a partir de los aportes de la teoría feminista latinoamericana de María Lugones, de Rita Segato y de Ochy Curiel".

“los supuestos ideológicos en la construcción del Derecho patriarcal”, para poder pensar las bases del mundo jurídico en su interrelación con la política. En la tercera unidad, dedicada al estudio de algunos aspectos de la dimensión normativa, incorporamos el tema “nociones sobre la teoría de la legislación”, específicamente a partir de un trabajo de Manuel Atienza “Contribución para una teoría de la legislación”⁹, a los fines de abordar la TGD desde la perspectiva del legislador, es decir, considerando el momento de la producción normativa. En la quinta unidad, donde estudiamos la dinámica del Derecho, puntualmente en el punto sobre argumentación jurídica, incluimos como tema “El cambio de los precedentes y el valor de las disidencias”, a efectos de pensar cómo funciona el mundo jurídico a partir de las modificaciones de criterios que se producen en los decisorios judiciales y sus argumentos, así como el impacto que podrían provocar los razonamientos en disidencia.

3. El método del caso

⁹ El autor propone cinco modelos o niveles de racionalidad que deben considerarse al momento de la creación de las leyes: una racionalidad lingüística, que indica que el emisor debe ser capaz de transmitir con fluidez el mensaje al destinatario; una racionalidad jurídico-formal, que señala que la nueva ley debe insertarse de manera armoniosa en el sistema jurídico; una racionalidad pragmática, que indica que las conductas de los destinatarios han de adecuarse a lo prescripto; una racionalidad teleológica, en virtud de la cual la ley tiene que alcanzar los fines sociales perseguidos; y una racionalidad ética, que indica que los comportamientos prescriptos y los fines de las leyes presuponen valores que tendrían que ser susceptibles de justificación ética. ATIENZA, Manuel, “Contribución para una teoría de la legislación”, en *Doxa*, N° 6, 1989, págs.385-403.

El método de casos desde la perspectiva didáctica supone: a) un caso; b) preguntas críticas; c) trabajos en pequeños grupos; d) un interrogatorio sobre el caso¹⁰. Desde nuestra perspectiva jurídica, un caso es un “problema de adjudicación” de potencia e impotencia (de ventajas y desventajas) comprensivo de despliegues sociológicos, normológicos y axiológicos. En la formación de todo caso es valioso atender a las tres dimensiones, en cuanto a lo dado y lo construible¹¹.

En el estudio de los casos reales deben confluir perspectivas de diversas ramas jurídicas, cuya consideración como sistema corresponde a la TGD y enfoques de horizontes de distintas ramas políticas¹². A través del caso el/la estudiante puede observar la relación que existe entre las ramas y sus despliegues¹³. La metodología se intenta presentar en cada contenido abordado, pero fundamentalmente se logra a través de la propuesta de trabajo que de modo secuencial desarrollamos durante el cuatrimestre, como describiremos a continuación.

¹⁰ WASSERMAN, Selma, *El estudio de casos como método de enseñanza*, Buenos Aires, Amorrortu, 1999, págs.19-26.

¹¹ CIURO CALDANI, Miguel, “El ámbito de la decisión jurídica”, en *Revista del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social*, N° 24, 2000, pág. 69.

¹² CIURO CALDANI, Miguel, *Idem*, pág. 75.

¹³ VAZZANO, Florencia, “La Teoría General del Derecho como asignatura en el Plan de Estudios de la carrera de Abogacía de la Facultad de Derecho de la UNICEN. Reflexiones sobre su necesidad e importancia”, en *Cartapacio de Derecho*, N° 26, 2014, pág. 10.

3.1. El trabajo con el caso: las consignas y la evaluación

A partir del año 2019 el equipo docente comenzó a implementar en el desarrollo del curso el “trabajo con el caso”, el cual consiste en una situación problemática que los/as estudiantes tienen que resolver o analizar desde los constructos teóricos abordados. El caso busca presentar una tensión entre derechos y puede encuadrarse en los denominados “casos difíciles” en términos de encontrar la solución jurídica correcta¹⁴. Para la implementación, conformamos tres grupos, y a cada uno les asignamos un rol: “parte actora”, “parte demandada”, “decisor”; y les proporcionamos consignas a medida que se avanza con las unidades que componen el programa. Al finalizar deben entregar el trabajo integrador, y en la última clase se realiza una exposición oral –vale destacar que en cada año se fueron realizando ajustes-.

En la propuesta se concibe a la evaluación como parte del proceso de enseñanza y aprendizaje. Como señala Davini es un componente íntimamente integrado a la enseñanza, y no sólo un momento puntual que ocurre al final una vez que ya se completó

¹⁴ SASTRE ARIZA, Santiago, “Sobre la dificultad de los llamados casos fáciles, difíciles y trágicos”, en *Derecho y opinión*, N° 1, 1993, págs. 295-308. ATIENZA, Manuel, “Los límites de la interpretación constitucional. De nuevo sobre los casos trágicos”, *AFDUAM*, I, 1997, págs. 245-266. CHAUMET, Mario, “Perspectiva trialista para la caracterización de los casos difíciles”, en *Revista del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social*, Vol. 27, 2003, págs. 1-14.

el esquema de enseñanza programada. En esta conceptualización, la evaluación se desarrolla como un proceso continuo, cumple diversas funciones y aporta un abanico de información¹⁵.

Para poder implementar la evaluación como proceso continuo, hemos incorporado el instrumento de las rúbricas entendidas como “asistentes” de la evaluación y definidas como “documentos que articulan las expectativas ante una tarea o un desempeño a través de una lista de criterios y la descripción de sus niveles de calidad”¹⁶.

Por su parte, al trabajo secuencial por unidades y a las rúbricas como asistentes de la evaluación, hemos sumado la noción de retroalimentación formativa, entendiendo que la misma es valiosa cuando contribuye a mejorar los aprendizajes de los/as estudiantes. Señalan en este sentido, Anijovich y Cappelletti que para definir a la retroalimentación como formativa es necesario hacer foco en dos aspectos: a) su contribución para modificar los procesos de pensamiento y las acciones de quienes la reciben; y 2) en la información que ofrece para contribuir a reducir la distancia entre donde se encuentra el estudiante al inicio de un aprendizaje y

¹⁵ DAVINI, María. *Métodos de enseñanza. Didáctica general para maestros y profesores*, Buenos Aires, Santillana, 2008, pág. 214.

¹⁶ ANIJOVICH, Rebeca y CAPPELLETTI, Graciela, *La evaluación como oportunidad*, Buenos Aires, Paidós, 2017, pág. 106.

dónde tendría que llegar en función de los propósitos de la enseñanza¹⁷. La retroalimentación formativa por cada entrega grupal intenta contribuir en las dos cuestiones que apuntan las autoras. Así, sobre las condiciones para la retroalimentación formativa las autoras apuntan: a) el tiempo; b) el medio o formato; c) el contexto o clima en el cual se realiza. En relación al tiempo es necesario que sean recibidas en un tiempo valioso para el/la estudiante y que puedan ser resignificadas en aprendizajes posteriores. A modo de síntesis, señalan Anijovich y Cappelletti que para que sea formativa la retroalimentación tiene que ser oportuna, constructiva, alentadora, focalizada y vinculada a criterios¹⁸.

4. A modo de conclusión

La asignatura TGD, situada al final de la carrera de Abogacía, aporta una visión de síntesis de las ramas jurídicas procurando la comprensión de la unidad del Derecho, la identificación en su estructura de elementos comunes, abarcativos y particulares, así como lo relativo a sus funciones y funcionamiento. La asignatura se posiciona en el marco teórico ofrecido por la Teoría Trialista del mundo jurídico, desde allí,

¹⁷ ANIJOVICH, Rebeca y CAPPELLETTI, Graciela “La retroalimentación formativa: una oportunidad para mejorar los aprendizajes y la enseñanza”, en *Revista Docencia Universitaria*, Vol. 21, N° 1, 2020, pág. 83.

¹⁸ ANIJOVICH, Rebeca y CAPPELLETTI, Graciela, *Idem.*, págs. 88 y 92.

los componentes comunes se abordan desde las dimensiones sociológica, normológica y dikelógica.

El programa de estudio se integra con cinco unidades temáticas que permiten abordar la TGD desde su perspectiva interna (observando hacia el interior del Derecho) y externa (mirando al Derecho en sus relaciones con el entorno); puntualizar en cuestiones de la dimensión normativa (fuentes, funcionamiento normativo, ordenamiento jurídico); las ramas jurídicas tradicionales y nuevas, sus autonomías, sus relaciones; así como también, analizar la dinámica del Derecho (sus funciones, la estrategia y táctica jurídica).

Como docentes del espacio curricular, nos proponemos que los/as estudiantes alcancen un pensamiento crítico, que puedan explorar problemas de la vida real y brindar las soluciones y sus justificaciones.

La metodología que sigue la TGD consiste en el “análisis de casos” considerando que mediante este camino se puede advertir la complejidad del mundo jurídico, los despliegues de diversas ramas jurídicas y los enfoques de horizontes de distintas ramas políticas.

La evaluación de los contenidos de la TGD se desenvuelve como un proceso continuo, que aporta a los/as estudiantes un abanico de información y

retroalimentación mediante el instrumento de las
rúbricas.

APORTES DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO CIVIL A LA TEORÍA GENERAL DEL DERECHO

Diego MENDY (*)

Quisiera comenzar destacando la necesidad imperiosa de volver a instalar el tema que esta actividad propone en la agenda académica-jurídica. No resulta novedoso afirmar que la disciplina científica en general, y el Derecho en particular, marcha hacia un claro designio de hiperespecialización con el propósito de profundizar los conocimientos hacia dentro de cada especificidad material.¹ Tal vez la prueba más cabal de este fenómeno es el exponencial crecimiento de la oferta de posgrado, con doctorados, maestrías y en particularmente especializaciones ya no sobre ramas jurídicas en particular sino en problemáticas concretas dentro de esas ramas.² Este hecho refiere al fortalecimiento de la investigación científica jurídica y colabora en la consolidación de la autonomía de diversas materias, pero coloca al estudio del Derecho frente al riesgo de perder la imprescindible visión estructural y de

(*) Profesor adjunto de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario (diegomendy@gmail.com)

¹ SAUX, Edgardo Ignacio, *Tratado de Derecho Civil Parte General*, tomo I, 1ª ed., Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2018, pág. 98

² FUENTES, Sebastián Gerardo, "El crecimiento de los posgrados en educación en Argentina. Notas acerca de la estructura de la oferta y las políticas de evaluación" en *Avaliação: Revista da Avaliação da Educação Superior*, Vol. 21, 2016, pág. 859, disponible en: <https://www.scielo.br/j/aval/a/w639cmL8QRCxLTKSBG8KvbT/?lan->

conjunto que sólo puede encontrarse en los sustratos jusfilosóficos de la Teoría General del Derecho.³

Esta problemática se encuentra en las bases de la crisis de la educación jurídica, ya que excede a la formación de posgrado. Con frecuencia la unidad de lo jurídico es pasada por alto desde la formación de grado a partir de visiones que recortan la enseñanza en la parcela de normas que están involucradas directamente en la materia estudiada.

El discurso jurídico actual intenta suplantar las carencias en el estudio de la Teoría General revitalizando visiones iusnaturalistas a través del paradigma de constitucionalización y convencionalización del derecho privado.⁴ A través de él se exige el dialogo de fuentes entre la legislación tradicionalmente privada y los derechos constitucionales y principios convencionales. Si bien el ejercicio es saludable, lo cierto es que esta actitud se limita a una mera táctica argumentativa para resolver la interpretación de las normas civilistas con un sentido menos patrimonialista, y no representa una comprensión profunda del significado jurídico de la problemática involucrada. Si resulta valioso el dialogo de fuentes, tan atacado y marginado por tendencias positivistas, de ninguna manera suple la ausencia de conocimientos sobre la Teoría General del

³ CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Lecciones de Teoría General del Derecho" en *Investigación y Docencia*, N° 32, 1999, pág. 33, disponible en: <https://drive.google.com/file/d/1KVeCLLRFiROBJ9NTCM-5rLDMT67kh7WT/view>

⁴ DEPETRIS, Carlos E., *Hacia un cambio en la práctica jurídica: Notas sobre el Capítulo 1 del Título preliminar del Código Civil y Comercial*, INFOJUS, 2015, disponible en: <https://www.pensamientocivil.com.ar/system/files/2015/07/Doctrina1412.pdf>

Derecho. En todo caso funciona como rueda de auxilio ante su evidente carencia.

Un ejemplo evidente de la importancia de la Teoría General se encuentra en la resolución de los conflictos que surgen en la relación de trabajo. La existencia del Derecho del Trabajo es una cuestión ampliamente superada en la doctrina actual, configurando una de las últimas ramas que se encargó de adquirir autonomía en términos pedagógicos, administrativos, judiciales, entre otros. Su justificación está en el reconocimiento socio-normo-axiológico de una disparada de fuerza entre las dos partes que integran la relación laboral, que implica apartarla de las reglas generales del Derecho Civil y la paridad de fuerza contractual. Para facilitar la tarea de los operados jurídicos desde el Derecho se construye una rama específica, con respuestas y principios específicos.⁵

Ahora bien, si desaparecieran todas las elaboraciones jurídicas alrededor del Derecho Laboral podrían resolverse todos los conflictos de esta materia a partir de la institución civilista de la lesión en lo que configuraría en ejercicio de Teoría General. La lesión representa el reconocimiento de que la buena fe general que debe estar presente el momento de celebrar cualquier acto jurídico puede ser quebrada en perjuicio de personas en condición de vulnerabilidad. Es decir, el Derecho no reconoce justicia en los actos jurídicos donde el negocio se realice a expensas de la vulnerabilidad de una de las partes.

⁵ BARILARI, Alejandro José, CARRIZO, Natalia Elizabeth, SUÁREZ, Evangelina Inés, "Vicio de los actos jurídicos: lesión" en *Revista de la Facultad de Derecho*, Vol. 13, N° 1, 2022, pág. 245, disponible en: <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/refade/article/view/43076>

Por supuesto, en este escenario es relevante el conocimiento de Teoría General que posea los operadores judiciales. Pero el sistema se reasegura la decisión que considera justa a través del desarrollo de una rama específica que la facilite de manera expresa. En alguna medida, esta actitud creativa en miras a la justicia también es exigida al momento de hacer dialogar las fuentes. Pero siempre existe el respaldo, tal vez enmascarador, de una fuente formal.

Este ejemplo muestra como la parte general del Derecho Civil sirve de base para la Teoría General. Como fue indicado, en los orígenes romanistas el *Ius Civile* tenía casi un sentido abarcativo de todo el Derecho, lo que hoy diferenciamos con cada vez más dificultad entre públicos y privado. Con el tiempo, esto fue decantándose luego hacia lo que es hoy el Derecho Privado, y más tarde, fundamentalmente por la adquisición progresiva de autonomía conceptual y científica de ramas específicas, llegando a conformar lo que en los tiempos de discurren llamamos Derecho Civil, en cualquiera de las conceptualizaciones de este que queramos adoptar.⁶

En este sentido, la parte general del Derecho Civil cumple un rol informativo en todo el sistema jurídico jusprivatista, aportando a las ramas escindidas de las nociones basales que a veces en los procesos científicamente independentistas puede ser dejadas de lado. Con cierto sentido analógico podría decirse que, así como la Teoría General del Derecho funciona como soporte para el sistema jurídico en su integralidad, el Derecho Civil aporta

⁶ SALVAT, Raymundo M., *Tratado de Derecho Civil Argentino*, tomo I, Tipográfica editora argentina, Buenos Aires, 1954, pág. 110

instituciones estructurales para todo el sistema de Derecho Privado, de las cuales se nutren las ramas que han adquirido su independencia a partir de él. *Borda* ensañaba que la misión del Derecho Civil es la de servir como telón de fondo a todo el Derecho Privado, considerando aquel como la más formativa de las materias jurídicas: el concepto de Derecho se aprende cabalmente con el estudio del Derecho Civil.⁷ A los fines de citar un ejemplo, es posible mencionar los vínculos del Derecho Civil con el Derecho Comercial, que quedan de manifiesto con la unificación de la legislación, se producen también con Agrario y Laboral a través de la regulación de los medios de prueba de lo cual tanto se ocupa el Código Civil y Comercial con independencia de la legislación de procedimientos.

Este rol informador general que cumple el Derecho Civil no sólo es predicable respecto del Derecho Privado, donde quizás se lo pueda apreciar operando con mayor frecuencia y consistencia, sino también respecto de determinadas ramas del Derecho Público, las que recurrentemente necesitan buscar en los conceptos estructurales del Derecho Civil nociones que se tornan operativas dentro de su propio ámbito de actuación. En este sentido resultan de toda evidencia la correspondencia entre el acto jurídico civil y el acto administrativo, o las acciones colectivas contra el Estado que se encuentran el Código Civil y Comercial recepta en su artículo 14 a través del ejercicio de derechos de incidencia colectiva (debe decirse, en una efectivización de la acción colectiva establecida constitucionalmente en 1994). Lo mismo ocurre con la referencia a los bienes jurídicos protegidos penalmente y su

⁷ SAUX, op. cit., pág. 99

anclaje a los conceptos civiles: la última ratio de la protección del derecho a la vida, entendiendo como derecho personalísimo sobre la integridad física, está configurado en el homicidio; lo mismo ocurre con el derecho al honor, entendiendo como derecho personalísimo sobre la integridad espiritual y los delitos de injuria y calumnia; o pensemos, por último, en el patrimonio como garantía común de los acreedores, su integración a través de bienes y cuotas y su protección a través de los delitos que los afectan. Los conceptos fundamentales de estas problemáticas remiten necesariamente a la parte general del Derecho Civil.

Si se debe identificar la problemática primera que ocupa al Derecho Civil es la atención de las distintas vicisitudes vitales que puede atravesar la persona. La parte general refiere a esto brindando las precisiones más elementales a través de la Teoría General de la persona humana. Esta Teoría General ha sufrido profundas resignificaciones en el último tiempo, que desde luego se proyectan sobre el resto del ordenamiento. Por supuesto existe una conexión entre los alcances de la capacidad jurídica y la posibilidad de la responsabilidad civil, o entre el comienzo de la existencia de la persona humana y la distinción entre homicidio y/o aborto.⁸

Un ejemplo muy representativo de esto se presenta en los nuevos paradigmas con relación a la capacidad progresiva de niños, niñas y adolescentes que impacta profundamente en el derecho de las familias, empoderando

⁸ FAMÁ, María Victoria, "Capacidad progresiva de niñas, niños y adolescentes en el Código Civil y Comercial" en *ISONOMIA*, Vol. 25, 2006, pág. 116, disponible en: https://www.psi.uba.ar/academica/carrerasdegrado/psicologia/sitios_catedras/electivas/816_ro1_psicologo/material/unidad2/obligatoria/capacidad_progresiva_fama.pdf

el rol de ellos dentro de la familia o el papel del adoptado dentro del juicio de adopción, procurando en ambas situaciones la atención al principio de interés superior del niño. Otro importante puente entre la parte general y el derecho de las familias está configurada por el comienzo de la existencia de la persona y la filiación mediante técnicas de reproducción humana asistida, cuestión que resultaba vinculado expresamente en el anteproyecto de Código del 2012 que luego sufrió modificaciones.

Por supuesto, un presupuesto nuclear de la parte general del Derecho Civil que se traslada a la Teoría General es la noción de libertad, alrededor de la cual se estructura el Derecho tal como lo conocemos. La parte general del Derecho Civil refiere a la existencia de actos voluntarios caracterizados por la reunión de tres elementos internos, discernimiento, intención y libertad, y uno externo relacionado con la manifestación de la voluntad. En torno a la libertad, se suele decir que el acto es realmente voluntario cuando el sujeto que lo realiza no sufre precisiones ni amenazas externas, que de alguna manera determinen y/o condicionen la ejecución de la operación mental que previamente se representó por tener pleno discernimiento e intención.⁹ Sobre esa base es que los contratos son obligatorios y ley entre las partes, porque a través del ejercicio de la autonomía de la voluntad nadie obliga al sujeto a comprometerse: es la noción de libertad la que a nuestro

⁹ RIVERA, Julio César; CROVI, Luis Daniel, *Derecho Civil Parte General*, 2º ed., Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2018, pág. 615

parecer debe diferenciar al “contrato” del resto de las “obligaciones”.¹⁰

Desde el trialismo, con el concepto de reparto autónomo, es muy sencillo advertir la juridicidad proveniente de la autonomía y no solo circumscripita a la autoridad. Pero sobre la libertad también justificamos la posibilidad de atribuir responsabilidad, tanto civil como penal. Alguna vez será necesario pensar el Derecho exclusivamente apoyado en distribuciones, pero lo cierto es que hasta el día de hoy y con las morigeraciones de nuestro tiempo lo cierto es que el papel protagónico recae en repartos de los cuales cada vez tenemos más dudas.

Los avances científicos de la posmodernidad, en particular todo lo relacionado con la inteligencia artificial y las neurociencias, ponen cada vez más reparos a una idea de libertad frente pero de la cual no nos podemos evadir. La química, la física, e inclusive la astrofísica complotan contra las bases en las cuales se apoya el Derecho que conocemos.¹¹ Aunque no podemos afirmar que en definitiva seamos libres o determinados, creemos que la idea de libertad es una base que vale mantener en alguna medida dentro del Derecho, tal vez asumiendo de manera consciente su carácter construido.

En definitiva, y para concluir mi participación, quiero señalar nuevamente la necesidad de profundizar los estudios sobre Teoría General. En ese sentido, desde la enseñanza del

¹⁰ CIURO CALDANI, Miguel Angel, “Un ejemplo de Teoría General del Derecho. La cadena conceptual “contrato-obligación-propiedad-patrimonio-persona”, *Investigación y Docencia*, N° 32, 1999, pág. 77, disponible en: <https://drive.google.com/file/d/1KVeCLLRFiR0BJ9NTCM-5rLDMT67kh7WT/view>

¹¹ VELÁZQUEZ JORDANA, José Luis, “Libertad y determinismo genético” en *Praxis Filosófica*, N° 29, 2009, pág. 11, disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S0120-4688200900200001&script=sci_arttext

Derecho debe rescatarse la unicidad de las problemáticas jurídicas y la parte general del Derecho Civil cumple un papel vital, recordando a la Teoría General que la misión de cualquier jurista debe estar enfocada en última instancia en la protección de la persona humana.

RESEÑA

JORNADA SOBRE DERECHO DE LA EDUCACIÓN: "DE LA EDUCACIÓN POPULAR"

Diego MENDY (*)

El 15 de febrero de 2024 desde las 10:00hs. el Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social realizó la Jornada sobre Derecho de la Educación “«*De la educación popular*», *Sarmiento, la educación popular, la integración nacional y el régimen de justicia. 175 años después*” en el aula 16 de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario en homenaje a Domingo Faustino Sarmiento en conmemoración del 175° aniversario de «Educación Popular».¹ El acto contó con la presencia de la Secretaria de Ciencia y Técnica Prof. Dra. Paula Navarro y el Secretario General Dr. Eduardo Silvano, en calidad de autoridades de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario. También entre los asistentes es posible mencionar al director del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social y director del Centro de Investigaciones Estratégicas para la Integración Nacional Prof. Dr. Miguel Angel Ciuro Caldani, la subdirectora del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social y directora del Centro de Investigaciones de Derecho de la Salud Prof. Dra. Marianela Fernández Oliva, la directora

(*) Secretario del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario (diegomendy@gmail.com)

¹ La grabación de la jornada se encuentra disponible en la página de YouTube del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social: https://youtu.be/GN6F28Tp4K8?si=Dv-Wl1Sccla8_sLvX

del Centro de Investigaciones en Ciencias Sociales “*Dra. Ada Lattuca*” Prof. Alejandra Larrea, el secretario del Centro de Investigaciones Filosofía Jurídica y Filosofía Social y vicedirector del Centro de Investigaciones Estratégicas para la Integración Nacional Argentina Abog. Diego Mendy, el secretario del Centro de Filosofía Jurídica y Filosofía Social Abog. Damián Dellaqueva, el vicedirector del Centro de Investigaciones Estratégicas para la Integración Nacional Argentina Prof. Mag. Fernando Milano y la codirectora del Centro de Investigaciones de Derecho de la Salud, Prof. Esp. Erika Nawojczyk.

La actividad comenzó con una exposición virtual a cargo del Dr. Antonio Martino bajo el título “*La educación popular: quis educatores educat? (¿Quién educa a los educadores?)*”. En ella se realizó un repaso general de las nociones acerca de lo que la educación representa para los humanos. Luego, se señalaron las primeras políticas educativas dictadas en Argentina, destacando de manera principal el rol de las Escuelas Normales en la formación de educadores y educadoras. La disertación concluyó con la convocatoria a rescatar este tema y colocarlo dentro de la agenda de discusión pública, máxime en el escenario de revolución tecnología actual donde la inteligencia artificial promete encargarse de los procesos educativos del futuro.

La jornada continuó con la participación del Dr. Miguel Angel Ciuro Caldani, en donde se encargó de realizar una revisión de las obras de Domingo Faustino Sarmiento, enfocándose de manera exhaustiva en aquella que motiva el

homenaje de esta actividad. En la exposición reflexionó en relación con varias ideas sarmientinas, entre las cuales pueden mencionarse la discusión sobre lo que se entiende por educación, los sistemas de financiación de la educación, el nivel de contenidos “comunes” o “específicos” que deben formar parte de la educación básica, la caracterización “no confesional” de la educación, el fuerte componente municipal en lo que hace a la administración de las escuelas y el auxilio que debían prestar las provincias, además de muchas otras. A continuación, el Dr. Ciuro Caldani marcó la crisis del sistema educativo concebido por Sarmiento y los ataques que durante las últimas décadas ha sufrido por ideologías que responden a pensamientos conservadores como progresistas. Por último, el expositor manifestó la necesidad de una comprensión tridimensional de la escuela, que reconozca aspectos socio-normo-axiológicos con especificidades materiales, espaciales, temporales y, de manera destacada, personales.

Posteriormente tuvo lugar la intervención del Abog. Diego Mendy donde se profundizó sobre uno de los temas tratados por Sarmiento: la impronta “municipal” que Sarmiento pretendía para las escuelas. Se relacionaron las opiniones publicadas por el sanjuanino y las políticas adoptadas en su gobierno. Como resultado de esto se afirmó la importancia de garantizar el apoyo de todas las estructuras estatales en la administración y financiación de la educación.

El acto concluyó con un foro de debate entre expositores y asistentes donde se intercambiaron opiniones

sobre las posiciones expuestas al mismo tiempo que se presentaron interesantes puntos de vista sobre el rol de la figura de Sarmiento en el relato histórico nacional y el desdibujado papel de las escuelas públicas como factor de integración nacional.

COMUNICACIÓN

LA COMPLEJIDAD DEL DERECHO, LA VIDA EN EL UNIVERSO Y LA CIRCUNSTANCIA ARGENTINA

(Defensa del Estado liberal en lo político, democrático y de bienestar) (*) (**)

Miguel Angel CIURO CALDANI (***)

1) Presentación

1. Consideramos al Universo como un *complejo* de cuya *enormidad* no podemos dar cabal cuenta sino a través de *fraccionamientos* a realizar cuando no podemos saber o hacer más.¹ Esa complejidad a veces nos induce, a nuestro parecer de manera errónea y perjudicial, a abandonos a la complicación (complejidad impura), que mezcla, y a *simplificaciones* que la mutilan. Ya a fines del siglo XIX Jacobo Burckhardt anunció la llegada de los grandes simplificadores.² Entre ellos cabe mencionar a cuatro grandes dictadores del siglo XX

(*) En memoria de mi tío *Alejandro Onofrio*, por los diálogos de mi adolescencia. Es posible v., respecto de su difícil vida, CAMARERO, Hernán, 4. *Las izquierdas partidarias y el movimiento obrero*, <https://documentos.atesantafe.com.ar/historia-de-santa-fe/los-tomos/periodo-1930-1943/4.-las-izquierdas-partidarias-y-el-movimiento-obrero>, 24-5-2024.

(**) Trabajo preparado para la *Jornada sobre Comprensión Jusfilosófica de La Libertad Avanza* organizada por el Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario a realizarse el 10 de junio de 2024.

(***) Profesor honorario de la Universidad Nacional de Rosario y emérito de la Universidad de Buenos Aires.

¹ Es posible *ampliar* en nuestro libro *El puesto del Derecho en el Universo*, Rosario, FderEdita, 2024, Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, <https://drive.google.com/file/d/13u7QgFvyHmwcDJ8kNs7h2cfHeOUPty/view>, 10-5-2024.

² C. por ej. BURCKARDT, Jacob, *Reflexiones sobre la historia del mundo*, trad. Liuba Delmore, 2ª. ed., Bs. As., El Ateneo, 1945.

(Stalin, Mussolini, Hitler y Franco), que desde diferentes bandos sumieron a gran parte de la humanidad en conflictos con gravísimas consecuencias duraderas, pero también, en nuestros días, a los defensores del capitalismo y el economicismo radicalizados.³

2) *El economicismo*

2. Entre los partidarios del capitalismo y el economicismo “de derecha” radicalizados se encuentran la *Escuela Austríaca de economía* y, en el panorama político argentino, *La Libertad Avanza*, coalición que en su sentido profundo adhiere a ella y la extremiza.

La Escuela Austríaca nacida, como la teoría “pura” del Derecho, en la relativa *oquedad cultural* del Imperio Austrohúngaro, sostiene un *método logicista individualista* que no puede apreciar la complejidad, no solo individual, sino social y universal, de lo humano.⁴

No cuestionamos que, de economía, algunos economistas y capitalistas puedan saber más que algunos juristas y políticos generales; de lo que estamos

³ MARCUSE, Herbert, *El hombre unidimensional. Ensayo sobre la ideología de la sociedad industrial avanzada*, trad. Antonio Elorza, Bs. As., Planeta, 1993, https://monoskop.org/images/9/92/Marcuse_Herbert_El_hombre_unidimensional.pdf, 18-5-2024.

⁴ V. por ej. CACHANOSKY, Juan Carlos, *La Escuela Austríaca de Economía*, <https://jeffersonamericas.org/wp-content/uploads/2020/08/cacha.pdf>, 22-5-2024; BARRÍA, Cecilia, “Qué es la Escuela de Austria en la que se inspira Javier Milei y cómo influye en sus radicales ideas económicas”, en *BBC News Mundo*, 20 de noviembre de 2023 (“Considero al Estado como un enemigo”, es una frase del presidente electo de Argentina, Javier Milei, que condensa en seis palabras su pensamiento económico.”); *MisesInstitute*, <https://mises.org/es/profile/ludwig-von-mises>, 20-5-2024; *Escuela austriaca*, Wikipedia, https://es.wikipedia.org/wiki/Escuela_austriaca, 18-5-2024.

firmeramente convencidos es de que *respecto del Derecho y la política en general* saben más los juristas y los políticos generales que los capitalistas y los economistas.

La economización radical de todas las perspectivas sociales significa una *simplificación enorme* de la complejidad humana, una mutilación de las posibilidades valiosas de la vida y la privación de vías de dignidad a personas que, no siendo exitosas económicamente, no tendrían posibilidad de expresarse como ciudadanos y como humanos, incluso siendo autoras de *aportes inmarcesibles a nuestra especie*. Por esa senda se sacrifica el Derecho y todo el resto de la cultura a la Economía. Si la humanidad es relativamente pequeña en el Universo, la economía lo es muchísimo más. No es sin motivo que el gobierno argentino actual, inspirado en La Libertad Avanza y la Escuela Austríaca, pretende imponer soluciones normativas francamente opuestas a la Constitución Nacional.⁵

⁵ V. por ej. ALTIERI, Nahuel H. – SANNA, Julio C., “#Doctrina: Acápitemodelo «planteo inconstitucionalidad del decreto 70/2023» para incluir en demandas laborales elaborado en enero de 2024”, en *microjuris*, 19 de enero de 2024,

Según los desarrollos de la Praxeología como teoría de la acción humana adoptada en la Escuela Austríaca, “(L) la historia tenía como objeto la acción humana concreta, singular; la praxeología en cambio es teórica y sistemática, es una ciencia no histórica. Su alcance es la acción humana como tal, sin importar las circunstancias individuales de los actos. Es puramente formal y general. Sus enunciados no se derivan de la experiencia. Son como los enunciados de la lógica y la matemática a priori, no están sujetos a verificación ni falsificación en base a la experiencia. Son anteriores lógica y temporalmente a cualquier comprensión de los hechos históricos [von Mises, 1949, p.32]. Si la historia aplica el procedimiento epistemológico de la comprensión, la praxeología aplica el procedimiento de la concepción. La cognición praxeológica es conceptual, es cognición de “universales y categorías” [1949, p.51], determina lo que es necesario en la acción humana.”⁶ La Escuela Austríaca tiene en principio, desde su arranque *apriorístico* y pese a las invocaciones aristotélicas, carácter *notoriamente platonizante*, carácter que, como era inevitable y en parte deseable, ocasionó graves problemas políticos al filósofo idealista griego.⁷ La Escuela posee una mirada escéptica sobre las intervenciones gubernamentales en el mercado, derivada de la suposición de que una entidad

⁶ SCARANO, Eduardo R., “El apriorismo de Ludwig von Mises”, en *Revista Libertas*, 40 (Mayo 2004), Instituto Universitario ESEADE, https://www.eseade.edu.ar/files/Libertas/1_2_Scarano.pdf, 19-5-2024.

⁷ Recordar la experiencia en Siracusa.

tecnocrática, a diferencia del mercado, nunca podrá comprender la complejidad del sistema económico o agrupar la información dispersa de los participantes del mercado de manera adecuada.⁸ Cabe decir que una radicalización económica, sobre todo en el apriorismo de la Escuela Austríaca, nunca podrá comprender la *complejidad de los otros aspectos de la vida*. La Escuela Austríaca es, notoriamente, la *negación del humanismo*, que es en gran medida una exigencia de justicia y de la plenitud Universal. Sentimos profundo respeto por la *particularidad histórica*; según nuestra construcción, el hombre es un *animal histórico*.

La simplificación economicista es quizás más *brutal* que la religiosa de la Edad Media, la racista del nazismo, la estatista del fascismo y la clasista del marxismo-leninismo. Las mayores luminarias de la filosofía, del arte, de la ciencia y la técnica, de la religión, etc. no eran personas exitosas en la economía, por el contrario, la tradición de la cultura occidental se apoya en cierta crítica a la riqueza.⁹ El economicismo es un *agravio absolutamente inadmisibile* a personas como Baruch Spinoza, Vincent Van Gogh, Federico Nietzsche e incluso San Francisco de Asís. En la mayoría de los

⁸ *Escuela Austríaca*, Exploring Economics, <https://www.exploring-economics.org/es/orientacion/escuela-austriaca/>, 20-5-2024.

⁹ Mateo 19, 23-30: 23 Jesús dijo entonces a sus discípulos: «Les aseguro que difícilmente un rico entrará en el Reino de los Cielos. 24 Sí, les repito, es más fácil que un camello pase por el ojo de una aguja, que un rico entre en el Reino de los Cielos». El Libro del Pueblo de Dios. La Biblia, traducción argentina, https://www.vatican.va/archive/ESL0506/_PUT.HTM, 12-5-2024. Ojo de una aguja: una puerta de Jerusalén. No es sin motivos que el Presidente Javier Milei es distante del cristianismo.

grandes hombres lo son por vocación, no por afán de riqueza y a menudo no tienen por la vía económica el reconocimiento que merecen.

3. Como el nombre lo expresa con rotunda claridad, la exaltación “*anarcocapitalista*”, que no todos los partidarios de la Escuela comparten, es *ausencia de gobierno estatal* para que decidan, al fin *gobiernen*, los *dueños del capital*. No sería legítimo ignorar que a veces desde el Estado, como desde la economía, se producen errores, pero los primeros no justifican la eliminación del Estado ni los segundos la marginación de la economía. El *Estado liberal político, democrático y de bienestar* (bienser) es la mejor vía para “exorcizar” los males que puede generar el poder.

4. Todo “ismo” que no sea al fin humanismo es, según nuestra construcción, intrínsecamente perverso. La Escuela Austríaca invoca una complejidad irreal con la que pretende mutilar la *complejidad maravillosa de la realidad* que va desarrollando la humanidad a través de una evolución cuyo porvenir desconocemos, y el recorte es un problema especialmente grave ante las dificultades de la *circunstancia argentina* y los enormes desafíos de la *nueva era* que, como parte de la humanidad, nos toca vivir.

5. Desde el punto de vista de la *complejidad pura tridimensional* socio-normo-axiológica de la *teoría trialista del mundo jurídico*, el economicismo, en este caso de la Escuela Austríaca, produce *mutilaciones en las*

tres dimensiones de la juridicidad, en las *especificidades* y en las relaciones con los *horizontes*.

6. En cuanto a la *dimensión sociológica*, el economicismo radicaliza las distribuciones económicas desconociendo la importancia de las que surgen de la naturaleza, la religión, la lengua, la ciencia y la técnica, la educación, la filosofía, las concepciones del mundo, etc. Al plantear solo la microeconomía y tal vez la microjuridicidad, el economicismo priva a las personas de participar desde otras perspectivas de la vida en los roles de repartidores y beneficiarios, de ser escuchadas y de atender a razones que no sean económicas. Por el contrario, proyecta impotencias en quienes no califica la economía. Un suborden de la realidad, el económico, se revoluciona contra el orden total.

7. En la *dimensión normológica*, el economicismo *empobrece la riqueza conceptual* y las *perspectivas funcionales* de que se vale el Derecho abierto a todas las posibilidades vitales.

8. En la *dimensión axiológica* (dikelógica) la radicalización economicista bloquea la posibilidad de diálogo enriquecedor de los *valores* del Derecho y principalmente las perspectivas de legitimidad de la *justicia* ante la marcha excesiva de la utilidad.

En cuanto a las *clases de justicia*, entroniza a la justicia *simétrica* (de fácil comparación de los objetos de

reparto, favorecida por la moneda) en detrimento de las posibilidades de la justicia asimétrica; la justicia *monologal*, sacrificando la justicia polilogal; la justicia *conmutativa* (con “contraprestación”) bloqueando el desarrollo de la justicia espontánea (sin “contraprestación”); la justicia de *aislamiento*, excluyendo la justicia de participación y la justicia *particular* en contra de la justicia general. Como la justicia particular predomina en el Derecho Privado y la general en el Derecho Público, es posible percibir que el economicismo de la Escuela Austríaca radicaliza el Derecho Privado en términos de *privatismo*.

En aras de *asegurar la economía* la Escuela Austríaca fracciona ilegítimamente despliegues de justicia que es imprescindible considerar. El economicismo propuesto por la Escuela Austríaca exagera los *méritos* de la conducta económica, ignorando los otros méritos surgidos de conductas diversas, científica, artística, educativa, etc. y los merecimientos surgidos de las necesidades; los títulos de *responsabilidad* económica en detrimento de la posibilidad de aportar a la sociedad, y el despliegue específico de la *audiencia* y la *fundamentación* económicas respecto a las otras posibilidades de diálogo.

Al fin el economicismo empequeñece la dignidad *humanista*, que ha de caracterizar a los regímenes justos, convirtiendo a las personas en meros recursos.

Si bien La Libertad Avanza se presenta a veces como un partido de características liberales dentro de la organización del Estado ¹⁰, los discursos de su exitoso candidato a presidente, referido como tal incluso en la plataforma electoral ¹¹, hacen referencia al “*maldito Estado*”, al que, en consecuencia, procura hacer desaparecer ¹². Tal desaparición se lograría, con sentido libertario, radicalizando los postulados de la Escuela Austríaca, a la que se alude expresando gran admiración.

13

¹⁰ V. *La Libertad Avanza, Bases de acción Política y Plataforma Electoral Nacional*, 2023, <https://www.electoral.gob.ar/nuevo/paginas/pdf/plataformas/2023/PASO/JUJUY%2079%20PARTIDO%20RENOVADOR%20FEDERAL%20-PLATAFORMA%20LA%20LIBERTAD%20AVANZA.pdf>, 24-5-20214.

¹¹ “A la luz de lo expresado, precepto fundante para el ejercicio de su actividad política en el territorio de la República Argentina, la alianza La Libertad Avanza – que aspira a la candidatura de Javier Milei como Presidente de la Nación 2023 - propone sus Bases de Acción Política y esta Plataforma Electoral Nacional.” (*La Libertad Avanza, Bases ... cit.*).

¹² ““Es decir, el monopolio es malo cuando el que está en el medio es el Estado. Por lo tanto, el problema sigue siendo el maldito Estado”, afirmó el jefe de Estado.” “Tras autodefinirse más de una vez como “anarcocapitalista” y “liberal libertario”, Milei volvió a decir —ya lo hizo en muchas ocasiones— que “los fallos de mercado no existen” y que si hay fallos de mercado hay que revisar “que no esté la intervención del Estado porque, si la hay, el problema no es el mercado...””, “Después de mencionarlo, la hinchada en el Luna Park cantó: “Oh, Keynes sos ladrón, sos ladrón, sos ladrón, Keynes sos ladrón”. Milei cerró la presentación de su libro diciendo que “el maldito socialismo es contra lo que tenemos que pelear de una vez por todas”” (DOMÍNGUEZ, Juan José – MORENI, Milagros. “En un acto autocelebratorio, Milei volvió a cargar contra el Estado, la ley de aborto y el “maldito socialismo”, *elDiarioAR*, 22 de mayo de 2024, https://www.eldiarioar.com/politica/en-un-acto-autocelebratorio-milei-volvio-a-cargar-contra-el-estado-la-ley-de-aborto-y-el-maldito-socialismo_1_11388865.html, 23-5-2024; “El problema sigue siendo el maldito Estado” Javier Milei en el Luna Park”, <https://www.youtube.com/watch?v=HdnmSEypTpg>, 24-5-2024; ALONSO, Juan Francisco, “Qué es la ideología libertaria y qué tanto se adhiere Javier Milei a ella”, en *BBC News Mundo*, 19 de agosto de 2023, <https://www.bbc.com/mundo/articulos/c19l9k4j9g4o>, 10-5-2024; MILEI, Javier, *El camino del libertario*, Bs. As., Planeta, 2022, https://books.google.com.ar/books/about/El_camino_del_libertario.html?id=dq9iEAAAQBAJ&source=kp_book_description&redir_esc=y, https://books.google.com.ar/books?id=dq9iEAAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false, 10-5-2024.

¹³ C. por ej. CACHANOSKY, Juan Carlos, *La Escuela Austríaca de Economía*, <https://jeffersonamerica.org/wp-content/uploads/2020/08/cacha.pdf>, 22-5-2024; BARRÍA, Cecilia, “Qué es la Escuela de Austria en la que se inspira Javier Milei y cómo influye en sus radicales ideas económicas”, en *BBC ... cit.*, 20 de noviembre de 2023 (“Considero al Estado como un enemigo”, es una frase del presidente electo de Argentina, Javier Milei, que condensa en seis palabras su

El poder es un *despliegue inevitable de la vida*, la supresión del Estado en aras del anarcocapitalismo invocado por el líder de La Libertad Avanza significa *dejarlo libre de todo control*, unilateralizando una perspectiva vital en detrimento de la libertad y el desarrollo de las *otras*. La mejor manera de evitar la radicalización de un sentido del poder es *equilibrarlo* con otros poderes a través del Estado liberal político, democrático y de bienestar, tal vez mejor de bienestar y “bienser”, del Estado en que los ciudadanos tengan la posibilidad de articular otros poderes para el despliegue de otros sentidos vitales, filosóficos, jurídicos, científicos y técnicos, artísticos, religiosos, etc., incluso con el apoyo estatal ¹⁴.

Una demostración del carácter *restrictivo de la libertad a la economía*, que astutamente no se menciona en el nombre del partido (debió ser “La Libertad Económica Avanza”) es el autoritarismo que la agrupación sostiene en cuestiones sexuales. Despojada de su plenitud, la libertad que invocan La Libertad Avanza y su libertarianismo es una grotesca *mutilación de la libertad*. ¹⁵ Se radicaliza la “libertad” dejando de lado que el legado de una de las máximas expresiones

pensamiento económico”); MisesInstitute, <https://mises.org/es/profile/ludwig-von-mises>, 20-5-2024.

¹⁴ V. Estado de bienestar, Wikipedia, https://es.wikipedia.org/wiki/Estado_del_bienestar, 19-5-2024.

¹⁵ Mantenemos los ideales de libertad que nos condujeron a producir nuestra tesis del Doctorado en Ciencias Políticas y Diplomáticas (UNR) *El liberalismo político desde el punto de vista jurídico* (se puede c. Centro de Investigaciones ... cit., <https://centrodefilosofia.org/el-liberalismo-politico-desde-el-punto-de-vista-juridico/>, 20-5-2024).

del liberalismo, la Revolución Francesa, la integra con la *igualdad* y la *fraternidad* (comunidad). Centrada en la protección del individuo contra el régimen, la propuesta libertaria puede dejarlo a merced de los demás individuos y de “lo demás” (enfermedad, ignorancia, rutina, soledad, desempleo, etc.).

9. El economicismo somete las *especificidades* jurídicas al denominador particular exclusivo de la economía y tamiza y mutila los denominadores comunes con otras especificidades. Bloquea posibilidades de diálogo entre las *ramas jurídicas* patrimoniales y las no patrimoniales y la comprensión cabal de ramas humanistas que vale desarrollar en nuestro tiempo, como el Derecho de la Salud, de Niños, Niñas y Adolescentes, de Adultos Mayores, Ambiental, Espacial, etc.

10. Asimismo, en el *horizonte* del mundo político, el economicismo obstruye el diálogo entre la política económica y el resto de las ramas, como la política jurídica, sanitaria, científica y técnica, artística, educativa, religiosa, etc.

En suma, el economicismo es una *ofensiva simplificación de la plenitud de la vida*.

3) *El egoísmo*

11. El economicismo de la Escuela Austriaca se ubica en una perspectiva egoísta, pero la individualidad

autorreferente es solo una perspectiva del *diálogo entre egoísmo y altruismo* necesario para el más valioso despliegue de la humanidad, una especie pequeña pero excepcional en la enormidad del Universo.

El egoísmo economicista nos hace al fin “insignificantes”, normalmente termina alienándonos en el “tener” opuesto al “ser” y nos hace considerarnos una “pasión inútil”.¹⁶

4) El profetismo

12. Las simplificaciones en que incurren los partidarios de La Libertad Avanza y sus enfrentamientos, que “riman” “aut-aut” (“o-o”) los convierten en *nuevos profetas enceguecedores*, de modo que no se debe permitir que silencien a los *filósofos* que, abiertos a la complejidad del Universo, riman “et-et” (y-y).¹⁷ El profetismo, en que se dividen desde la fundación del país las grietas argentinas entre lo hispánico tradicional y lo anglofrancés, el kirchnerismo y el antikirchnerismo y el mileísmo y el antimileísmo, es *generador de odio*.¹⁸ No solo se trata de legítimas

¹⁶ V. en relación con el tema “egoísmo” y “solipsismo” en FERRATER MORA, José, *Diccionario de Filosofía*, 5ª. ed., Bs. As., Sudamericana, 1965, t. II, págs. 704/705 y t. I, págs. 502/503; FROMM, Erich, *Tener y ser*, Psicolibro, <https://jesuitas.lat/uploads/tener-y-ser/ERICH%20FROMM%20-%201976%20-%20TENER%20Y%20SER.pdf>, 23-5-2024.

¹⁷ V. GOLDSCHMIDT, Werner, “El filósofo y el profeta”, en *Justicia y Verdad*, Bs. As., La Ley, 1978, págs. 121/122, <https://estaciencia.wordpress.com/wp-content/uploads/2017/04/5-goldschmidtfilc3b3sofoyprofeta.pdf>, 17-5-2024.

El autor agradece el diálogo a este respecto con el colega abogado Diego Mendy.

¹⁸ C. *Discurso de odio*, Naciones Unidas, <https://www.un.org/es/hate-speech/understanding-hate-speech/what-is-hate-speech>, 19-5-2024.

discrepancias ideológicas sino, como despliegues de odio, de la vocación de destrucción de quienes están en posiciones diversas. ¹⁹ En el recorrido del odio, la Argentina ha vivido revoluciones, golpes de Estado y dictaduras.

En el caso del profetismo mileísta hay hasta ahora, asimismo, un uso notorio y exitoso de la *espectacularidad* para ocupar el centro de la escena y entretener.

5) *Un horizonte: la simplificación “purista” del Derecho*

13. La crisis argentina demuestra que, una vez más, muchos derechos que existen en las normatividades *no existen en los hechos*, de modo que la “purificación” normativista, que excluye la realidad de las adjudicaciones, está condenada a marginalar también situaciones de gran relevancia vital (incluso económicas, pero no solo tales) de las que no es legítimo prescindir.

¹⁹ Cabe recordar, por ejemplo, la enorme violencia con que los rosistas se referían a sus adversarios unitarios (v. DOMÍNGUEZ ARRIBAS, Javier, “El enemigo unitario en el discurso rosista (1829-1852)”, en *Anuario de Estudios Americanos*, t. LX, 2, 2003, págs. 557/579, <https://estudiosamericanos.revistas.csic.es/index.php/estudiosamericanos/article/view/158-/162>, 20-5-2024). También c. la denuncia de odio que se hizo en JAURETCHE, Arturo, *Los profetas del odio y la yapa*, 6ª. ed., A. Peña Lillo, 1973, La Baldrich, <https://www.labaldrich.com.ar/wp-content/uploads/2016/09/jauretcche,%20Arturo%20-%20Los%20profetas%20del%20odio%20y%20la%20yapa%20-%20Primera%20Parte.%20Los%20profetas%20del%20odio.P-DF>, 25-5-2024.

Es notorio que para recorrer el sendero de superación de la actual situación hay que atender, de manera integrada, a normatividades, repartos y justicia.

14. Desde nuestra construcción de complejidad pura tridimensionalista trialista, consideramos que toda realización en la vida humana ha de tener en cuenta los *condicionamientos de la realidad social* y, valiéndose de los aportes lógicos de las normas, ha de avanzar en la realización del complejo de valores culminante en la justicia como espacio de libertad para el desarrollo de la personalidad y, al fin, a la satisfacción del valor humanidad, el deber ser de nuestro ser.²⁰ De aquí que estamos lejos de compartir que los postulados de la Escuela Austríaca siquiera sean seguramente viables; no solo despreocupadamente ajenos a la dignidad humana, en la *realidad argentina*.

La Libertad Avanza es una abstracción más, que adopta un país al que se advierte infructuosamente, desde hace muchas décadas, su vocación de no tener en cuenta “las cosas”.²¹

²⁰ En cuanto a la teoría trialista del mundo jurídico, v. por ej. GOLDSCHMIDT, Werner, *Introducción filosófica al Derecho*, 6ª. ed., 5ª. reimp., Bs. As., Depalma, 1987, https://derechocomplejo.wordpress.com/wp-content/uploads/2017/04/introduccion3b3nfilosc3b3ficalderecho-_goldschmidt.pdf, 2-5-2024; CIURO CALDANI, Miguel Angel, *Una teoría trialista del Derecho*, Bs. As., Astrea, 2020 (2ª. ed., de *Una teoría trialista del mundo jurídico*).

²¹ “Argentin@s a las cosas”, una frase que nació entre diagonales”, en *El Día*, 2 de marzo de 2020, <https://www.eldia.com/nota/2020-3-2-2-19-14--argentinos-a-las-cosas-una-frase-que-nacio-entre-diagonales-la-ciudad>, 15-5-2024.

La complejidad a la que hemos de atender en definitiva está en la realidad de los hechos, no en las simplificaciones de la mente de la gente de la economía.

15. Creemos que *toda dictadura, también la eventual dictadura burguesa a través del capitalismo*, es contraria a la maravillosa complejidad real, no imaginaria, del Universo, que en gran medida desconocemos. Incluso, si gana las elecciones, una dictadura liberal dista enormemente de tener este contenido de libertad en el sentido valioso de la palabra.

Si las burguesías optaran por la dictadura, que surgiría inevitablemente de la privación de la participación de los ciudadanos en el gobierno del Estado, la utilidad se arrogaría groseramente los espacios de legitimidad de otros valores. Es necesario esclarecer la conciencia jurídica para evitar que tal despropósito respecto de lo humano llegue a suceder.

La clase gobernante tiene, siempre, la *responsabilidad* de asumir su circunstancia de gobierno, no el derecho de abusar de ella, aunque sea aprovechando el desconocimiento social de sus posibles verdaderas intenciones.

Normas Editoriales

1. Tipos de trabajos o contribuciones

La *Revista de Filosofía Jurídica y Social* aceptará trabajos inéditos del ámbito del Derecho en todas sus ramas y desde todas las perspectivas.

Los trabajos deberán ser originales, reflejar un sólido y actualizado conocimiento del estado del arte, representar una contribución real al conocimiento y corresponder a un riguroso desenvolvimiento metódico.

2. Idioma

Los trabajos serán redactados en castellano, siendo obligatorio un resumen y un abstract, en español e inglés respectivamente, de entre 200 y 250 palabras cada uno. Asimismo, se deberán indicar, en ambos idiomas, entre 3 y 6 palabras clave.

3. Formato de presentación y envío

Los trabajos deberán ser presentados en formato electrónico, en archivo Microsoft Word, versión 7 o superior. El archivo se enviará como adjunto en un mensaje de correo electrónico simultáneamente a las direcciones:

mciurocaldani@gmail.com;

diegomendy1996@hotmail.com.ar

Los trabajos se organizarán como sigue:

Página 1: Título del trabajo (todas mayúsculas), Resumen (entre 200 y 250 palabras), nombre y apellido de todos los autores (apellidos todo en mayúsculas; en llamada de nota al pie con asterisco lugar o centro de trabajo, dirección postal, teléfono y dirección electrónica de contacto)
Resumen (entre 200 y 250 palabras), Palabras clave (de 3 a 6), Abstract (versión en inglés del resumen), Keywords (versión en inglés de las palabras clave).
Palabras clave (de 3 a 6), Abstract (versión en inglés del resumen), Keywords (versión en inglés de las palabras clave).

Página 2: Título del trabajo (todas mayúsculas), Resumen (entre 200 y 250 palabras), Resumen (entre 200 y 250 palabras), Palabras clave (de 3 a 6), Abstract (versión en inglés del resumen), Keywords (versión en inglés de las palabras clave).
Palabras clave (de 3 a 6), Abstract (versión en inglés del resumen), Keywords (versión en inglés de las palabras clave).

Página 3: Comienzo del texto del trabajo.

Resto de páginas: Tablas y gráficos se incluirán al final del trabajo, enumerados correlativamente según su correspondiente referencia en el texto.
En ningún caso deberá aparecer en las páginas dos y siguientes cualquier información que permita identificar a los autores.

Se utilizará página A4, interlineado sencillo y letra estilo Times New Roman 12.

El envío de un trabajo para su publicación implicará por parte de sus autores la autorización para su reproducción gratuita por parte de la revista por cualquier medio, soporte y en el momento en que se considere

4. Citas

Las notas deberán constar a pie de página, con números arábigos, en letra estilo Times New Roman 10, siguiendo las siguientes pautas:

a- Artículo de revista

Ejemplo: BENTOLILA, Juan José, “Complejidades interpretativas: la falta de coincidencia entre la voluntad real y la manifestada”, en *Revista del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social*”, No 32, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 2009, págs. 9/16.

Para artículos de dos autores, se indicarán ambos, unidos por “-”. Para más de dos autores, se señalará el primero de ellos, seguido por “y otros”.

b- Libros

Ejemplo: GOLDSCHMIDT, Werner, *Introducción filosófica al Derecho*, 6a ed., 4ª reimp., Bs. As., Depalma, 1987.

Si son varios autores, se seguirá idéntico criterio que para los artículos.

c- Capítulo de libro

Ejemplo: CHAUMET, Mario, “El trialismo (la actualidad de una teoría del Derecho elaborada por un precursor visionario)”, en CIURO CALDANI, Miguel Angel (coord.), NOVELLI, Mariano H. y PEZZETTA, Silvina (comp.), *Dos filosofías del Derecho argentinas anticipatorias. Homenaje a Werner Goldschmidt y Carlos Cossio*, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 2007, págs.

d- Reiteración de citas

Se procederá del siguiente modo:

I) Si se trata de la reiteración de un trabajo citado en la nota inmediata anterior, coincidiendo la página, se colocará “Idem.”.

II) Si se trata de la reiteración de un trabajo citado en la nota inmediata anterior, se colocará “Ibidem.”, seguido del/de los número/s de página/s.

III) Si se trata de la reiteración de un trabajo citado en una nota que no sea la inmediata anterior, se colocará el apellido del autor (sin el nombre de pila), seguido de “op. cit.” y del/del número/s de página/s.

IV) Si se trata de la reiteración del trabajo de un autor del cual ya se han citado dos o más trabajos, se colocará el apellido del autor (sin el nombre de pila), luego la primera palabra del título (entre comillas y seguida de puntos suspensivos) seguida de “cit.” y del/de los número/s de página/s. Si la primera palabra del título coincide con la de otro trabajo citado, se agregarán las necesarias para diferenciarlos.

5. Evaluación de los trabajos

Se utiliza el método de revisión de *doble ciego*, esto es, manteniendo el anonimato de los autores y de los evaluadores. Los resultados finales de la Evaluación pueden ser:

- 1) Trabajo Aceptado.
- 2) Trabajo Aceptado, sujeto a modificaciones.
- 3) Trabajo Rechazado.

Esta revista se terminó de imprimir en el mes de junio de 2024
en el taller gráfico de Editorial Libros por Demanda,
Entre Ríos 3820 - 2000 Rosario - Santa Fe - Argentina,
teléfonos (0341) 4497794 | (341) 155 631237 | (341) 153 296906
E-mail: librospordemanda@gmail.com.

Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social

Facultad de Derecho

Universidad Nacional de Rosario

