



UNIVERSIDAD NACIONAL DE ROSARIO

FACULTAD DE DERECHO

CONSEJO ASESOR DE INVESTIGACIONES

CENTRO DE INVESTIGACIONES DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y FILOSOFÍA SOCIAL

INVESTIGACION Y DOCENCIA

Nº. 18



FUNDACION PARA LAS INVESTIGACIONES JURIDICAS

1991

(c)

Registro de la Propiedad Intelectual en trámite
FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE ROSARIO
Córdoba 2020 -Rosario- (Código Postal 2000) -Argentina-
Salvo indicación expresa "Investigación y Docencia" no se
identifica necesariamente con las opiniones y los juicios
que los autores sustentan.

Director responsable: Doctor Miguel Angel Ciuro Caldani

Tirada: 120 ejemplares

FUNDACION PARA LAS INVESTIGACIONES JURIDICAS

San Lorenzo 1155, 8º "A" -Rosario (Código Postal 2000) Argentina

I N D I C E

pág.

Miguel Angel CIURO CALDANI

Acerca de la presencia y la ausencia.....	5
Argentina, la Unión Soviética y las "distancias" entre las dimensiones jurídicas.....	9
El anteproyecto actualizado del Código de Dere- cho Internacional Privado y la Filosofía del De- cho Privado.....	13
Hacia la comprensión plena de la elaboración de normas.....	23
Hacia la protección equilibrada del consumidor en el Derecho Internacional Privado.....	35
Ideas brasileñas para la interpretación de las normas sobre capacidad del Derecho Internacional Privado argentino.....	55
Meditación sobre el posible carácter geocéntrico de la evolución cósmica.....	63
Notas sobre metodología de la investigación....	67
Pregunta y respuesta, historia y sistema en los programas de estudio.....	77
Presentación de las "Instituciones jurídicas de actualidad".....	81

Miguel Angel CIURO CALDANI	
Significado jusfilosófico del aborto.....	93
Técnicas de integración.....	101
María Isolina DABOVE	
Aproximación al tema de la pregunta, sus <u>aspec</u> tos filosóficos y psicológicos.....	113
Elisa DIBARBORA	
El pensamiento axiológico de Miguel Reale.....	127
Ada LATTUCA	
Algunas reflexiones sobre el Ciclo Básico.....	131
Luis Antonio RATENI	
Una interpretación jusfilosófica de "Das Rhein <u>gold", de R. Wagner.....</u>	143
<u>JORNADA DE ESTUDIO COMPARATIVO DE LA HISTORIA DE</u>	
<u>ARGENTINA Y PARAGUAY</u>	
Miguel Angel CIURO CALDANI	
Estudio filosófico comparativo de la Historia de Argentina y Paraguay.....	153
Notas sobre el Mercosur y el realismo genético.	163

Ada LATTUCA

- Notas sobre el concepto de "vacío" y su modificación en la juridicidad Argentina y Paraguay..... 169

Alicia Sonia MORENO

- Reflexión acerca del ser latinoamericano en el caso argentino-paraguayo..... 181

RESEÑA

- BIDART CAMPOS, Germán J., "Teoría del estado. Los temas de la ciencia política", Buenos Aires, Ediar, 1991, 236 págs.(Alfredo Mario SOTO) 191

NOTICIAS DEL CENTRO

- Doctorado honoris causa al doctor Julio Isidro MAIZTEGUI (Nota del doctor Miguel Angel CIURO CALDANI)..... 197
Beca externa del CONICET..... 201

*

ACERCA DE LA PRESENCIA Y LA AUSENCIA (*)

Miguel Angel Ciuro Caldani ()**

La persona, como parte del universo, es un complejo de realidades naturales y culturales que se manifiesta, por ejemplo, en su presencia y su ausencia. Aunque estamos acostumbrados a apreciar la presencia y la ausencia de la persona en su realidad natural, en el ser humano la carga de cultura es tan grande que ambas circunstancias están en mucho decididas por la presencia y la ausencia culturales. Los seres humanos estamos también presentes por los valores que realizamos y nos hacen realizar los demás. A través de las realizaciones culturales superamos el tiempo y el espacio físicos, concretando fenómenos de "transtemporalidad" (1) y "transespacialidad" que son, al fin, expresiones de "transvivencia" (2).

Ni la ausencia física por apartamiento en el espacio ni la ausencia física temporal que culmina en el aparente extremo de la "muerte" significan la ausencia de toda la persona. El universo posee un complejo de sentidos en el cual incluso "previven" todos los hombres que "serán" y sobreviven todos los hombres que "fueron". De cierto modo, estamos en todo el pasado, el presente y el porvenir y en todo lugar (2). Sobre todo, cada uno de nosotros vive, en sí mismo, por todos los demás, principalmente por los que más influyeron en los valores que realiza.

Ese infinito de nuestra presencia es inabordable, de manera que nos vemos obligados a fraccionarlo declarando la "presencia", la "ausencia" o incluso la "muerte" de los seres. De este modo nos manejamos más sencillamente y es a través de las aperturas y los cortes respectivos que producimos el recuerdo y el olvido. Es cierto que al hilo de esos cortes de la transvivencia ganamos en individualidad, pero esta individualidad sólo es legítima si no excluye que somos parte del complejo de sentidos del universo todo. En la medida que vivimos intensamente somos, al fin, más "omnipresentes" e incluso "inmortales", más allá también del recuerdo, superando el olvido.

Desde la perspectiva jurídica los demás existen en nosotros y nosotros existimos en los demás en la medida en que, por ejemplo, se concretan influencias de unos en otros en las realizaciones del poder de los repartos autoritarios y la cooperación de los repartos autónomos, de la previsibilidad del plan de gobierno en marcha y la solidaridad de la ejemplaridad, del orden del régimen y la coherencia del ordenamiento normativo, culminando en la influencia de unos en otros en la realización de la justicia (3).

Trascendiendo los marcos más estrictamente jurídicos, las influencias transvivenciales se producen al hilo de la satisfacción de otros valores, como la utilidad, la verdad, la belleza, el amor, etc., culminando en la realización de la humanidad. Si bien por los valores "particulares" unos hombres pueden superar sus límites naturales más que otros, en última instancia por la humanidad que nos es común todos los hombres somos trascendentes porque la perfección humana significa la realización de todo lo humano. Entre las tareas que más promueven la transvi-

vencia se destaca la educación. En las relaciones entre maestros y discípulos y entre condiscípulos la integración de las personas es tan intensa que -mucho más allá del recuerdo- se producen efectos indestructibles (4).

A través de los valores podemos asemejarnos a los dioses. Este anhelo antiquísimo del hombre, que tantas veces lo ha desesperado, estaba siempre satisfecho a la vista de quienes tuvieran la humildad realista de advertirlo.

(*) A la presencia transvivida de mis padres, Miguel Ciuro y Lucía Caldani de Ciuro. A los doctores Alfredo Mario Soto y María Isolina Dabóve, en ocasión de la próxima iniciación de sus estudios de postgrado en España.

(**) Investigador del CONICET.

(1) Pueden v. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "El Derecho, la temporalidad y la transtemporalidad", en "Anuario de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales del Rosario", N° 3, págs. 33 y ss.; "Perspectivas Jurídicas", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1985, págs. 65 y ss.

(2) Puede v. por ej. LEIBNIZ, "Monadología", trad. Manuel Fuentes Benot, 4a. ed., en BIF, Bs. As., Aguilar, 1968, v.gr. pág. 46; -56, "Teodicea", 130,360-).

Aunque no negamos que quizás la Tierra marche por donde quiere y que tal vez los átomos tengan cierta cantidad de "voluntad libre", entendemos que el universo en su conjunto posee un complejo de sentidos coronado por el valor humanidad (v. acerca de la "metafísica científica" por ej. RUSSELL, Bertrand, "La perspectiva científica", trad. G. Sans Huelin,

Madrid, Sarpe, 1985, págs. 79 y ss.). En el estado actual del saber resulta que el deber ser del hombre es coronación del sentido del universo todo.

- (3) El Derecho reconoce a menudo la presencia más allá de la realidad natural, lo hace sobre todo en la sucisión por causa de muerte. Al fin, a través de la transvivencia podemos ser repartidores y sobre todo recipiendarios mucho más allá de nuestra existencia natural. Esta complejidad de influencias se manifiesta en la claramente reconocible "pantomomía" de la justicia (pan=todo; nomos=ley que gobierna) (puede v. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a.ed., 5a.reimp., Bs. As., Depalma, 1987, esp. págs. 49 y ss. -donde se presenta fraccionado el marco de los repartidores-, 390 y ss. y 401 y ss.; acerca de la "pantomomía" de la finalidad objetiva de los acontecimientos, es posible v. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Derecho y política", Bs.As., Depalma, 1976, págs. 60 y ss.).
- (4) La permanencia a través de los valores que realizamos, más allá del recuerdo o del olvido, es la retribución última de la que nadie puede ser despojado. La fama, en cambio, al desarrollar una retribución compuesta por factores sociales, depende de estos factores y parece siempre extingüible.

ARGENTINA, LA UNION SOVIETICA Y LAS "DISTANCIAS" ENTRE
LAS DIMENSIONES JURIDICAS (*)

Miguel Angel Ciuro Caldani (**)

A medida que las "distancias" entre las dimensiones del mundo jurídico (1) se hacen mayores, o sea que las adjudicaciones, las normas y las exigencias de justicia tienen contenidos más diversos, las orientaciones jusfilosóficas tridimensionalistas, entre las cuales se destaca por su nítida integración la teoría trialista del mundo jurídico, adquieran mayor relevancia (2). Las "distancias" entre las dimensiones varía según las circunstancias: es notorio, por ejemplo, que en los países desarrollados de Occidente son menores que en las "críticas" situaciones en que se encuentran actualmente Argentina y la Unión Soviética (3). Es así que, v. gr., el unidimensionalismo normológico kelseniano puede lograr mayores alcances explicativos y dar más oportunidades de protagonismo al hombre de Derecho en esos países desarrollados que en circunstancias como las que viven, en estos días, nuestro medio rioplatense y el viejo imperio de los zares. En estas situaciones el hombre de Derecho debe poseer una lúcida comprensión de los cambios en la realidad social y en las exigencias de justicia que el unidimensionalismo normológico ha renunciado a proporcionarle (4). Renunciar a protagonizar conscientemente la situación en que uno

se encuentra es, de cierto modo, renunciar a la historia y renunciar a vivir (5) (.).

Para quienes tienen la paciencia de aguardar el curso de la historia, el premio suele ser el descubrimiento de la verdad que se va evidenciando a través de ella. Para quienes quieran ver, circunstancias como las de Argentina y la Unión Soviética en nuestros días son muestras acabadas de las limitaciones del infradimensionalismo y de la superioridad de las posiciones tridimensionalistas que, a nuestro parecer, culminan en la teoría trialista del mundo jurídico.

(*) Homenaje del autor a Werner Goldschmidt y Carlos Cossio, quienes -en diversos grados- fueron y se sintieron jusfilósofos tridimensionalistas en la época en que se conmemora el cuarto aniversario de sus fallecimientos (21 de julio y 24 de agosto de 1987 y 1991).

(**) Investigador del CONICET.

- (1) Puede v. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a. ed., 5a. reimp., Bs. As., Depalma, 1987. Acerca de la posición de Carlos Cossio respecto del tridimensionalismo, v. por ej. COSSIO, Carlos, "Radiografía de la teoría egológica del Derecho", Bs. As., Depalma, 1987, págs. 201 y ss. En relación con el tema, cabe consultar, v.gr., REALE, Miguel, "Teoria Tridimensional do Direito", 4a. ed., São Paulo, Saraiva, 1986.
- (2) Puede v., acerca del trialismo, por ej. GOLDSCHMIDT, op. cit..

- (3) Es posible c. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, t. II, 1984, págs. 63 y ss.
- (4) V. por ej. KELSEN, Hans, "Teoría pura del derecho", trad. Moisés Nilve, Bs. As., Eudeba, 1960.
Las limitadas posibilidades esclarecedoras de la teoría "pura" del Derecho son de cierto modo mayores en los sistemas de la "subfamilia" jurídica "continental" y menores en el "common law".
- (5) Por otra parte, sólo comprendiendo la tridimensionalidad del mundo jurídico puede llegar a desarrollarse plenamente lo que ha dado en llamarse Derecho de los juristas o Derecho científico (c.v.gr. SAVIGNY, F.C. de, "Sistema del Derecho Romano actual", trad. Ch. Guenoux-Jacinto Mesía y Manuel Poley", Madrid, Góngora y Compañía, t.I, 1878, págs. 47 y ss. -párrafo XIV-; COING, Helmut, "Fundamentos de Filosofía del Derecho", trad. Juan Manuel Mauri, Barcelona, Ariel, 1961, págs. 239 y ss.).
- (.) Los cambios en lo que fuera territorio soviético vienen afectando no sólo el nombre del Estado sino los niveles más profundos de su estructura y la vida de sus habitantes.

EL ANTEPROYECTO ACTUALIZADO DEL CODIGO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO Y LA FILOSOFIA DEL DERECHO PRIVADO (*)

Miguel Angel Ciuro Caldani (**)

En la línea de un viejo anhelo de lograr la autonomía legislativa de la materia, que ha animado a los cultores del Derecho Internacional Privado y a los sectores más progresistas dedicados al Derecho Privado en general durante más de seis décadas, y en concordancia con el avance de la tendencia codificadora, sobre todo en los países más desarrollados (1), Argentina cuenta nuevamente en la actualidad con una meritoria posibilidad de contar con un Código de Derecho Internacional Privado. Dicha posibilidad se basa en el Anteproyecto actualizado del Código de Derecho Internacional Privado y de la Ley de Derecho Internacional Procesal Civil y Comercial para la República Argentina preparado por los doctores José Carlos Arcagni, Antonio Boggiano, Alicia Perugini de Paz y Geuse y Horacio Daniel Piombo, en base a la excelente labor que varios años atrás había producido el maestro Werner Goldschmidt (2), inspirada en el respeto al elemento extranjero.

Aunque con cierta razón suele decirse que vivimos en la "edad de la descodificación" (3), creemos que el fenómeno así referido afecta legítimamente a las pretensiones de brindar códigos "cerrados" y no a los códigos "abiertos" -flexibles y elásticos- que sólo pretendan establecer las grandes ideas destinadas a servir de marco al desarrollo de la vida jurídica. Esto es lo que procura el Anteproyecto que comentamos, referido ampliamente a la autonomía

de la voluntad (v. arts. 70 y ss.) y a la flexibilidad de las soluciones, lograda a través de la posibilidad de encarar las "causas" mediante el juego de diversos puntos de conexión (v. por ej. arts. 47 y 48) y el recurso último al Derecho que exhiba la relación más estrecha con los hechos que configuren los casos (art.3).

Cabe destacar que el Anteproyecto considera con amplitud los problemas generales y especiales de la materia y aborda cuidadosamente el reconocimiento de resoluciones jurisdiccionales extranjeras y la jurisdicción, considerando al primero en la "Parte General", luego de la problemática concerniente a la aplicación del Derecho extranjero (4). Sin embargo, en este caso creemos oportuno referirnos, a través de las principales soluciones propuestas para las "causas" jusprivatistas internacionales, a la Filosofía del Derecho Privado que subyace en dichas disposiciones.

Respecto de la "causa" de capacidad de las personas físicas, en correspondencia con su carácter personal profundo se utiliza el punto de conexión personal profundo del domicilio, aunque la confianza en la persona lleva a resolver el cambio de estatutos mediante la conservación de la capacidad que se tenía y el favor a la capacidad según el Derecho de la residencia estable (arts. 13 y 14)(5). En cuanto a las personas jurídicas de Derecho Público, se consagra su capacidad conforme al Derecho argentino (art. 21) y respecto de las personas jurídicas de Derecho Privado se establece la regla básica de la sujeción al Derecho del país en que fueron constituidas (art. 22), facilitándose así su reconocimiento. Sin embargo, hay reglas especiales en cuanto a la hospitalidad para que las sociedades extran

de
en-
3 de
al
nos

li-
y
es
an
lá-
e-
ir
a-
o-
lo

f-
n-
el
ol
la
el
In
on
)
se
el
se
is

In
- jeras ejerciten habitualmente una actividad en territorio argentino (art. 27), resguardándose así los intereses locales.

La forma de los negocios jurídicos está básicamente relacionada con el fondo, de modo que es el Derecho que rige este aspecto el que determina su necesidad y realización. Sin embargo, la regla se atenúa con referencias al cumplimiento de las formas según el Derecho del lugar de celebración, al cumplimiento de las solemnidades del Derecho argentino e incluso -para los contratos- a la satisfacción de la ley de cualquiera de los países en que se encuentren las partes ausentes (arts. 31 al 34).

En correspondencia con su problemática real las cosas están en general sometidas al Derecho que señale el punto de conexión lugar de situación (art. 35). Los buques y las aeronaves se rigen, por su parte, por la ley de su nación, indicada por el Derecho de su Estado de matrícula (art. 37). Las propiedades inmateriales se rigen por los Derechos de la primera edición y del otorgamiento del privilegio de la propiedad industrial, resguardándose los intereses locales mediante el límite del máximo de nuestras leyes (arts. 41 y 42). En cuanto a cosas y a propiedades inmateriales se atiende así, de diversas maneras, a su vinculaciones sociales de situación, otorgamiento y reconocimiento.

Respecto al matrimonio, su validez es sometida al Derecho del país de celebración, manteniéndose así la relación de correspondencia "por atracción" que responde a una causa personal profunda con un punto de conexión conductista y superficial con miras a obtener matrimonios válidos e hi

jos "matrimoniales". Se dejan a salvo los impedimentos de parentesco, vínculo, crimen y ligamen, que conducen al no reconocimiento en el país de matrimonios celebrados al margen de ellos en el extranjero o en representaciones diplomáticas acreditadas en la República. Respondiendo con claridad a la comprensión privatista del matrimonio, las autoridades diplomáticas y consulares argentinas se hallan facultadas para autorizar matrimonios entre argentinos si lo consintieran los países donde se hallaren acreditadas y se admite la celebración del matrimonio consular en la República, aunque sólo cuando se lleva a cabo entre extranjeros (art. 43).

Las relaciones personales entre los cónyuges quedan sometidas, en correspondencia por afinidad, al Derecho de su domicilio conyugal (art. 44). Apreciando el carácter en definitiva también "personal" de las relaciones patrimoniales entre los esposos, sus convenciones matrimoniales y su régimen de bienes quedan sujetos al Derecho de su primer domicilio conyugal, manteniéndose las consideraciones de seguridad -originariamente fundadas sobre todo en la protección a la esposa- que hacen inmutable ese punto de conexión (art. 45). La separación y la disolución del matrimonio, que también son cuestiones en definitiva "personales", se rigen -en correspondencia por afinidad- por el Derecho del último domicilio de los cónyuges (art. 46).

El régimen de la filiación responde en diversos aspectos a criterios favorables al vínculo que venimos sosteniendo desde hace largo tiempo (6). Su carácter matrimonial se rige por el Derecho del domicilio conyugal al momento de la concepción o, si éste no pudiera determinarse, por el mismo Derecho al momento del nacimiento del hijo

(art. 47). El reconocimiento por el padre de un hijo extra matrimonial se somete al Derecho del domicilio del padre al tiempo de la concepción y, si éste no pudiera determinarse, por el mismo Derecho al tiempo del nacimiento. Si el Derecho del domicilio del menor fuera más favorable a la validez del vínculo, se aplicará este último. El reconocimiento efectuado por la madre se regula por el Derecho de su domicilio siempre que fuera más favorable que el vigente en el domicilio del menor (art. 48). Aunque no compartimos la referencia al "menor", pues creemos que debió indicarse lisa y llanamente el "hijo", creemos que es legítimo hacer prevalecer hasta cierto punto el criterio de justicia de brindar oportunidades para el establecimiento de una nueva familia, sobre todo con miras a los merecimientos indiscutibles del hijo. En concordancia con sus orígenes, la validez de la legitimación por siguiente matrimonio de los padres se regula por el Derecho que rige esta unión y la legitimación por decreto de autoridad se somete al Derecho del país que la concede (art. 49).

La regla básica en materia de adopción somete los requisitos para ser adoptado y su constitución al Derecho del domicilio del menor, aunque un régimen detallado -inspirado en la obra de la CIDIP III- trata de preservar los equilibrios respectivos con la condición del adoptante y de las relaciones entre ambas familias (arts. 50 a 54). La patria potestad, en correspondencia por afinidad con su carácter personal profundo y de conexión del hijo con el padre, se somete al Derecho del domicilio de quien la ejercita (art. 55). También se provee acerca de la tutela y la curatela y respecto de los alimentos.

La norma básica en materia de sucesión hereditaria la

somete, como cuestión personal profunda, al Derecho del último domicilio del causante, cualquiera sea la naturaleza y situación de los bienes relictos (art. 59). La capacidad para testar y la interpretación y validez intrínseca del testamento se rigen por el Derecho del domicilio del testador en el momento de testar (arts. 60 y 61). La validez extrínseca del testamento se procura a través de las posibilidades de juego alternativo de los Derechos del lugar de otorgamiento, del domicilio del testador al momento de testar y del último domicilio del causante, sin perjuicio de hacer prevalecer en la República la prohibición de otorgar testamento ológrafo que hubiese impuesto el Derecho del domicilio del testador al tiempo de testar. Se consagra asimismo el testamento diplomático o consular para los nacionales respectivos e incluso, cuando se trate de la intervención de funcionarios argentinos, para los extranjeros domiciliados en la República (art. 62).

En cuanto a las obligaciones, las de fuente legal resultantes de actos ilícitos quedan regidas por el Derecho del país donde se haya cometido el acto que las originó, excepto cuando se trate de supuestos expresamente reglados, cuando el autor del acto y el perjudicado tengan sus respectivos domicilios en el mismo Estado, en cuyo caso se regirán por el Derecho allí vigente, y cuando el resultado se produzca en otro país, caso en el cual se aplicará el Derecho del lugar donde se ocasione el daño (art. 63). El juego de la realidad de la vida prevalece, así, sobre la mera facticidad, referida en la solución tradicional tomada como base. La gestión de negocios ajenos se somete al Derecho del país donde se ejecute de manera preponderante y el enriquecimiento sin causa se rige, si resulta de una relación jurídica, por el Derecho que la regule y, de lo contrario, por el Derecho del lugar en que dicho enriqueci-

miento se operó (arts. 64 y 65). Los ataques a la libre concurrencia comercial se someten al Derecho del Estado en que se produjo el resultado, salvo que el ilícito afecte exclusivamente los intereses de una empresa, en que será aplicable el Derecho de su domicilio (art. 66). Disposiciones especiales tratan de abordajes, asistencia y salvamento y averías.

En cuanto a las obligaciones de fuente convencional, la solución se basa ampliamente en la elección por las partes del Derecho aplicable (art. 70). En principio, el Derecho elegido podrá pertenecer a cualquier país del mundo, a entidades territoriales autónomas de un Estado políticamente compuesto o a un estatuto de orden internacional. La elección podrá ser posterior a la celebración del contrato, teniendo en este caso efectos retroactivos, aunque los cambios hechos por las partes no afectarán adversamente a terceros (art. 71). Si el Derecho elegido por las partes condujera a la nulidad del contrato, la elección se considerará sin valor (art. 72). A su vez, la elección no podrá tener como consecuencia privar de la protección de ciertas normas obligatorias al trabajador subordinado, según las reglas que serían aplicables en caso de no haberse efectuado la elección, y al consumidor, conforme a las reglas del país de su domicilio (art. 73). Según ya señalamos el Anteproyecto se abre así, equilibradamente, a la realidad económica de los contratos.

En ausencia de elección del Derecho regulador, se aplicará básicamente, según los artículos 75 y 3, el Derecho que exhiba la relación más estrecha con los hechos que configuren el caso. Se entiende que existe la más estrecha relación, sin perjuicio de lo que se resuelva en cada caso.

particular, respecto del Derecho del país donde: a) tiene su domicilio, al momento de la celebración del contrato, la parte obligada a cumplir la prestación más característica; b) está situado el bien mueble o inmueble con relación al cual se ha convenido utilizar o constituir, modificar o extinguir derechos reales; c) las obligaciones pactadas deben cumplirse (art. 75). Nuevamente se aprecia aquí la vocación a tener en cuenta las circunstancias de los casos.

Los contratos de trato sucesivo se someten, en cuanto a su validez intrínseca, al Derecho del país donde se celebran y, en cuanto a sus efectos, consecuencias y ejecución, al Derecho del país donde deben ejecutarse las prestaciones características (art. 76). Los contratos accesorios se regulan por el Derecho aplicable al contrato principal (art. 77). Disposiciones especiales se refieren a los actos de beneficencia y la permuta.

Los contratos de seguro se rigen por el Derecho del domicilio del asegurador (art. 80), respetándose así la necesidad de la unidad del negocio, sobre todo para el cálculo del riesgo. En el contrato de transporte de mercaderías, la solución básica aplica el Derecho del lugar de celebración cuando debe ejecutarse en varios Estados, y el Derecho del Estado donde el transporte debe ejecutarse, cuando se trata de un único país (art. 81). El contrato de transporte internacional de personas se somete al Derecho del Estado de destino del pasajero (art. 82). El contrato de empleo se rige (atendiendo al asiento fáctico de la labor) por el Derecho del país en que el empleado realiza habitualmente sus tareas y si éstas se realizaran habitualmente en más de un país, por el Derecho del domicilio del empleador (art. 85).

En cuanto a las obligaciones de fuente unilateral, se atiende a las necesidades de rápida decisión y seguridad de cada participante estableciendo que todas las obligaciones resultantes de una letra de cambio, pagaré, vale, cheque y otros papeles a la orden o al portador se someten al Derecho del lugar donde son contraídas (arts. 87 y 90). Respondiendo a la necesidad de un desenvolvimiento todavía más rápido y seguro, el cheque en cuanto tal y su pago se rigen por el Derecho del Estado en que éste debe efectuarse (art. 91).

Sin perjuicio de la discusión en particular con relación a algunos aspectos que podrían perfeccionarse, creemos que el Anteproyecto que nos ocupa es una importante base para que, mediante una codificación "abierta", con rigor científico y técnico, Argentina se integre mejor al mundo de dinámica y libertad que se va formando en nuestros días (***)�

(*) Ideas básicas de una clase especial de Derecho Internacional Privado dictada en 1990 en la Facultad de Derecho de la U.N.R.

(**) Investigador del CONICET.

- (1) V. las leyes de Alemania (1986), Austria (1978), Checoslovaquia (1963), Hungría (1979), Polonia (1966), Quebec (1988), Suiza (1987), Turquía (1982) y Yugoslavia (1982)(c. al respecto, v.gr., la "Revue critique de droit international privé").
- (2) V. GOLDSCHMIDT, Werner, "Derecho Internacional Privado", 6a. ed., Bs. As., Depalma, 1988, págs. 668 y ss. En 1986 el diputado nacional doctor Jorge R. Vanossi

presentó al Congreso de la Nación un proyecto destinado a dictar, sobre la base del proyecto Goldschmidt, el Código de Derecho Internacional Privado y la ley de Derecho Procesal Internacional. Acerca del Anteproyecto v. "La Ley Actualidad" 18, 20 y 25 de julio y 8 de agosto de 1989.

- (3) V. IRTI, Natalino, "L'età della decodificazione", Giuffrè, 1979.
 - (4) Puede v. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Lugar de la admisión de las sentencias extranjeras en el Derecho Internacional Privado", en "Revista de Derecho Internacional y Ciencias Diplomáticas", 46/47, págs. 17 y ss.
 - (5) Es posible v. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Acerca de la correspondencia entre tipos legales jusprivatistas internacionales y puntos de conexión", en "Juris", t. 80, págs. 298 y ss.
 - (6) Puede v. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "La filiación de referencia biológica en Derecho Internacional Privado -La filiación extramatrimonial-Las nuevas posibilidades de la ingeniería genética", en "Investigación y Docencia", N° 11, págs. 37 y ss.; también "La filiación extramatrimonial en el Derecho Internacional Privado argentino no convencional", en "Revista..." cit., 29/32, págs. 14 y ss. y "La familia extramatrimonial en Derecho Internacional Privado", en "Juris", t.54, págs. D-9 y ss.
- (***) Encontrándose este trabajo en prensa tomamos conocimiento de: PIOMBO, Horacio Daniel, "Proceso de codificación del Derecho Internacional Privado en la Argentina: recepción legislativa del Código Goldschmidt", en "Revista Internacional del Notariado", N° 86, págs. 81 y ss.

HACIA LA COMPRENSION PLENA DE LA ELABORACION DE NORMAS(*)

Miguel Angel Ciuro Caldani (**)

1. La elaboración de las normas es un tema que, pese a su importancia fundamental en la tarea del jurista en sus diversos roles de legislador, juez, administrador, contratante, etc., no suele recibir la atención que merece, quizás porque subsiste un marco ideológico vinculado a la escuela de la exégesis, que apartó demasiado la elaboración de la interpretación y la aplicación, ciñendo al juez a estos últimos desempeños, tal vez, porque la elaboración se presenta mezclada con la aplicación en el clima de la llamada "teoría pura del Derecho".

2. La elaboración de normas, como toda decisión humana, se produce en el universo y ha de ser comprendida, en tal condición, como un acto de protagonismo cósmico que ha de ser debidamente iluminado por la Filosofía. Urge entender que todo acto de elaboración de norma se produce en el marco consciente o inconsciente de una toma de posición en el mundo. La elaboración de normas es la tarea más plenamente vital, con menos limitaciones, de la tarea jurídica en su conjunto.

3. Dos puntos de vista filosóficos significativos para la comprensión de las diversas actitudes en la elaboración de las normas son la diferenciación del idealismo

y el realismo genéticos y la distinción del idealismo y el realismo cualitativos (1). El idealismo y el realismo genéticos contestan a la pregunta por el origen del universo respondiendo, el primero, que el sujeto crea al objeto y el segundo que el objeto existe con relativa independencia del sujeto, que lo descubre o lo fabrica, pero no lo crea. El idealismo y el realismo cualitativos responden a la pregunta por la composición del universo, contestando respectivamente que la realidad última del mismo, son, bien las ideas, bien la materia o la energía. El papel que el hombre se atribuye en el universo y la naturaleza que se asigna a éste son de decisiva importancia no sólo en la elaboración de las normas sino en todas las actitudes de la vida.

En el idealismo genético el método con que el sujeto crea al objeto lo identifica, de modo que una elaboración normativa basada en esta posición tomará en cuenta una sola de las dimensiones jurídicas, sea normológica, socio-lógica o dikelógica. Sin embargo, de manera predominante se orientará a tomar a la elaboración como un acto de creación puramente normativa, ya que el contacto de las normas con otra dimensión pone en cuestión la radical "pureza" metódica que le es inherente. Para referirse a otra dimensión, el idealismo genético tiene que ubicar en ella también a las normas. En la medida que, en cambio, se encare el problema desde un punto de vista realista genético, se abrirá el camino para la consideración de las tres dimensiones jurídicas.

El imperio del idealismo o el realismo cualitativos puede significar indebidas preferencias por las dimensiones afines: un elaborador que sostenga una posición idea-

lista se apoyará sobre todo en las normas y en la justicia; otro que afirme una concepción realista se inclinará por atender principalmente a la relativa materialidad de los repartos.

Sólo partiendo de una posición realista genética es posible reconocer cabalmente la tridimensionalidad del mundo jurídico en la que se produce la elaboración de las normas. Según las enseñanzas tridimensionalistas del "trialismo", elaborar una norma es, básicamente, producir un reparto -de cierto modo podría decirse realizar un fenómeno de conducción- y ese reparto debe satisfacer en el máximo nivel posible los valores jurídicos, que culminan en la justicia (2).

Sólo partiendo de una posición realista genética es posible reconocer que, en el curso de esa tridimensionalidad, el mundo jurídico se integra en el mundo político, de manera que elaborar una norma resulta una decisión jurídico-política, integrada con las otras ramas de dicho mundo: política económica, política sanitaria, política científica, política artística, política religiosa, política ecológica, política educacional, política de seguridad, política cultural en general, etc.

Sólo con un punto de vista realista genético, que no compartmentaliza el saber, es dado apreciar cabalmente que la elaboración de las normas ha de producirse en el marco de complejidad pura de los resultados de todas las ciencias y de la filosofía, sin desconocer, tampoco, los datos del saber "vulgar". Frente al aislamiento de la elaboración que suele desarrollarse desde el formalismo jurídico, urge reconocer, mediante el desarrollo de posiciones realistas, la infinita riqueza de perspectivas

jurídicas y metajurídicas de la elaboración.

4. A diferencia del proceso interpretación-aplicación, que de cierto modo se inicia en la norma para concluir en el caso, la elaboración parte del caso, se vincula con los valores y concluye en la norma (4). La elaboración es básicamente un reparto de potencia e impotencia, que ha de comprenderse, dinámicamente, en relación con las oportunidades brindadas por la realidad. El elaborador ha de investigar, al hilo de la finalidad objetiva de los acontecimientos, cuáles son las reales posibilidades repartidoras que tiene ante sí y esta investigación sólo será cabal si va descubriendo los valores respectivos. Como sobre todo la finalidad objetiva y la posibilidad son categorías fuertemente "pantónomas" (pan=todo; nomos=ley que gobierna), es imprescindible fraccionarlas mediante cortes productores de certeza. El caso y su solución son, en definitiva, resultados de construcciones de los repartidores que corren todos los riesgos de error y mala fe que las construcciones humanas llevan en sí. Relevado el marco de las posibilidades, el repartidor que elabore la norma deberá establecer su proyecto de reparto, que contendrá -en definitiva- su finalidad subjetiva (5).

Para producir el reparto de elaboración, la teoría trialista del mundo jurídico brinda una pluralidad de perspectivas que llaman a reconocer principalmente quiénes pueden y deben ser repartidores y recipientarios, cuáles pueden y deben ser las potencias a repartir, cuáles pueden y deben ser las formas y las razones que han de intervenir y cuál puede y debe ser la relación del reparto con el resto de los repartos.

ión, luir cula oración, con oratoria ida- ción cti- ili- odo; rlas solu- ones rror sí. idor , de sub- oría de uié- ios, áles i de par-

Es inherente al reparto la realización del valor con- ducción; según se trate de elaborar la norma mediante un reparto autoritario o autónomo pueden resultar satisfechos los valores respectivos poder y cooperación y, en cuanto se desarrolle un plan de gobierno en marcha o la ejemplaridad, se realizarán los valores pertinentes previsibilidad o solidaridad. El régimen que resulte satisfará el valor orden.

5. El reparto que dé origen a la norma debe ser, en definitiva, justo y para iluminar las ideas al respecto se cuenta con el rico arsenal conceptual de la dikelogía. Sin embargo, para realizar la justicia se ha de contar con el apoyo de otros valores jurídicos, no sólo relacionados con los repartos, sino con las normas.

Para que la norma pueda elaborarse es conveniente que se produzca una fuente formal que autobiografie la voluntad del repartidor satisfaciendo el valor representatividad, (constitución, ley, decreto, sentencia, contrato, etc.). La norma que resulte ha de ser fiel, o sea ha de describir con acierto el contenido de la voluntad de su autor; ha de ser exacta, es decir, ha de cumplirse y debe ser adecuada, lo que significa que ha de integrar la realidad relacional y sustancialmente con adjudicaciones y productos que sirvan a los fines del repartidor. La cualidad de la norma que se juega de manera más específica en la elaboración es la adecuación. A través de la integración el elaborador puede llegar a fabricar un mundo ideal que, carece de legitimidad en cuanto no sirva debidamente al mundo real.

En la tarea específica de elaborar la norma, los fraccionamientos y desfraccionamientos de las categorías bá-

sicas de la realidad social antes referidas se expresan, en el antecedente, mediante los métodos de análisis y síntesis, sobre todo en cuanto a las perspectivas de las personas, el tiempo y la "realidad"; en la consecuencia jurídica se manifiestan a través de los métodos de la relación y el aislamiento. Si el antecedente resulta futuro y abstracto, la norma será en tal carácter general y realizará el valor predecibilidad; si en cambio es pasado y real la norma será individual y satisfará el valor inmediatez. Según la manera en que se establezca el sector social a reglamentar, el antecedente puede tener carácter más verificado o presuntivo; conforme a la manera en que se establezca la consecuencia jurídica, ésta puede ser más una realidad o una ficción.

En cuanto a las maneras de producirse, la norma a elaborar puede seguir procedimientos indicados en normas superiores, realizando como vinculación vertical de producción el valor subordinación, y puede conducir al cumplimiento de otras normas del mismo nivel, satisfaciendo como vinculación horizontal de producción el valor infalibilidad. Cada manera de establecer la producción de normas, sea directamente o a través de la organización de las "estructuras" productivas (parlamentos, tribunales, etc.) significa una manera de pensar la elaboración de normas.

Los criterios para la elaboración de las normas pueden obtenerse por "autointegración", tomándolos por analogía o por recurso a los principios generales del Derecho Positivo del propio ordenamiento normativo, o por "heterointegración", en base a la analogía y a principios generales ajenos a éste (6). En el marco del ordenamiento normati-

an,
; y
las
cia
la
utu
ral
asa
lor
ec-
ca-
era
ede

la-
nas
co-
im-
ndo
ali
or-
de
s,
de

len
fia
si
te
es
i-

vo, el recurso a la analogía significa una relación horizontal de contenido entre normas, que satisface el valor concordancia, y la remisión a los principios generales del Derecho Positivo importa una relación vertical de contenido que realiza el valor ilación. A través de los valores subordinación, ilación, infalibilidad y concordancia la norma puede realizar en el conjunto del ordenamiento el valor coherencia. Cuando se toma como apoyo el propio ordenamiento normativo, el trato igual a los iguales significa recurso a la justicia formal; cuando se supera esa referencia puede haber recurso a la justicia material

Para reconocer los alcances de la carencia de normas y de la necesidad de elaboración hay que apreciar que ellas tienden a ser mayores a medida que se sube en la pirámide jurídica y que, al llegar a la norma hipoética fundamental, es donde se producen la carencia y la elaboración en sentidos radicales. También podría sostenerse que cabe hablar de carencia de normas y de elaboración en sentidos estrictos cuando corresponde la heterointegración, en tanto que cuando es pertinente la autointegración puede hablarse tal vez con más propiedad de laguna (con "riberas" y "fondo") e integración. En lo que podría denominarse elaboración en sentido estricto se realizaría el valor originalidad, en tanto en lo que sería denominado laguna se satisfaría el valor consecuencia. En general, en la cúspide reina la originalidad y en la base de la pirámide la consecuencia.

Para reconocer esos alcances es también importante advertir la posición del elaborador, ya que, por ejemplo, las posibilidades de realización de valores de la elaboración constitucional es mucho mayor que las de la elabora-

ción judicial o administrativa (7). Frente a algunos despliegues, como los de los valores orden y coherencia, a los jueces y a los administradores les cabe una actitud relativamente pasiva.

Entre el antecedente y la consecuencia de la norma elaborada debe haber correspondencia, es decir una relación valiosa, sea por afinidad directa entre uno y otra o por "atracción" (influencia) de otros casos. Es obviamente ilegítimo que haya mera yuxtaposición (8).

6. Es a nuestro parecer notorio que sólo partiendo del realismo genético se pueden llegar a reconocer cabalmente los complejos despliegues de la realidad social, los valores y las normas que hemos señalado. Desde el idealismo genético ello resulta muy difícil o imposible y, por ejemplo, es fácil desviarse por las sendas del abuso del mundo ideal y de las presunciones y las ficciones.

En suma, creemos que al reconocer en plenitud la complejidad de la elaboración de normas se muestra debidamente el protagonismo que como juristas y como seres humanos poseen sus repartidores. Consideramos que señalar ese protagonismo es un homenaje adecuado para la alta calidad de jurista y ser humano de la profesora doctora Elisa Méndez de Smith a quien, en ocasión de su fallecimiento, decidimos homenajear en esta Jornada (9).

(*) Comunicación presentada a la Jornada sobre "Filosofía, ciencia y técnica en la elaboración de normas" organizada por la Cátedra I de Introducción al Derecho de la Facultad de Derecho de la U.N.R. en homenaje a la

recentemente fallecida profesora doctora Elisa Méndez de Smith.

(**)Investigador del CONICET.

- (1) Puede v. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a. ed., 5a. reimp., Bs. As., Depalma, 1987, págs. 21 y ss.
- (2) V. en general, acerca del marco teórico de la presente comunicación, GOLDSCHMIDT, op. cit., también puede c. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Derecho y política", Bs. As., Depalma, 1976; "Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Políticas", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1982-84.
- (3) En cuanto a la elaboración, cabe recordar las obras clásicas de GENY, Francisco, "Método de interpretación y fuentes en Derecho Privado Positivo", Reus, 2a. ed., Madrid, 1925 y "Science et Technique en droit privé positif", Paris, Sirey, ed. vs.; también c. BETTI, Emilio, "Interpretación de la ley y de los actos jurídicos", trad. José Luis de los Mozos, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1975. En cuanto a la producción de nuestros días, v. por ej. "La Crédit de la Loi et ses Acteurs. L'Exemple du Droit Pénal", Oñati Proceedings, 3, 1991.
- (4) En relación con el tema Juan Carlos SMITH dice, por ejemplo: "Toda regulación jurídica, en tanto acto de voluntad de una fuente normativa orgánica, se constituye e integra dinámicamente a través de dos momentos metódicos básicos: el cognoscitivo y el normativo" (SMITH, Juan Carlos, "El objeto de la ciencia jurídica", en "Primer Congreso Internacional de Filosofía del Derecho", "Comunicaciones 1", pág. 350; del mismo

- autor puede v. por ejemplo "Norma jurídica", en "Enciclopedia Jurídica Omeba", t.XX, págs. 331 y ss.).
- (5) Respecto al tema, cabe traer a colación el pensamiento de Miguel REALE (v. por ej. "Filosofia do Direito" 5a. ed., São Paulo, Saraiva, 1969, esp.t.II, págs. 482 y ss.; "O Direito como Experiência", São Paulo, Saraiva, 1968). También es posible c. la abundante bibliografía sobre la teoría de la toma de decisiones.
- (6) Acerca de la analogía v. por ej. COSTA, Elcias FERREIRA da, "Analogía jurídica e decisión judicial", Porto Alegre, Fabris, 1987; LEGAZ LACAMBRA, Luis, "El razonamiento por analogía como método de interpretación y de aplicación del Derecho en los diferentes sistemas nacionales", en "Estudios de Filosofía del Derecho y Ciencia Jurídica" en homenaje al referido autor, Madrid, Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, t.I, 1983, págs. XXXI y ss.; OSSORIO Y FLORIT, Manuel (Dr.), "Analogía Jurídica", en "Enciclopedia Jurídica Omeba", t.I, págs. 676 y ss.; respecto de los principios generales del derecho, c.v.gr. VECCHIO, G. del, "Los principios generales del Derecho", trad. Juan Ossorio Morales, Barcelona, Bosch, 1933; CARRIO, Genaro, "Principios jurídicos y positivismo jurídico" en "El análisis filosófico en América Latina", México Fondo de Cultura Económica, 1985, págs. 55 y ss.; VIGO, Rodolfo L. (h.), "Los principios generales del Derecho", en "Jurisprudencia Argentina", 1986-III, págs. 860 y ss.; GARDELLA, Lorenzo A. (Dr.), "Principios generales del Derecho", en "Enciclopedia.."cit., t. XXIII, págs. 128 y ss.; CASSAGNE, Juan Carlos, "Los principios generales del Derecho en el Derecho

- nci
en-
to"
gs.
lo,
nte
nes.
REI
rto
zo-
ión.
te-
re-
tor,
lu-
IT,
dia
de
IO,
ad.
IO,
co"
ico
s.;
del
II,
ci-
t.,
os,
cho
- Administrativo", Bs. As., Abeledo-Perrot, 1988. También v. por ej.: DWORKIN, Ronald, "Los derechos en serio", trad. Marta Guastavino, Barcelona, Ariel, 1984, esp. págs. 61 y ss.; asimismo la reciente recensión HORSTER, Detlef, "Die aktuelle Diskussion über die Funktion von Rechtsprinzipien", en "Archiv für Rechts - und Sozialphilosophie", 1991, LXXVII, 2, págs. 257 y ss.
- (7) Puede v. una aplicación concreta de la teoría de la elaboración de normas en COLMO, Alfredo, "Técnica legislativa del Código Civil argentino", 2a. ed., Bs. As., Abeledo-Perrot, 1961.
- (8) Es posible v. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Acerca de la correspondencia entre tipos legales iusprivatistas internacionales y puntos de conexión", en "Juris", t. 80, págs. 298 y ss.
- (9) En relación con el tema, v. por ej. ENGISCH, Karl, "Einführung in das juristische Denken", 7a. ed., Stuttgart-Belín-Köln-Mainz, Kohlhammer, 1977, esp. págs. 138 y ss.; LARENZ, Karl, "Metodología de la ciencia del Derecho", trad. Enrique Gimbernat Ordeig, Barcelona, Ariel, 1966, esp. págs. 292 y ss.
- Respecto de los conceptos a emplear, puede v. también por ej. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Meditaciones acerca de los conceptos jurídicos", en "El Derecho", t. 93, págs. 831 y ss.

HACIA LA PROTECCION EQUILIBRADA DEL CONSUMIDOR EN EL
DEERECHO INTERNACIONAL PRIVADO (.)

Miguel Angel Ciuro Caldani (*)

a) Dimensión sociológica

1. En el marco de las etapas de la actividad económica de producción, distribución y consumo, nuestra época, caracterizada con frecuencia como tiempo de una "sociedad de consumo", ha generado un nuevo protagonista de la vida jurídica especialmente débil, que es el consumidor(1). La sociedad de consumo, necesitada de éste para mantener el sistema económico, lo impulsa a menudo a través de presiones (principalmente propagandísticas) e incluso engaños a los que somete al "consumidor". El desarrollo científico y tecnológico hace que, a su vez, vaya resultando cada día menos posible controlar la calidad de los bienes que se consumen. En relación con esta problemática ha venido planteándose crecientemente la necesidad -en ciertos marcos ya concretada normativamente- de la protección al consumidor respecto de los daños que puede padecer.

En el marco internacional, esas circunstancias son, a su vez, afectadas por los diversos niveles de desarrollo económico en las distintas regiones, con diferentes grados de eficiencia en la producción, de transparencia en la información, de exigencia en el consumo, etc.

Quedan diversificadas, así, regiones más "desarrolladas" o "subdesarrolladas", donde dichos niveles suelen ser significativamente distintos. La vinculación entre las regiones a través de la exportación y la importación significa que un mismo régimen de protección al consumidor puede tener distintos efectos en diversos marcos con niveles económicos diferentes. Aplicar un régimen de protección al consumidor muy severo, propio de países desarrollados, en un marco de empresas débiles, de países subdesarrollados, puede significar el derrumbe de estas últimas. Utilizar un régimen de protección al consumidor muy suave, más propio de países subdesarrollados, respecto de empresas proveedoras fuertes, de países desarrollados, puede ahondar más las penurias de los consumidores de los países subdesarrollados. El régimen de la protección al consumidor es, interna e internacionalmente, una pieza muy importante de la estrategia jurídico-económica.

2. Las dificultades de los consumidores para tener cabal conciencia de sus consumos e incluso de los obstáculos de los proveedores para conocer el destino final de sus productos hacen que -en diversos grados, según se trate de marcos contractuales o extracontractuales- se debiliten las posibilidades de conducción y consecuentemente de producir "repartos" (2) y se incrementen, en cambio, las influencias humanas difusas, generadoras de distribuciones. Este dibilitamiento de las posibilidades de conducción hace que con frecuencia las "autonomías" de las partes, sobre todo de los consumidores, resulten más aparentes que reales y que haya más desenvolvimiento de la autoridad (o, como dijimos, de las meras distribuciones). Los protagonistas de la relación de consumo ven

ladas" limitadas sus posibilidades de repartir, sobre todo en el papel que corresponde a los consumidores, porque la "naturaleza de las cosas" (física -v.gr. condiciones de los objetos-, psíquica -por ej. inclinaciones mentales-, etc.) se las impiden.

b) Dimensión normológica

3. Las circunstancias antes señaladas hacen que las figuras contractuales que intervienen en las relaciones de consumo entren en crisis. Estas crisis contractuales y las rupturas de los equilibrios patrimoniales en general, producidas por los daños a los consumidores, conducen a menudo a su protección específica, interna e internacional, en los ordenamientos de diversos países. Aquí aparece, diferenciándose de las normas generales sobre obligaciones -convencionales o no- la "laguna histórica" del ordenamiento normativo argentino ("laguna" por relativa novedad del problema) que lleva al estudio del tema VII de estas Jornadas.

Para solucionar la referida "laguna" cabe tomar en consideración diversas posibilidades básicamente "análogicas" de "heterointegración" del ordenamiento sobre bases que le son extrañas. Entre dichas posibilidades figuran de maneras destacadas las que proporcionan la Convención de La Haya del 2 de octubre de 1973 sobre la ley aplicable a la responsabilidad del hecho de productos(3), la Ley alemana del 25 de julio de 1986 de reforma del Derecho Internacional Privado (4) y la Ley federal suiza sobre el Derecho Internacional Privado del 18 de diciembre de 1987 (5).

En general se advierte en esas fuentes la tendencia a equilibrar las relaciones, protegiendo a los consumidores mediante la aplicación de las leyes de sus domicilios o de sus residencias habituales y a través de la limitación de la elección por las partes del Derecho aplicable. En cuanto a la jurisdicción internacional, se llega a permitir que los consumidores demanden ante los tribunales de su domicilios o residencias habituales.

La búsqueda del equilibrio mediante la indicación de puntos de conexión "personales profundos", como lo son el domicilio y la residencia habitual del consumidor, para causas básicamente "conductistas" y "superficiales", relacionadas en principio con los contratos o los hechos dañosos, evidencia la trascendencia de los daños en la persona del consumidor y la importancia atribuida a la cuestión (6). Esos puntos personales profundos permiten un mayor juego de la autoridad jusprivatista internacional, acorde con la quiebra de la autonomía que hemos señalado precedentemente (7).

La búsqueda del equilibrio no lleva, sin embargo, a marginar la consideración de los proveedores, al punto que -v.gr.- la Convención de La Haya establece que ni la ley del Estado sobre cuyo territorio el hecho dañoso se ha producido, ni la ley del Estado de la residencia habitual de la persona directamente dañada son aplicables si la persona cuya responsabilidad es invocada establece que ella no podía razonablemente prever que el producto sería puesto en el comercio en el Estado considerado (art. 7).

c) Dimensión dikelógica

4. La situación del consumidor plantea, en general, la necesidad de integrar las exigencias de los valores justicia y utilidad. Se trata, así, de una de las importantes áreas de contacto entre Derecho y Economía que se han incrementado en nuestro tiempo. En última instancia, la integración entre la justicia y la utilidad debe guardar, a su vez, relación de contribución con el valor humanidad (el deber ser cabal de nuestro ser). En el marco internacional, las relaciones entre dichos valores se hacen especialmente tensas, sobre todo porque es muy posible que las consideraciones exageradas de justicia o utilidad, con enfoques no circunstanciados, lleven a que uno de estos valores se arroge el material estimativo que corresponde al otro, subvirtiéndose al propio tiempo contra la humanidad. Con una perspectiva de "justicia" al consumidor exagerada, puede destruirse fácilmente la utilidad que debe caracterizar a la actividad económica, pero con un punto de vista de "utilidad" desbordada suele ignorarse la justicia que debe adjudicarse al consumidor.

El consumidor suele ser sometido al imperio de valores fabricados falsos, como tales subvertidos contra los valores naturales, y ésta es una de las maneras de la opresión más difundidas en nuestro tiempo. Junto a las vías de la dominación física, hoy ocupan lugar predominante las sendas de dominación psicológica, a través de la imposición de valores falsos que suelen ser difíciles de detectar. Esta es una de las perspectivas más importantes en que hay que comprender la debilidad del consumidor. Las diferencias entre culturas dominantes y dominadas

en el marco internacional pueden ser vías para que los riesgos del deslumbramiento ante los valores falsos -que en el caso se oponen a los valores naturales- afecten con especial gravedad al consumidor.

La perspectiva del consumidor vincula especialmente con la justicia "particular", que se refiere de modo directo al bien de los particulares y con sus exigencias sirve para identificar al Derecho Privado. Sin embargo, esa vinculación no excluye el bien particular del proveedor y tampoco la justicia "general", que se remite directamente al bien común y con sus requerimientos sirve para identificar al Derecho Público. Importa reconocer que la protección del consumidor correctamente desarrollada coincide al fin, como es debido, con la justicia general; en cambio, radicalizada puede alzarse contra ésta, por ejemplo, si con miras a la protección a los consumidores se destruyen empresas que hacen al bien común. Sin embargo se presenta, además, la relación inversa: si bien el adoptar un régimen de protección al consumidor interno o internacional muy severo puede significar tal perjuicio para la comunidad, también puede beneficiarla por la vía de alentar el consumo respectivo y, con él, la producción y la distribución.

La protección al consumidor significa desfraccionar el complejo real tenido en cuenta en los marcos contratuales con miras a satisfacer más los requerimientos de justicia. Como todo desfraccionamiento de la justicia, produce cierta inseguridad, pero ésta es legítima en cuanto se avance realmente en la satisfacción del valor justicia pretendido. Así hay que tomar en consideración si el desfraccionamiento es realmente tal, pudiendo no serlo -por ejemplo- si se trata de daños asumidos en el contra-

to, v.gr., a través de un precio especialmente bajo. El desfraccionamiento no debe producir una inseguridad que signifique sumir al proveedor en lo imprevisible, pues al fin la seguridad -que se obtiene en este caso con la previsibilidad (8)- es un ingrediente de la justicia. En el enfoque de nuestra comisión importa no abismar al proveedor en los giros imprevisibles de la vida internacional.

5. El proveedor, sea productor o distribuidor, debe poseer rasgos de superioridad científica y técnica sobre el consumidor, surgidos de su participación en la generación del objeto, de su profesionalidad, etc., y esos rasgos le dan caracteres de repartidor "aristocrático". Esto es especialmente intenso en cuanto se trate de productos "fabricados", no "naturales". Ese requerimiento de superioridad es gradual, según las circunstancias, pero siempre lo obliga a asumir la responsabilidad respectiva: todo aristócrata ha de ser responsable por el nivel de su aristocracia. El proveedor debe someterse a requerimientos más enérgicos que el relativamente "democrático" consumidor. No obstante, esto no quiere decir que no exista responsabilidad alguna del consumidor o que la aristocracia deba ser exigida al punto de destruir la superioridad.

El consumidor es un recipiendario "necesitado" por el juego más o menos intenso de los valores que atribuye al objeto. Es un ser débil, por esa necesidad utilitaria, como lo son, por ejemplo, el creyente en materia religiosa y el enfermo en el área sanitaria. El consumidor "necesita" más con su persona; el productor y el distribuidor necesitan el consumo más limitadamente, en el campo de sus acti

vidades. De aquí la profundidad personal de las "causas" relacionadas con su protección.

La protección del consumidor es, como ya señalamos, la manera de restablecer el equilibrio de las prestaciones, o sea, de las potencias e impotencias entre los protagonistas. A través de la comprensión de las potencias e impotencias, en su favor o perjuicio a las vidas de quienes las reciben, se comprende acabadamente (más allá de las formalizaciones) el daño vital padecido por el consumidor.

La protección al consumidor es una intervención en las vidas de los protagonistas que debe ser humanista, tomando a cada uno de ellos como un fin y no como un medio. El consumidor no debe resultar un medio para el despliegue del proveedor, ni viceversa; ninguno ha de ser medio del conjunto social. Por las desviaciones primeras se caería en el "individualismo", por la última, en el totalitarismo.

La protección al consumidor es expresión de los "medios" de realización que en la teoría del régimen de justicia se denominan precisamente "protección del individuo contra los demás individuos" y "protección del individuo contra lo demás" (en este caso, respecto de las distribuciones económicas que lo dañan). Por su parte, el equilibrio con el respeto al proveedor significa principalmente protección contra el régimen y también frente a lo demás.

6. En base a los fundamentos que anteceden, consideramos que las Jornadas deben recomendar la elaboración de normas de protección del consumidor en el Derecho Internacional Privado. Con miras a reconocer, sobre todo, los di-

causas" versos grados de previsibilidad, corresponde diferenciar las "causas" de la protección en lo contractual y lo no contractual. Principalmente por las mayores posibilidades de protección en lo jurisdiccional que en cuanto al Derecho aplicable, es aconsejable diferenciar "causas" en uno y otro nivel.

Entendemos que sería oportuno tomar como bases de la discusión la conveniencia o no de adoptar el régimen de la Convención de La Haya complementado con normas de fuente interna o la respuesta -que creemos más aconsejable- de elaborar normas de fuente interna para todas las formas de protección, caso éste en que sugerimos tomar como documento de trabajo el contenido de la Ley federal suiza en sus artículos 114, 120, 129 y 135 (párrafo 1º) estudiando, al respecto, la posibilidad de "bilateralizar" las normas "unilaterales"(9) (...).

- (.) Comunicación presentada a las XIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil.
- (*) Profesor titular de Derecho Internacional Privado (Área Filosofía y Derecho Privado) en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario - Investigador del CONICET.
- (1) La posición de los consumidores ha sido comparada con la del proletariado (v. por ej. ANDORNO, Luis O., "Responsabilidad civil por los productos elaborados", en "Homenaje a la Pr.Dra. María Antonia Leonfanti", Rosario, Pontificia Universidad Católica Argentina, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales del Rosario, 1982, pág. 31); también v., en relación con el tema,

COMPAGNUCCI de CASO, Rubén, "Daños causados por productos elaborados", en "Temas de responsabilidad civil en honor al Dr. Augusto M. Morello", La Plata, Platense, 1981, págs. 247 y ss.; JOERGES, Christian, "Le "Consumer Product Safety Act" american et sa mise en oeuvre par la "Consumer Product Safety Commision"" en "Revue internationale de droit comparé", año 40, Nº 1, págs. 7 y ss.; CHRISTIANOS, Vassili, "Les Codes de procédure civile français et hellénique face à l'accès du consommateur à la justice", en "Revue..." cit., año 41, Nº 2, págs. 403 y ss.; asimismo c. por ej. STIGLITZ, Gabriel A., "La responsabilidad civil", Bs. As., La Ley, 1984, esp. págs. 73 y ss.; MORELLO, Augusto M. y otros, "La justicia entre dos épocas", La Plata, Platense, 1983, esp. págs. 181 y ss.; RICO -PEREZ, Francisco, "La responsabilidad civil del farmacéutico", Madrid, Trivium, 1984; ARCAGNI, José Carlos -STIGLITZ, Gabriel A., "Protección al consumidor. Aspectos básicos y comparativos del derecho de consumo", en "La Ley", 1990-A, págs. 997 y ss.

- (2) Acerca de los "repartos" y en general de la teoría trialista del mundo jurídico aplicada en esta comunicación, v. por ej. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a. ed., 5a. reimp., Bs. As., Depalma, 1987; CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Derecho y política", Bs. As., Depalma, 1976; "Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1982-84.
- (3) V. por ej. VITTA, Edoardo, "Diritto Internazionale Privato", Torino, Unione Tipografico-Editrice Torinese

t.III, 1975, págs. 648 y ss. La Convención rige en Francia, Noruega y Yugoslavia desde el 1º de octubre de 1977, en los Países Bajos desde el 1º de septiembre de 1979, en Luxemburgo desde el 1º de agosto de 1985 y en España -con reserva de no aplicarla a los productos agrícolas brutos- desde el 1º de febrero de 1989 (v. "Revue critique de droit international privé", t.80, Nº 1, pág. 259).

- (4) V. "Revue critique..." cit., t.76, Nº 1, págs. 170 y ss., esp. art. 29, págs. 180/181.
- (5) V. "Revue critique..." cit., t.77, Nº 2, págs. 409 y ss., especialmente arts. 114, 120, 129 y 135. También v. STOJANOVIC, Srdjan, "Le droit des obligations dans la nouvelle loi fédérale suisse sur le droit international privé", en "Revue critique..." id., págs. 261 y ss., esp. pág. 285.
- (6) Puede v. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Acerca de la correspondencia entre tipos legales jusprivatistas internacionales y puntos de conexión", en "Juris", t. 80, sección doctrina, págs. 289 y ss.
- (7) Es posible v. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Ensayo de comprensión filosófica de los puntos de conexión del Derecho Internacional Privado", en "Estudios..." cit., t.III, 1984, págs. 38 y ss.
- (8) Todos los valores del orden de repartos y del ordenamiento normativo son de cierto modo generadores de seguridad, entre ellos la previsibilidad.
- (9) También, además de la Ley suiza y de las otras fuentes referidas en el punto 3, cabe tener en cuenta -por ejemplo- la Convención sobre la ley aplicable a los contratos de compraventa internacional de mercancías.

derías (La Haya, 1985) y la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías. La responsabilidad civil por hechos ilícitos fue tratada en el 4º Congreso Argentino de Derecho Internacional (Bs.As., 1989). Abordar este tema específico de la protección al consumidor no significa, a nuestro parecer, marginar la excelencia del Anteproyecto actualizado del Código de Derecho Internacional Privado y de la Ley de Derecho Internacional Procesal Civil y Comercial para la República Argentina, que en el curso de su sistema considera la cuestión (puede v. PIOMBO, Horacio Daniel, "Proceso de codificación del Derecho Internacional Privado en la Argentina: recepción legislativa del Código Goldschmidt", en "Revista Internacional del Notariado", N° 86, págs. 81 y ss.; será posible c. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "El Anteproyecto actualizado del Código de Derecho Internacional Privado y la Filosofía del Derecho Privado", actualmente en prensa en "Investigación y Docencia", N° 18). Los artículos de la Ley suiza referidos dicen:

Art. 114

1. Dans les contrats qui répondent aux conditions énoncées par l'article 120, 1er. alinéa, l'action intentée par un consommateur peut être portée, au choix de ce dernier, devant le tribunal suisse:
 - a) De son domicile ou de sa résidence habituelle, ou
 - b) Du domicile ou, à défaut de domicile, de la résidence habituelle du fournisseur.
2. Le consommateur ne peut pas renoncer d'avance au for de son domicile ou de sa résidence habituelle.

Art. 120

1. Les contrats portant sur une prestation de consommation courante destinée à un usage personnel ou familial du consommateur et qui n'est pas en rapport avec l'activité professionnelle ou commerciale du consommateur sont régis par le droit de l'Etat de la résidence habituelle du consommateur:

- a) Si le fournisseur a reçu la commande dans cet Etat;
- b) Si la conclusion du contrat a été précédée dans cet Etat d'une offre ou d'une publicité et que le consommateur y a accompli les actes nécessaires à la conclusion du contrat, ou
- c) Si le consommateur a été incité par son fournisseur à se rendre dans un Etat étranger aux fins d'y passer la commande.

2. L'élection de droit est exclue.

Art. 129

1. Les tribunaux suisses du domicile ou, à défaut de domicile, ceux de la résidence habituelle ou de l'établissement du défendeur sont compétents pour connaître des actions fondées sur un acte illicite.

2. Lorsque le défendeur n'a ni domicile ou résidence habituelle, ni établissement en Suisse, l'action peut être intentée devant le tribunal suisse du lieu de l'acte ou du résultat.

3. Si plusieurs défendeurs peuvent être recherchés en Suisse et si les prétentions sont essentiellement fondées sur les mêmes faits et les mêmes motifs juridiques, l'action peut être intentée contre tous devant le même juge compétent: le juge saisi en premier lieu a la compétence exclusive.

Art. 135

1. Les prétentions fondées sur un défaut ou une des cription défectueuse d'un produit sont régies au choix du lésé:

- a) Par le droit de l'Etat dans lequel l'auteur a son établissement, ou, à défaut d'établissement, sa résidence habituelle, ou
- b) Par le droit de l'Etat dans lequel le produit a été acquis, sauf si l'auteur prouve que le produit a été commercialisé dans cet Etat sans son consentement.

(..) En sus deliberaciones, la Comisión VII (Derecho Internacional Privado- Protección del consumidor en el Derecho Internacional Privado) elaboró el siguiente despacho:

La Comisión Número VII:

1.-Recomienda el estudio de las posibilidades de que la República Argentina adhiera a la Convención de La Haya -1973- sobre responsabilidad por el hecho del producto.

2.-Declara que en razón de haber llegado la ciencia iusprivatista internacional argentina al estado en que corresponde considerar concretamente las posibilidades de codificación de la materia, los estudios particulares que se encaren como el de esta Comisión sobre la protección del consumidor en el Derecho Internacional Privado, deben ser entendidos sin perjuicio de las avanzadas tareas encaminadas con ese propósito.

3.-Calificación:

Declara la necesidad de efectuar la calificación autárquica del concepto de "consumidor internacional" en la siguiente forma:

"Es la persona física o jurídica que es parte en un contrato internacional en el que la adquisición de bienes y servicios ha sido realizada para un uso personal, familiar o doméstico, siempre y cuando quien proporcione la prestación de que se trata, actúe dentro del marco de su actividad comercial o profesional y, antes o al tiempo de la conclusión del contrato, haya sabido o debido saber que esas prestaciones eran adquiridas, principalmente, para tal uso".

4.-Despacho a): Declara que en razón de existir carencias de normas en materia de protección internacional del consumidor corresponde integrar la laguna recurriendo a las reglas básicas establecidas en el art.16 del Código Civil, teniendo en consideración, especialmente, la analogía y los principios generales del derecho, atendiendo a las circunstancias del caso. En cuanto a la analogía se brindará especial atención a las normas iusprivatistas internacionales existentes en materia contractual como, por ejemplo, los arts.1205, 1209, 1210 y 1214 del C. Civil y el art. 3 de la Ley de Contrato de Trabajo y respectivos concordantes. Entre los principios generales se ha de atender al de protección de la parte más débil en la contratación que, habitualmente, es el consumidor.

(Ciuro Caldani, Uzal, Najurieta, Mondino, Echegaray,

Gallino, Remete, Cortiñas, Fernandez Bula, Cuchiararo, Perugini, Bozzo y Cassola)

Despacho b): Declara que, en materia contractual se aplican extensivamente los arts. 1205, 1209, 1210 y 1214 y la presunción de los arts. 1212 y 1213 del C. Civil y los principios generales del Derecho.

(Pardo, Basz, Cárdenas, Moeremans y Lipszyc)

5.-Jurisdicción internacional

A) En materia contractual:

A') Reglas básicas:

Despacho a): Declara que tienen jurisdicción los jueces del domicilio o de la residencia habitual del demandado o los del domicilio o de la residencia habitual del consumidor o los del lugar del cumplimiento de las obligaciones.

(Ciuro Caldani, Basz, Biocca, Mondino, Remete, Bozzo, Fernandez Bula, Cuchiararo, Cárdenas, Perugini, Echegaray, Gallino y Cassola)

Despacho b): Declara que tienen jurisdicción los jueces del domicilio o de la residencia habitual del demandado o los del domicilio o de la residencia habitual del consumidor si coincidiera con otra razonable conexión o los del lugar de cumplimiento.

(Uzal, Najurieta, García, Ruchelli, Pardo)

A'') Prórroga de jurisdicción:

Despacho a): Declara que es admisible la prórroga de jurisdicción sólo cuando es posterior al nacimiento del diferendo .

(Ciuro Caldani, Basz, Najurieta, Cuchiararo, Cortiñas, Cárdenas, Perugini, Biocca, Lipszyc, Gallino)

Despacho b): Declara que la prórroga de jurisdicción es admisible.

(Pardo, Uzal, Grill)

B) En materia extracontractual:

Declara que tienen jurisdicción los jueces: a) del domicilio o de la residencia habitual del demandado; b) del lugar donde se produjo el hecho y c) del lugar donde se producen los efectos del daño.

6.-Derecho aplicable

A) Autonomía de la voluntad:

Despacho a): Declara que es admisible la autonomía de la voluntad en cuanto no vaya en detrimento de los derechos del consumidor.

(Ciuro Caldani, Basz, Biocca, Perugini, Najurieta, Mondino, García, Cárdenas, Cuchiararo, Bozzo, Machín, Fernandez Bula, Cassola, Remete, Lipszyc, Gallino).

Despacho b): Declara que la autonomía de la voluntad es admisible.

(Pardo)

Despacho c): Declara que es admisible la autonomía de la voluntad, mas, estableciéndose que las normas imperativas o de policía favorables al consumidor previstas en la ley de su residencia habitual, no podrán ser desplazadas por esta vía.

(Uzal)

B) Responsabilidad contractual:

Despacho a): Declara aplicable: a) el derecho del Estado del domicilio o de la residencia habitual del consumidor; b) el derecho del Estado donde se producen los efectos dañosos; c) el derecho del Estado del domicilio o del asiento principal de los negocios del proveedor. En todo caso se tendrá en cuenta el derecho más favorable al consumidor sin exceder las posibilidades razonables de previsión por parte del proveedor.

(Perugini, Ciuro Caldani, Bozzo, Fernández Bula, Cassola, Machin, Cuchiararo, Remete, Ramos)

Despacho b): Declara que los contratos de consumo o de servicios se regulan, a elección del consumidor, por el derecho del domicilio o de la residencia habitual del consumidor al momento de contratar o por el derecho del lugar de ejecución del contrato o por el derecho del lugar donde se produce el daño.

(Pardo, Biocca, Basz, Cárdenas, García y Lipszyc)

Despacho c): Declara aplicable el derecho del domicilio o de la residencia habitual del consumidor, completado y armonizado con otros puntos de conexión acumulativos que conjuguen los derechos del consumidor con los de las demás partes de la contratación. En defecto de estas coincidencias cabrá aplicar el derecho del país del establecimiento del vendedor o de quien presta el servicio o el de la residencia habitual del consumidor al tiempo en que fue dada la orden, el pedido o encargo relativo al contrato.

(Uzal, Najurieta, Grill)

C) Responsabilidad extracontractual:

Despacho a): Igual al despacho a) sobre responsabilidad contractual (punto 6 B) Despacho a)), refiriéndolo, en este caso, a la responsabilidad extracontractual).

(Los mismos firmantes y Mondino)

Despacho b): Declara que la responsabilidad extracontractual por hechos dañosos producidos en perjuicio del consumidor se regularán, a opción de este, por el derecho del país en donde se produce el hecho o por el derecho común de las partes o por el derecho del lugar donde el daño produce sus efectos.

(Pardo, Biocca, Basz, Cárdenas, García, Uzal, Najurie ta, Grill y Lipszyc)

7. Recomienda:

A) La inclusión en el proyecto de ley sobre protección del consumidor de la siguiente regla sobre productos alimenticios, químicos y/o farmacéuticos:

La ley territorial rige las autorizaciones para el consumo o utilización de productos alimenticios, químicos y/o farmacéuticos. Si en otro Estado se hubiese prohibido, restringido o condicionado el consumo o utilización del producto o de alguno de sus componentes, se aplicará la ley que otorgue mayor protección al consumidor.

B) En relación al Mercado Común del Cono Sur (MER COSUR):

El estudio de la armonización de las normas de Derecho Internacional Privado y de los sistemas de

solución de controversias de los países vinculados por el Tratado de Asunción -marzo de 1991- y de cualesquier otros países que se incorporen al proceso de integración.

Con miras a este proceso de integración, recomienda la aprobación del proyecto de ley de protección del consumidor que tiene sanción de la H. Cámara de Diputados de la Nación (27 de septiembre de 1990).

lados
, cua
oceso

ienda
i del
Dipu

IDEAS BRASILEÑAS PARA LA INTERPRETACION DE LAS NORMAS
SOBRE CAPACIDAD DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO
ARGENTINO (*)

Miguel Angel Ciuro Caldani (**)

Aunque entre Argentina y Brasil no ha existido la cooperación jusprivatista internacional amplia que era de esperar por la importancia y la proximidad geográfica y cultural de las partes, es significativo lo que puede obtenerse de la consideración conjunta del desenvolvimiento de la materia en los dos ámbitos, sobre todo con miras a lo que habría de realizarse en nuestros días para poner en marcha el Mercosur. Una muestra pequeña pero relevante de lo que es dado obtener ya de la cooperación en la perspectiva histórica-doctrinaria es la posibilidad de hacer aportes sobre datos no del todo aprovechados para interpretar correctamente el tan debatido régimen de la capacidad del Derecho Internacional Privado argentino en base a las ideas de Augusto Teixeira de Freitas (1).

Los artículos 6, 7, 948 y 949 del Código Civil argentino han motivado múltiples opiniones discordantes (2), ya que si bien de los tres primeros se obtiene una regla según la cual la "causa" capacidad se somete al Derecho del domicilio, el artículo 949 establece que "La capacidad o incapacidad de derecho, el objeto del acto y los vicios substanciales que pueda contener, serán juzgados para su validez o nulidad por las leyes de este Código.". Los tex-

tos han sido tomados en gran medida del "Esbozo" de Freitas. El artículo 949 se relaciona básicamente con el 29 del "Esbozo", que dice "La capacidad o incapacidad de derecho (artículos 21, 5 y 23) serán juzgados siempre por las leyes de este Código (art. núm. 2)". Concordantemente el artículo 850 de la obra brasileña expresa: "En lo que atañe a la capacidad o incapacidad de derecho (arts 21, 23, 789, núm. 3º, y 790, núm. 2º) y al objeto, modo y vicios de sustancia de los actos jurídicos (arts. 789, núms. 4º, 5º y 6º y 790, núms. 2º y 3º), su validez o nulidad será siempre juzgada por las leyes de este Código. (art. 5, núms. 2º y 29)." En la nota al artículo 949, inspirada también en la obra de Freitas, el propio Vélez Sársfield hace varias consideraciones que reducen decisivamente los alcances amplios, referidos a la capacidad e incapacidad de derecho en general, con que podría interpretarse literalmente la norma respectiva (3).

La nota al artículo 949 comienza con la inclusión casi literal del artículo 21 de la obra de Freitas, expresando "La capacidad civil de derecho es el grado de aptitud de cada clase de personas para adquirir derechos, o ejercer actos por sí, o por otros, que no le sean prohibidos". Freitas había dicho a su vez "La capacidad de derecho consiste en el grado de aptitud de cada clase de personas para adquirir derechos, o ejercer por sí o por otras personas actos que no le son prohibidos.". Luego, en la misma nota, indica Vélez Sársfield "Las personas a quienes se prohíbe la adquisición de ciertos derechos, o el ejercicio de ciertos actos, son incapaces de derecho, es decir, de esos derechos o de esos actos prohibidos" y más adelante afirma "El artículo se refiere a aquellas personas

que están declaradas incapaces de ejercer ciertos actos jurídicos, las cuales se hallan designadas en varios Títulos del primer libro." Freitas había dicho, en la nota a su artículo 29 "Dedúcese de esta definición, que en la incapacidad de obrar de personas que no son incapaces, y sólo porque la ley prohíbe este ó aquel acto, en vez de ser incapacidad de hecho ó de obrar, resulta que es una incapacidad de derecho.", agregando luego "¿Y qué resulta ser esa capacidad é incapacidad especial, sino lo que yo llamo capacidad é incapacidad de derecho?...las leyes sobre esa llamada capacidad é incapacidad especial entran en el orden de las que él (Savigny) denomina-leyes absolutas-leyes positivas de naturaleza rigurosamente obligatoria:...".

Lo ya expuesto en relación con la nota al artículo 949 es argumentación de peso para la interpretación histórica en el sentido "cosmopolita" que restringe el significado del artículo a las a veces llamadas "incapacidades especiales" y también puede serlo la no inclusión por Vélez del artículo 25 del "Esbozo" de Freitas, que afirma ba "Incapaces, sin alguna otra denominación, son todas las personas incapaces de hecho...", pero la consideración del conjunto de la obra del jurisconsulto brasileño afirma ampliamente en ese sentido.

En la nota al artículo 21 Freitas dice "Para nosotros, para la civilización actual, todo el hombre es persona; puesto que no hay hombre sin la susceptibilidad de adquirir derechos,...","No digo aptitud, porque no hay persona sin capacidad de derecho, por más numerosas que fueran las prohibiciones del Código." Según la misma nota del "Esbozo", "En las incapacidades de derecho la prohibición

es directa y determinada por motivos de utilidad pública, abstracción hecha de la incapacidad de hecho:...". Se especifica, por ejemplo, que la prohibición a los padres de disponer por testamento más del tercio es una incapacidad de derecho.

En su artículo 23, Freitas establece que: "Aquellas personas, á las cuales se prohibiese la adquisición de ciertos derechos, ó el ejercicio de ciertos actos por sí o por otras personas, son incapaces de derecho, es decir, de esos derechos y de esos actos prohibidos." La nota al artículo recién referido expresa: "...Estas incapacidades, como lo he observado ya, son siempre relativas, y aparecen en la parte Especial del Código, aproxi madas á cada uno de los derechos a adquirir."

El artículo 5 del proyecto de Freitas es la fuente del artículo 14 de nuestro Código Civil, que lo transcribe casi literalmente, o sea que el artículo 29 de dicha obra, fuente de nuestro artículo 949, se remite nítidamente al orden público y al "favor negotiorum patriae".

Aunque Freitas y Vélez Sársfield hablan de "capacidad o incapacidad de derecho", en realidad consideran que la capacidad de derecho corresponde, por una especie de derecho común contemporáneo -de la civilización actual- a todos los seres humanos. La capacidad de derecho, vinculada correctamente con la dignidad humana, no se considera establecida por el Derecho positivo local. Lo que, en concordancia con el pensamiento de Freitas, hace el art. 949, es referirse a la "incapacidad de derecho" que establece el propio régimen por razones de utilidad pública, es decir, a lo que suele llamarse "prohibiciones especiales". La incapacidad de derecho se funda en la

ública, .". Se padres incapaci-
quellas cién de cos por erecho, idos." ..Estas e rela- aproxi-
fuente nscribe ha obra, damente
pacidad an que cie de actual- o, vin- consi- o que, ace el o" que dad pú- icipaciones en la

indignidad y ésta, al no ser en realidad específicamente considerada, puede resolverse -sobre todo en virtud de los artículos 6, 7 y 948 de la obra de Vélez Sársfield- según el Derecho del domicilio de la persona; las prohibiciones especiales se apoyan en el decoro y la utilidad pública y éstas sí se vinculan con la ley de cada país. Cada Derecho tiende a preservar su propio decoro y su propia utilidad, sin preocuparse mucho del decoro y de la utilidad en los demás. Así lo entendieron Freitas y Vélez Sársfield. No es necesario, a nuestro parecer, creer que Vélez se apartó de Freitas para interpretar que lo sometido a la ley local son las prohibiciones especiales.

Si hubiera que elegir entre someter a la ley local por razones de "orden público" (4) la capacidad de derecho o la capacidad de hecho, habría que optar por esta última, ya que la dignidad humana, fundamento último de la capacidad de derecho, está más vinculada con el orden público que la madurez, título de la capacidad de hecho. Es más notorio que ésta debe someterse a la "circunstanciada" ley domiciliaria. Sin embargo, con mayor sensibilidad jurídica, también las incapacidades de derecho -ya que la capacidad de derecho de todo ser humano es de orden público- deben atenerse a las circunstancias domiciliarias de cada hombre. Al referir al Derecho local sólo las prohibiciones especiales Freitas y Vélez Sársfield proyectaron con relativo acierto (5).

(*) Nota de una exposición del autor en una reunión de estudio del Instituto "Werner Goldschmidt" de Investigaciones Jurídicas Especializadas e Interdisciplinarias de la Fundación para las Investigaciones Jurídicas

cas sobre "Colaboración doctrinaria jusprivatista internacional en el ámbito del Mercosur" (tema I "Aspectos históricos"). La reunión tuvo carácter de homenaje al profesor Werner Goldschmidt con motivo del cuarto aniversario de su fallecimiento.

(**) Investigador del CONICET.

(1) V. FREITAS, A.T. de, "Código Civil", trad., Bs.As., García Santos-Roldán, t.I, 1909. Acerca de Freitas pueden v. por ej. SOTO, Alfredo Mario, "Notas trialistas sobre la vida y obra de Augusto Teixeira de Freitas", en "Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social", Nº 8, págs. 143 y ss.; CHANETON, Abel, "Historia de Vélez Sarsfield", ed. Bs. As., Eudeba, 1969, esp. pág. 406 y ss. y la bibliografía utilizada en esos trabajos. Respecto del Derecho Internacional Privado Brasileño en general y las ideas de Freitas sobre la materia, pueden c.v.gr. VALLADAO, Haroldo (Prof.), "Direito Internacional Privado", 4a. ed., Rio de Janeiro, Freitas Bastos, vol. I, 1974, esp. págs. 167 y ss.; BEVILAQUA, Clovis, "Principios elementares de Direito Internacional Privado", Rio de Janeiro, Rio, ediciones históricas, esp. págs. 51/52; BATALHA, Wilson de Souza Campos, "Tratado de direito internacional privado", 2a. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, vol. 1, 1977, esp. págs. 452 y ss.

La influencia de Freitas sobre el Derecho Internacional Privado del Código Civil argentino se muestra, por ejemplo, en las ideas de comunidad internacional, no reciprocidad y empleo de normas bilaterales, en la reserva de orden público y en las cuestiones de

vatista
I "As-
de home
vo del

Bs.As.,
Freitas
trialis
e Frei-
ones de
, págs.
z Sárs-
406 y
abajos.
asileño
ateria,
Direito
o, Frei-
; BEVI
Direito
iciones
e Souza
ivado",
vol. 1,

nterna-
uestra,
cional,
les, en
ones de

capacidad, cosas, actos, forma, contratos y tratamiento del Derecho extranjero. A su vez, Freitas había recibido la influencia de Savigny.

En el campo real del Mercosur las mayores distancias en la doctrina jusprivatista internacional existen con Brasil y en el ámbito eventual en relación con Chile. En cambio, en correspondencia con la obra de Montevideo y quizás en el curso histórico de la continuidad del Virreinato del Río de la Plata hay una fuerte colaboración con Uruguay.

- (2) Puede v. al respecto GOLDSCHMIDT, Werner, "Derecho Internacional Privado", 6a.ed., Bs.As., Depalma, 1988, págs. 217 y ss.; "Sistema y filosofía del Derecho Internacional Privado", 2a.ed., Bs.As., EJEA, t.II, 1954, págs. 126 y ss.; VICO, Carlos M.(Dr.), "Curso de Derecho Internacional Privado", readaptado y actualizado por el Dr. Isauro P. Argüello, 4a. ed., Bs.As., Biblioteca Jurídica Argentina, t.I, 1959, págs. 262 y ss.; ROMERO DEL PRADO, Víctor N., "Derecho Internacional Privado", Córdoba, Assandri, t.II, 1961, págs. 20 y ss.; KALLER DE ORCHANSKY, Berta, "Manual de Derecho Internacional Privado", Bs.As., Plus Ultra, 1976, págs. 191 y ss.
- (3) Acerca de la interpretación, v. por ej. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a. ed., 5a. reimpr., Bs.As., Depalma, 1987, págs. 253 y ss.
- (4) Nos referimos al orden público como garantía que cada régimen brinda a la condición humana desde el punto de vista del Derecho Privado con proyección universal.
- (5) Quizás, sin embargo, cada persona debería quedar también sometida a los criterios de decoro de su propio domicilio.

MEDITACION SOBRE EL POSIBLE CARACTER GEOCENTRICO DE LA
EVOLUCION COSMICA

Miguel Angel Ciuro Caldani (*)

En su enorme capacidad de transformación la historia ha venido evolucionando desde el predominio de una visión astronómica geocéntrica, que se impuso desde la antigüedad sobre la concepción heliocéntrica, a una visión heliocéntrica que, a partir del pensamiento moderno, se convirtió en uno de los soportes científicos casi indiscutibles de la cultura predominante (1). A la luz de esa concepción heliocéntrica resultaban fuertemente cuestionables muchas de las ideas del mundo antiguo y medieval, como, por ejemplo, la creencia en que la vida inteligente, la vida humana e incluso la Encarnación y la Redención se habían producido en la Tierra. Una pregunta que entonces se presentó de manera avasallante era ¿por qué habría de suponerse que este pequeño planeta fuera escenario exclusivo de tanta grandeza?. Sin embargo, la historia ha avanzado y día tras día se advierte que los otros cuerpos celestes investigados no poseen nada parecido a los fenómenos vitales y culturales que hemos señalado (2). Hoy nos encontramos, así, ante la posible legitimidad de una concepción geocéntrica de la evolución cósmica, con la consiguiente tensión del reconocimiento de que, si bien respecto de la materia inerte es correcta una concepción heliocéntri-

ca, en cuanto a la vida y la cultura resulta sostenible una comprensión geocéntrica (3). Los grandes sucesos de la historia humana y los grandes acontecimientos invocados por la religión adquieran de nuevo dimensiones y justificación universales. Puede hablarse de cierta fundamentación nueva de una visión "antropocéntrica" del universo.

Ante la vida y la cultura desarrolladas en la Tierra se abre un infinito relativamente "vacío", generándose así respecto de sus significados uno de los mayores interrogantes de nuestro tiempo. La grandeza de la vida y del hombre de este planeta adquiere títulos por largo tiempo insospechados. Incluso resulta que la existencia exclusiva en la Tierra de la vida con el nivel de evolución humano podría romper las reglas de regularidad de la naturaleza: quizás ante nuestra presencia "inexplicable" frente al infinito desierto del universo haya de encontrarse nuevamente la idea de Dios (4).

(*) Investigador del CONICET.

(1) Pueden v. por ejemplo: DAMPIER, William Cecil (Sir), "Historia de la ciencia y sus relaciones con la Filosofía y la Religión", trad. Cecilio Sánchez Gil, 1º reimp., Madrid, Tecnos, 1986, esp. págs. 138 y ss.; KUHN, Thomas S., "La revolución copernicana", trad. Demènec Bergadà, Orbis, 1985 (esp. vol. II). Aunque no se niegue que -como sostuvo Giordano Bruno- si el universo es infinito resulta imposible fijarle un centro, en el mundo de los sentidos y de la cultura esto es diferente (v. BRUNO, Giordano, "Sobre el

ostenible
ucesos de
s invoca-
es y jus-
ta funda-
del uni-

la Tierra
enerándose
ores inte-
la vida y
por largo
existencia
de evolu-
aridad de
inexplica-
o haya de

il (Sir),
n la Filo-
z Gil, 1º
38 y ss.;
na", trad.
I). Aunque
Bruno- si
e fijarle
la cultu-
"Sobre el

infinito universo y los mundos", trad. Angel J. Cappel
letti, Orbis, 1984).

- (2) Por ejemplo, v. "La Capital", Rosario, 25/7/1991, sección la., pág. 3: "Descubren un nuevo planeta fuera de nuestro sistema solar". Londres (Reuter)... "Los descubridores, de la Universidad de Manchester, en Gran Bretaña, indicaron que es improbable que exista vida en este planeta en particular, así como los astrónomos están casi seguros después de décadas de estudio de que no hay vida en ninguno de los otros ocho planetas del sistema solar al que pertenece la Tierra."...
- (3) En razón de no contarse con datos definitivos acerca de la inexistencia de vida en otros cuerpos celestes, sólo hablamos de la possible legitimidad de una concepción geocéntrica en cuanto a la vida y la cultura.
- (4) Tal vez, como de cierto modo lo quiso Occam, haya que cuidar de no dejar a Dios atrapado en la experiencia (puede v. su pensamiento por ej. en "Tratado sobre los principios de la Teología", trad. Luis Farré, 4a. ed. en B.I.F., Bs. As., Aguilar, 1980). Quizás ante nuestro propio infinito y el infinito especialmente notorio del "vacío" ante nosotros, haya que repensar las palabras del sabio Pasteur, a quien personalmente tanto veneramos desde la infancia: "La idea de Dios no es nada más que una forma de la idea de lo infinito." (puede v. DUBOS, René J., "Pasteur", trad. Francisco Guerra, Barcelona, Salvat, t.II, 1985, pág. 355; recordamos, v.gr., CRUZ, Celso, "Pasteur", 2a. ed., Bs. As., Atlántida, 1941).

Superar, no ignorar, los aportes del heliocentrismo ha de demandar muchos sacrificios, pero -como le agradaría decir a Bachelard- "se conoce en contra de un conocimiento anterior"(v. BACHELARD, Gastón, "La formación del espíritu científico", trad. José Babini, ed. Siglo Veintiuno, México, 1984, pág. 15).

intrismo
e agra
de un
a for-
Babini,

NOTAS SOBRE METODOLOGIA DE LA INVESTIGACION (*)

Miguel Angel Ciuro Caldani (**)

1. Una primera aproximación a la idea de método puede obtenerse señalando que se trata de un camino organizado para arribar a una meta (1). Como camino organizado se diferencia del azar. Para ubicarse correctamente en relación con la noción de método importa reconocer que, conforme lo entiende el realismo genético (2), el método no identifica al objeto, de modo que debemos emplear tantos métodos como sean necesarios para descubrirlo mejor. El realismo genético sostiene, en definitiva, que el sujeto no crea, sino descubre o cuanto más fabrica al objeto, de modo que no somos omniscientes, pues sólo el creador puede serlo. El método no es una fórmula mágica, que produzca por sí el conocimiento, debe ser adecuado y eficiente y se va descubriendo en mucho a medida que se realiza la tarea (3).

La atención al método es una característica del ser humano: los seres inferiores tienen al respecto una conciencia enormemente menor y uno de los atributos de la divinidad plena sería contar ya con la meta. La fuerte consideración del método es, además, uno de los rasgos que caracterizan la adquisición del saber científico, diferenciándolo del saber vulgar.

La importancia atribuida al método se incrementó espe-

cialmente en la Edad Moderna, en que el hombre tomó más distancia del mundo procurando dominarlo, encontrándose entonces figuras célebres en el estudio de la cuestión, como Bacon, Galileo, Descartes, etc.

2. Como consideramos el método de la investigación científica, importa reflexionar acerca de la ciencia, y, en nuestro caso, lo haremos desde una perspectiva tridimensional(4). Esta tridimensionalidad se constituye con una dimensión gnoseológica, de conocimiento; una dimensión lógica, que se forma con los juicios que expresan dicho conocimiento y una dimensión ateneológica (o "aletológica") referida a la verdad.

En la dimensión gnoseológica hay que tomar en cuenta que la investigación significa básicamente una forma "autógena" de realización del saber, o sea generada por el propio sujeto que realiza la investigación y no "heterógena", repetitiva del saber de otros. El sujeto que investiga debe tener una actitud de apertura mental y de disponibilidad y se enriquece en sus posibilidades a través de la experiencia. Ha de cuidar que su planteo no mutile ni complique el objeto y ha de tomar en cuenta las condiciones de su investigación, sobre todo cuidando de no tropezar con los límites necesarios que, desde sus facultades naturales, su trayectoria y su ubicación social pueden llevarlo al fracaso (5).

En la dimensión lógica importa reconocer que, además de las "fuentes materiales" constituidas por los actos de conocimiento deben manejarse "fuentes formales de investigación", cuyo paradigma es el "informe", pudiendo adoptarse al respecto estilos diversos de tesis, monogra-

omó más
trándose
uestión,

tigación
ciencia,
spectiva
nstituye
una di-
expresan
(o "ale-

n cuenta
orma "au
a por el
'heteróge
e investi
e disponi
través de
o mutile
as condi
do de no
us facul
n social

e, además
los actos
s de in-
pudiendo
monogra-

fia, etc. Urge no confundir las fuentes formales de investigación con las fuentes formales de difusión en sentido amplio, incluyendo en este rubro las fuentes formales de docencia (v.gr. los manuales). A su vez, las fuentes formales pueden presentarse en segundo grado, como lo son los recursos de documentación e informática.

Para elaborar correctamente las captaciones lógicas científicas hay que contar con conceptos adecuados y la tarea de ajustar los conceptos a las necesidades de dichas captaciones, ampliándolos o restringiéndolos, es una de las perspectivas de la investigación que requieren mayor destreza. La investigación supone una carenica de conocimiento (de cierto modo cabe decir una "laguna"), que puede rellenarse por "autointegración" (dentro de una misma teoría) o por "heterointegración" (por investigación originaria). La autointegración se basa en la cultura ya consagrada y la heterointegración produce una renovación cultural. Un ejemplo de autointegración es el descubrimiento de Neptuno por Adams y Le Verrier sin efectuar "experimentos", en base a las discrepancias entre las órbitas planetarias observadas y las calculadas (6). Sin embargo, la autointegración es también peligrosa, pues las teorías pueden resistir el avance de nuevas líneas de saber, como suele decirse de la misma teoría de Newton (7). Algunas posiciones han jerarquizado la heterointegración destacando la importancia de las "revoluciones" científicas (8).

Los juicios científicos se relacionan de manera relativamente piramidal, colocándose en la cúspide el juicio último de la verdad y en la base los más cercanos a los datos. En esa pirámide es posible reconocer ciertos méto-

dos especialmente tradicionales: con carácter más "externo", el método inductivo -que se refiere más al objeto- y el método deductivo -que se remite más a lo que el sujeto ya posee-; con carácter más "interno" el método de comprensión -que de cierto modo presenta a un sujeto más integrado en el objeto-. Aunque toda ciencia es de alguna manera un fenómeno humano y cultural, los métodos inductivo y deductivo son más adecuados en las ciencias "naturales" y en las "exactas"; en cambio, el método de la comprensión corresponde más a las exigencias de las ciencias "humanas" y "culturales".

En la dimensión ateneológica se presentan discusiones fundamentales respecto de la identidad misma de la verdad. Aunque en mucho participamos del criterio tradicional de que ésta consiste en la correspondencia del enunciado con el objeto(9) y entendemos que al fin se apoya en la evidencia de tal acuerdo, cabe señalar que se han indicado muchos otros criterios de verdad: el gusto, la autoridad, la conveniencia, la utilidad, la verificabilidad (en el positivismo de Cambridge), la probabilidad (Bachelard), la falsabilidad (Popper), etc. (10).

La verdad debe comprenderse como un conocimiento personalizante, que contribuye a realizar el valor más alto que podemos satisfacer, que es la humanidad (el deber ser cabal de nuestro ser). Es una categoría "pantónoma" (pan=todo; nomos=ley que gobierna), influida por todo el universo a conocer, incluyendo su pasado, su presente y su porvenir. De aquí que sólo puede abordarse mediante fraccionamientos que deben cortar cuando no es posible conocer más. Los fraccionamientos de la verdad producen certeza.

En relación con la pantonomía de la verdad cabe comparar que no hay respuestas definitivas porque no hay preguntas finales (11) y que no hay nada inevitable en el triunfo o la derrota de un programa científico (12), que los problemas se transforman y las ideas progresan, retroceden y regresan (13). Frecuentemente la complejidad de los problemas exige la intervención de una complejidad personal, por ejemplo, a través de equipos de investigación.

Para lograr el desfraccionamiento de la verdad en la mayor medida que sea legítimo hay que contar con apoyos estadísticos, semánticos, semióticos, lógicos, de historia y filosofía de la ciencia, política científica, etc.

3. El desarrollo de una auténtica investigación exige evitar los infradimensionalismos. Con el infradimensionalismo que se limita a lo gnoseológico se relaciona el desvío de quedarse en los hechos (14); con el infradimensionalismo que se cierra en los despliegues lógicos se vinculan el expresar sin explicar y la aceleración de la llegada a lo general abstracto (15) y con el infradimensionalismo que se compartimentaliza en lo ateneológico se enlaza la referencia sustancialista (16).

En la realización metódica de la investigación científica se concreta una de las expresiones de más jerarquía de la condición humana (17).

(*) De la clase inaugural dictada por el autor en el curso sobre "Metodología de la investigación en las ciencias sociales" organizado por el Consejo Asesor de

Investigaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario y el Instituto de Derecho Civil de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Católica Argentina con el auspicio del Instituto de Estudios Interdisciplinarios y Documentación Jurídica del Colegio de Abogados de Rosario.

(**) Investigador del CONICET.

- (1) V. por ej. FERRATER MORA, José, "Diccionario de Filosofía", "Método", 5a. ed., Bs. As., Sudamericana, 1965, t. II, págs. 197 y ss.; GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a. ed., 5a. reimp., Bs. As., Depalma, 1987, págs. 350 y ss. y 358 y ss.
- (2) Puede v. GOLDSCHMIDT, op. cit., págs. 21 y ss.
- (3) Con Mario Bunge puede decirse que "los procedimientos de investigación se dominan investigando" (BUNGE, Mario, "La ciencia, su método y su filosofía", Bs. As., Siglo Veinte, 1966, pág. 87).
- (4) Puede v. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Meditaciones acerca de la ciencia jurídica", en "Revista de la Facultad de Derecho", Rosario, n°s. 2/3, págs. 89 y ss.
- (5) Cabe recordar: BACON, "Nuevo órgano", trad. Cristóbal Litrán, Madrid, Bibl. Econ. Filosófica, 1892, por ej. en cuanto a la teoría de los ídolos.
- (6) v. BUNGE, op. cit., págs. 72/73.
- (7) Puede v. LAKATOS, Imre, "La metodología de los programas de investigación científica", trad. Juan Carlos Zapatero, Madrid, Alianza, 1983, págs. 27/28.
- (8) Cabe citar por ej. KUHN, Thomas S., "La revolución copernicana", trad. Domènec Bergadà, Orbis, 1985;

- la Uni-
de Dere-
as Socia-
el auspi-
plinarios
ogados de
- de Filo-
americana,
, Werner,
ed., 5a.
y ss. y
s.
edimientos
' (BUNGE,
a", Bs. As.,
- iiaciones
sta de la
págs. 89
- Cristóbal
1892, por
- los progra
ian Carlos
8.
revolución
is, 1985;
- no obstante v. LAKATOS, op. cit., pág. 120.
- (90) V. ARISTOTELES, "Metafísica", en "Obras", trad. Francisco de P. Samaranch, Madrid, Aguilar, 1964, págs. 957 y ss., capítulos 6 y 7, 1011 b y ss.
- (10) V. por ej. FERRATER MORA, op. cit., "Verdad", t. II, págs. 884 y ss.; consultar asimismo v. gr. JAMES, William, "El significado de la verdad", trad. Luis Rodríguez Aranda, 5a. ed., Bs. As., Aguilar, 1980 (prólogo del traductor).
- (11) V. BUNGE, op. cit., pág. 77.
- (12) V. LAKATOS, op. cit., pág. 148.
- (13) V. id., págs. 144 y ss.
- (14) V. BACHELARD, Gaston, "La formación del espíritu científico", trad. José Babini, 12a. ed., Bs. As., Argos, 1984, por ej. pág. 35.
- (15) V. id., por ej., págs. 87 y 66 y ss.
- (16) V. id., págs. 115 y ss.
- (17) En relación con el tema, corresponde tener en cuenta además, v. gr.: DESCARTES, René, "Discurso del método", en "Obras Escogidas", trad. Ezequiel de Olaso y Tomás Zwanck, Bs. As., Sudamericana, 1967, págs. 135 y ss.; BROAD, C.D., "El pensamiento científico", trad. R.L. Pérez y C.L. Landa, Madrid, Tecnos, 1983; DILTHEY, "Obras de..." (recopilación), trad. Eugenio Imaz, México, Fondo de Cultura Económica, por ej. t. VII, "El mundo histórico", 1a. reimp. 1978; FRANK, Philipp, "Filosofía de la ciencia. El eslabón entre la ciencia y la filosofía", trad. Francisco González Aramburu, México, Herrero Hermanos Sucesores, 1965; MIRO QUESADA, Francisco, "La comprensión como problema epistemológico", en "Anuario de Filosofía de la

Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación", Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1957 (separata); NAGEL, Ernest, "La estructura de la ciencia", trad. Néstor Miguez, la. reimpr., en España, Barcelona, Paidós, 1981; "Verificabilidad, verdad y verificación", trad. M. B., de "Verifiability, Truth and Verification", "The Journal of Philosophy", vol. XXXI, 1934, reproducido en "Logic Without Metaphysics and Other Essays in the Philosophy of Science", Glencoe, III, Free Press, 1956, p. 143-152; PARDINAS, Felipe, "Metodología y técnicas de investigación en ciencias sociales", 7a. ed., México, siglo XXI, 1972; PARDO, Raymundo, "Ensayo sobre los integrantes racionales (Esquema)", Bs. As., Sociedad Argentina de Filosofía, 1949; POPPER, Karl R., "Conocimiento objetivo", trad. Carlos Solís Santos, 2a. ed., Madrid, Tecnos, 1982; "La lógica de la investigación científica", trad. Víctor Sánchez de Zavala, Madrid, Tecnos, 1962; QUINE, W.V., "Los métodos de la lógica", trad. Juan José Aceró y Nieves Guasch, ed. Planeta-De Agostini, Barcelona, 1986; RUDNER, Richard S., "Filosofía de la Ciencia Social", trad. Dolores Cano, 2a. ed., Madrid, Alianza, 1980; SIMARD, Emile, "Naturaleza y alcance del método científico", trad. Salvador Caballero Sánchez, Madrid, Gredos, 1961; TARSKI, Alfred, "La concepción semántica de la verdad y los fundamentos de la semántica científica", trad. Mario Bunge, Bs. As., Universidad de Buenos Aires, Facultad de Filosofía y Letras, 1959; WRIGHT, Georg Henrik von, "Explicación y comprensión", trad. Luis Vega Reñón, Madrid, Alianza, 1979. Asimismo, por ej.: GRAWITZ, Madeleine, "Mé

thodes des sciences sociales", 4a ed., Paris, Dalloz, 1979; (también v. "Textes et commentaires", Paris, Dalloz, 1975); KATZ, Daniel (compiladores), "Los métodos de investigación en las ciencias sociales", trad. Eduardo Masullo, 1a. ed., 3a. reimp., Bs. As., Paidós, 1979.

PREGUNTA Y RESPUESTA, HISTORIA Y SISTEMA EN LOS PROGRAMAS
DE ESTUDIO (*)

Miguel Angel Ciuro Caldani (**)

Todo programa de estudios de una asignatura debe guiar en el descubrimiento de las cualidades del objeto abordado en la misma a través de "diálogos" constantemente renovados entre pregunta y respuesta y entre historia y sistema del saber respectivo. La historicidad del saber se vincula especialmente con la pregunta y el sistema se relaciona sobre todo con la respuesta, resultando ambos imprescindibles para que el diálogo fundamental entre pregunta y respuesta se mantenga. El sistema alcanzado debe quedar integrado en el proceso histórico del presente, pasado y porvenir de la ciencia; la historicidad del pasado, el presente y el porvenir ha de exponerse en la amplitud del sistema.

El equilibrio debido entre historia y sistema depende en mucho de la clase de ciencia más "cultural", "natural" o "exacta" de que se trate, dado que a medida que se pasa de unas a otras es legítimo que vaya disminuyendo la dimensión histórica y aumentando la dimensión sistemática de los planteos (1). También depende en mucho de las circunstancias de mayor cambio o estabilidad en que se realice el estudio y, en esas circunstancias, han de tenerse en cuenta las variaciones según el tiempo, el espacio y las personas respectivos. Sin embargo, ningún

enfoque histórico es legítimo si margina la plenitud del objeto, que ha de reflejarse en el sistema y ningún planteo sistemático es correcto si se cierra a la dimensión histórica del saber. En cada situación, según la materia y la circunstancia, han de evitarse las desviaciones "históricistas" y "sistemáticistas", para alcanzar, en cambio, una programación integral.

A veces, la integración histórico-sistemática requiere una más nítida diferenciación de los despliegues y en otros casos la historia puede ser oportunidad para exponer el sistema o el sistema es oportunidad para exponer la historia. Esto puede ocurrir en "primer grado" o bien mostrando en "grados sucesivos" una y otra dimensión.

En los programas del Área de Filosofía y Derecho Privado (2), el de Introducción al Derecho se remite al sistema de la teoría trialista del mundo jurídico, exponiendo al hilo de ella los aportes que se han ido produciendo en la historia. Esto es posible, entre otras causas, por la gran amplitud "sistemática" de la teoría, que permite una exposición histórica integrada y por la existencia de otras materias históricas paralelas (Historia del Derecho e Historia Constitucional Argentina). El programa de Derecho Internacional Privado adopta también una visión sistemática básica, apoyada en la concepción normo-lógica de la ciencia jusprivatista internacional y en ella integra una perspectiva histórica. Aquí las grandes transformaciones de la comunidad internacional de nuestros días exigen un replanteo sistemático muy actual para que no queden afuera, por ejemplo, los enfoques de Derecho Privado Internacional y Derecho Procesal Internacional que se van desarrollando en esta época. El programa

de Filosofía del Derecho refleja la relación constantemente renovada entre pregunta y respuesta y entre historia y sistema, a través de grados sucesivos en que, luego de la historia de la Filosofía del Derecho se presenta su sistema y luego la historia sistemática respectiva, para culminar en una propuesta personal desde el punto de vista (más circunstanciado) del propio alumno (3).

- (*) Notas básicas para una exposición en una reunión de estudio en el Área de Filosofía y Derecho Privado de la Facultad de Derecho de la U.N.R.
- (**) Investigador del CONICET. Profesor titular del Área de Filosofía y Derecho Privado en la Facultad de Derecho de la U.N.R.
- (1) Puede v. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Acerca de la estética y la dinámica de las ciencias", en "Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, t.I, 1982, págs. 213 y ss.
- (2) Están integradas en el Área de Filosofía y Derecho Privado, de docencia e investigación, las cátedras I de Introducción al Derecho y III de Filosofía del Derecho y la cátedra de Derecho Internacional Privado de la Facultad de Derecho de la U.N.R.
- (3) Pueden v. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Programa de Introducción al Derecho", en "Estudios..." cit., t.III, 1984, págs. 104 y ss.; "Programa de Derecho Internacional Privado", en "Investigación y Docencia", N° 16, págs. 63 y ss. y "Líneas programáticas de Filosofía del Derecho", en "Investigación..." cit., N° 4, págs. 3 y ss.

PRESENTACION DE LAS

"INSTITUCIONES JURIDICAS DE ACTUALIDAD" (*)

Miguel Angel Ciuro Caldani (**)

1. Una institución es una idea de obra o de acción que se realiza y dura en el tiempo (1). En nuestro caso, se trata de instituciones "no personales", es decir de ideas con las que se solucionan problemas planteados en el tiempo o, mejor dicho, de ideas que se realizan en la temporalidad constituida por las oportunidades para realizar los valores.

Las instituciones son jurídicas en la medida que se relacionan con los valores del Derecho, que culminan en la justicia (2). La justicia es una categoría "pantónoma" (pan=todo; nomos=ley que gobierna) y, pese a la necesidad de su constante fraccionamiento, a través de la temporalidad, se van buscando caminos para desfraccionarla en diversos sentidos. Al hilo de la temporalidad se descubren nuevas posibilidades de realización de la justicia.

La temporalidad se constituye mediante la interrelación de pasado, presente y porvenir, de modo que cada momento está cargado de los significados de los demás. En nuestro caso, la actualidad es un presente cargado de pasado pero, también, preñado de porvenir. Con expresiones que utilizamos desde Aristóteles puede decirse que la actualidad es un "acto" que realiza "potencias" anteriores y contiene nuevas potencias (3).

2. En nuestra actualidad vivimos el comienzo de una nueva Edad de la Historia. Pese a que los comienzos de los períodos históricos suelen tener una sensación de continuidad que lleva a pensar en el "fin de la historia" y que esto se ha sostenido respecto de nuestra época, creamos que se trata sólo del comienzo de una nueva edad. La Guerra Mundial en dos etapas que vivió nuestro siglo significó el fin de la Edad Contemporánea y sus últimos "estertores" se prolongaron aproximadamente hasta los años "70", época en la que todavía se desarrollaban fuertes movimientos de protesta animados, en diversos grados, por ideologías del siglo XIX, de manera principal por el marxismo. Hoy vivimos el sorprendente derrumbe acelerado del marxismo como régimen de gobierno e incluso como ideología integrada en los cursos de la vida, o sea el derrumbe de la última de las grandes ideologías, en mucho hegelianas, del siglo XIX. A través de la superación de los cauces de la contemporaneidad se están superando incluso los modelos de la modernidad.

3. Desde el punto de vista jurídico sociológico la nueva edad que nos toca vivir está signada por la confluencia de una voluntad conductora profunda, al punto que se procura repartir la caracterización genética, con el reconocimiento del juego de las distribuciones por influencias humanas difusas, por ejemplo, en cuanto al desenvolvimiento de los mercados. Esta combinación de repartos e influencias humanas difusas lleva en el horizonte cierto reconocimiento de respeto debido a las distribuciones de la naturaleza, evidenciado -v.gr.- en la atención al problema ecológico y un rechazo considerable de las distribuciones por el mero azar.

En general, el nuevo tiempo prefiere los repartos autónomos, que surgen del acuerdo y, en cambio, por una limitación de los despliegues ideológicos, encuentra limitadas energías para imponer los repartos autoritarios. Lo propio puede decirse de la preferencia básica por la ejemplaridad, que se desenvuelve al hilo del esquema modelo y seguimiento basado en la razonabilidad social y de la creciente desconfianza hacia la planificación gubernamental. En nuestros días vivimos el proceso de liquidación de los grandes regímenes apoyados en la autoridad y la planificación. En general, ganan influencia las doctrinas anarquistas y pactistas, vinculadas respectivamente con los repartos autónomos y la ejemplaridad, aunque se trata de un anarquismo prudente e individualista y no violento y colectivista como el que fue más notorio en el estilo del siglo XIX.

Sobre todo a impulsos de la expansión universal de las realidades económicas hoy vivimos un proceso de debilitamiento de los Estados nacionales y la formación de un régimen cada día más mundial. Este régimen parece hallarse destinado sólo a la evolución y no a la revolución, por el gran debilitamiento producido en las tensiones ideológicas. Cabe preguntarse si el nuevo estilo de vida ha de ser sólo capitalista, conforme al paradigma actual anglo-norteamericano, o una combinación de capitalismo y social-democracia (no socialismo democrático), según el modelo que suelen brindar los países del continente europeo. Lo que sí resulta claro es que en caso de desarrollarse la característica social-demócrata ésta sólo puede

existir como vocación distribuidora combinada con la existencia de un proceso de producción de estilo relativamente capitalista.

4. En la jurística normológica la nueva edad, caracterizada por una menor tensión temporal, hace menos exigibles las normas generales, proyectadas a sectores sociales futuros. Aunque esta clase de normas conserva su importancia en ciertas materias, como en el Derecho Penal liberal, hay un incremento del empleo de normas individuales y es así que la ley pierde difusión en aras de las sentencias y los contratos. También se debilita la vocación codificadora, de modo que se abandonan las preferencias por los códigos "cerrados", buscándose en cambio su formación como meros marcos abiertos e incluso se habla de la edad de la descodificación(4). Las "claves" lógicas del nuevo tiempo no están en las abstracciones teóricas sino en la relativa "concreción" de las computadoras.

5. En relación con la jurística dikelógica el nuevo tiempo está signado por los avances del valor utilidad, que ilumina a menudo nuevas perspectivas de justicia, integrándose más ampliamente con ésta. Incluso la utilidad se arroga con cierta frecuencia el lugar que corresponde al valor supremo del Derecho. El incremento de la referencia a la utilidad genera, además, el riesgo a veces consumado de su subversión contra el valor humanidad (el deber ser cabal de nuestro ser). Por otra parte, el debilitamiento de las referencias a los valores superiores, que son absolutos, favorece el incremento de las consideraciones vinculadas

con los valores relativos, de modo que se toman por ejemplo, muy en cuenta las preferencias de la cooperación y la solidaridad respecto del poder y la previsibilidad. Asimismo se abren muchos espacios para la fabricación de valores, sean los valores fabricados auténticos o falsos.

Nuestro tiempo considera la justicia con una especial vocación de futuro, abandonando muy a menudo las influencias del pasado, pero se trata de un futuro a corto plazo, por ejemplo, del tiempo que alcanza la vida de los hombres actuales. La limitación del vuelo ideológico excluye las grandes referencias al porvenir que caracterizaron a la Edad Contemporánea, quizás en mucho por los grandes crímenes que se cometieron en su nombre. En otro sentido, se busca la difícil combinación del desfraccionamiento de las consecuencias, procurando que nadie sufra los castigos que en definitiva corresponden a otros, con el desfraccionamiento del complejo personal, reconociendo que los merecimientos y desmerecimientos son relativamente colectivos. Esto lleva a afirmar cierto sentido muy individualista del castigo, prefiriendo que se salven muchos culpables a que se condene a un inocente (como se exige para la represión del terrorismo) y al relativo debilitamiento del reproche, entendiendo que hay una cierta "culpabilidad de la sociedad".

La aristocracia de este tiempo no es predominantemente moral o científica sino técnica y en mucho se procura la legitimación autónoma, paraautónoma o infraautónoma, con el crecimiento correspondiente del arbitraje y sobre todo de la democracia. Los merecimientos de este tiempo son en mucho méritos de la conducta referidos a la reali-

zación de la utilidad y los objetos que se consideran repartidores guardan especial relación con la libertad y la propiedad en sentidos amplios. En cuanto a las formas de los repartos, la autonomía se alcanza todavía con predominio de la adhesión, pero con un incremento de las negociaciones colectivas, y la autoridad busca sobre todo caminos previos procesales.

Nuestro tiempo tiene idea del hombre como fin, rechazando en cambio su conversión en medio, pero se trata de un fin relativamente débil por la limitación de la carga ideológica. Nuestras individualidades débiles están superficialmente vinculadas, de modo que en suma resulta relativamente fácil el cumplimiento del requisito de justicia del humanismo abstencionista, con el consiguiente riesgo de desviación individualista. Quizás esto se debe en parte al repudio a los excesos totalitarios con que culminó la Edad Contemporánea. El humanismo de nuestro tiempo se complementa fácilmente con un clima de tolerancia, pero ésta a veces no es más que la fachada que oculta cierta indiferencia o una autoridad ejercida por vías ocultas para preservar las características básicas del régimen.

En cuanto a los medios para la realización del régimen de justicia, hoy predominan los que amparan al hombre contra el régimen y frente a lo demás (enfermedad, miseria, ignorancia, etc.), centrándose el capitalismo liberal en los primeros y la social-democracia en los segundos. Lo que resulta de difícil fundamentación es la protección del individuo respecto de sí mismo. Sin embargo, esos medios característicos se transforman y la protección del individuo contra el régimen por el debilitamien-

to de éste mediante la división de poderes es sustituida, en ciertos marcos, en la disolución del poder en la sociedad, por ejemplo, por la intervención de entidades intermedias.

6. Nuestro tiempo es más una época de civilización que de cultura (5), pero esta civilización ha superado la decadencia de una enorme explosión cultural. Podría decirse que, siguiendo sobre todo los moldes empiristas en los que están las raíces "occamistas" y la combinación de la experiencia con una racionalidad cartesiana, se abandonaron los paradigmas sistemáticos hegelianos y la mística tolstoiana. La Gran Guerra fue ganada por el estilo de vida anglosajón con una pequeña integración de estilo francés y la nueva edad es el resultado de ese triunfo (6). No es por azar que las filosofías más típicas de nuestro tiempo sirven al régimen de vida relativamente débil y mundial que se abre camino en estos días a través de la abstracción predominante en la filosofía analítica y la referencia a la "concreción" socio-natural del movimiento crítico (7).

7. Argentina, que participa de algunas de las características del nuevo tiempo y en otros aspectos es incluso "premoderna", que es contradictoriamente capitalista y feudal, debe decidir su posición en relación con la nueva época (8). Contribuir a esto es uno de los objetivos de estas Jornadas(***)(****).

(*) Notas de la exposición del autor en las Jornadas sobre Instituciones Jurídicas de Actualidad organizadas por el Instituto de Estudios Interdisciplinarios y

Documentación Jurídica del Colegio de Abogados de Rosario con los auspicios de la Facultad de Derecho de la U.N.R. y el Instituto "Werner Goldschmidt" de Investigaciones Jurídicas Especializadas e Interdisciplinarias de la Fundación para las Investigaciones Jurídicas, que se llevaron a cabo en la Casa del Foro los días 1º y 2 de agosto de 1991.

(**) Investigador del CONICET.

- (1) V. por ej. HAURIOU, Maurice, "La teoría de la institución y de la fundación", trad. Arturo Enrique Sampay, Bs. As., Abeledo-Perrot, 1968, págs. 39 y ss.
- (2) Acerca de la teoría trialista del mundo jurídico, v. por ej. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a. ed., 5a. reimp., Bs. As., Depalma, 1987; CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Derecho y política", Bs. As., Depalma, 1976; "Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1982-84; "Estudios Jusfilosóficos", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1986.
- (3) V. por ej. ARISTOTELES, "Metafísica", Libro IX, 1046 a y ss., en "Obras", trad. Francisco de P. Samaranch, Madrid, Aguilar, 1964, págs. 1012 y ss.
- (4) V. por ej. IRTI, Natalino, "L'età della decodificazione", Giuffrè, 1979; también, v. gr., "Diritto Civile" en "Digesto", IV edizione, vol. VI Civile, Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1979 (separata).
- (5) Puede v. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Cultura, civilización y decadencia en el mundo jurídico", en "Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social", N° 5, págs. 9 y ss.

- (6) Uno de los interrogantes importantes de la actualidad es la actitud que asumirá Alemania unificada.
- (7) En relación con el tema, v. por ej. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Perspectivas Jurídicas", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1985, págs 81 y ss.; DE TRAZEGNIES, Fernando, "El Derecho Civil ante la post-modernidad", en "Jurisprudencia Argentina", 1990-II-, págs. 653 y ss.
- (8) La realidad argentina lleva a preguntarse cómo podría concretarse el paso de su relativo feudalismo al capitalismo, sobre todo porque las condiciones actuales difieren en mucho de las que correspondieron al nacimiento "originario" del capitalismo en Europa.
- (***) En las Jornadas expusieron los doctores Néstor Pedro Sagüés, Daniel Aníbal Erbetta, Adolfo Alvarado Velloso, Luis Orlando Andorno, Noemí Lidia Nicolau y Juan M. Dobson, respectivamente sobre "La propiedad en la Corte Suprema de Justicia", "Tendencias penales y criminológicas de la actualidad", "La crisis de la Justicia", "Protección al ser humano. Derecho a la propia imagen", "Aspectos contractuales del arbitraje" y "Orientaciones actuales en materia de insolvencia". Asimismo se consideraron las comunicaciones "La obra de las CIDIP" del doctor Alfredo Mario Soto y "La autonomía de las partes en el Derecho Internacional Privado" del autor de esta presentación.
- A través de la exposición del doctor Erbetta se pudo apreciar que, salvo ciertas reacciones "realistas", el nuevo tiempo se caracteriza por una limitación de la energía penal. El doctor Andorno puso de manifiesto la protección del individuo, sólo superficial-

mente vinculado a los demás, y la doctora Nicolau expuso la relativa recuperación de la administración de justicia por los particulares. El doctor Dobson llevó a apreciar cómo el debilitamiento de la intervención estatal no rige cuando se trata de una materia que pone en cuestión la economía del régimen, como es la insolvencia. La vocación utilitaria y la expansión del régimen en el nuevo tiempo se pusieron también de manifiesto en la comunicación del doctor Soto, que mostró la amplia atención brindada al Derecho Comercial y al Derecho Procesal, y el predominio utilitario de la autonomía, superando los moldes de la internacionalidad tradicional, se expresó en la comunicación del autor de esta presentación.

En cambio, la exposición del doctor Sagües evidenció la crisis de la propiedad en un régimen como el argentino, que se debate entre el viejo y el nuevo tiempo e incluso entre el relativo feudalismo y el capitalismo. A su vez, la posición argentina se mostró también en la disertación del doctor Alvarado Velloso, con la crisis de la justicia que es, en el fondo, una manifestación de la crisis de la sociedad argentina, en la búsqueda de realizar su temporalidad y su espacialidad en el mundo. Los regímenes heterogéneos como el nuestro, que no poseen la plenitud cultural de ninguno de los sistemas en contacto, suelen entrar en descomposición.

(****) La comprensión de la actualidad y del porvenir previsible que exponemos no significa desconocer que -precisamente por no haber concluido- la historia

olau
ción
bson
ter-
ate-
men,
y la
eron
ctor
dere-
minio
s de
n la

enció
argen
empo
talis
nbién
con
una
tina,
espa-
como
il de
ntrar

rvenir
onocer
storia

puede tener todavía cambios importantes y sorprendentes.

Acerca de las diversas posibilidades en Alemania y las tensiones en la U.R.S.S. c.por ej. "Tribuna Alemana", v.gr. número del 7/VIII/1991.

SIGNIFICADO JUSFILOSOFICO DEL ABORTO (*)

Miguel Angel Ciuro Caldani (**)

I. Nociones fundamentales

1. Es evidente que el universo se desarrolla en un maravilloso proceso de creación, infinito e imprevisible. En ese proceso creador, la "potencia" está en principio legitimada para convertirse en "acto" y como una de las manifestaciones más significativas de la creación es la que se refiere a la vida humana, la vida del hombre que está en potencia en el feto debe contar con todos los medios para convertirse en acto.

El hombre participa de este proceso creador de manera consciente, de modo que puede decirse que es "co-creador" y su función "co-creadora" le impone asumir, no sólo respetar o aceptar el proceso respectivo. El deber de asumir las exigencias del perfeccionamiento del universo tiene una de sus manifestaciones más importantes en las relaciones con los demás. Sólo asumiendo a los demás, como ellos son, con sus propios cauces de perfeccionamiento, pueden evitarse el autoritarismo, el aislamiento y la frustración.

2. Aunque el positivismo ha llevado muy a menudo a creer que la problemática jurídica se agota en lo que el hombre disponga, en realidad hay despliegues de valores "naturales", que el hombre no puede ignorar legítimamente, y entre esos despliegues axiológicos está el reconocimien-

to del valor de la creación. Ignorarlo, aunque sea en el curso de la pretensión positivista, no es más que cultivar el "derecho natural" de la rutina o de la destrucción, de lo que podría llamarse "anti-creación".

3. Reconocer que el hombre es "co-creador" significa advertir que no es, tampoco, radicalmente "creador" y que debe no sólo respetar sino asumir realidades -incluyendo valores- que no le es dado ignorar, por lo menos legítimamente. El "idealismo genético", para el cual el sujeto-que puede ser el hombre- "crea" al objeto, es una posición errónea que, al apartarse del camino real de la "co-creación", suele significar destrucción o rutina. Sólo el realismo genético, que advierte que el hombre no puede "crear" al objeto de manera radical, sino descubrirlo y participar en su creación como "co-creador", da curso a la verdadera creatividad.

El aborto provocado por el ser humano es, a nuestro entender, una de las manifestaciones más nítidas de la deserción de la tarea "co-creadora", una de las expresiones más graves de la "anti-creación". Por el contrario, nuestra tarea ha de ser promover la creación a través de la vida en todas sus formas, en todos los momentos de su desarrollo.

II. El aborto en el mundo jurídico y en el mundo político

a) Dimensión sociológica

4. Las adjudicaciones jurídicas pueden ser repartos provenientes de la conducta de seres humanos determinables o distribuciones, originadas en la naturaleza, las influencias humanas difusas y el azar. En los repartos se satisface el valor conducción y en las distribuciones se realiza

el valor espontaneidad. La apertura al infinito de una nueva vida tiende a escapar a las posibilidades de conducción, de modo que se inscribe en mucho en el marco de las distribuciones. De aquí que esa nueva vida suele entrar en conflicto con la voluntad repartidora y provocar que ésta a menudo se oriente al aborto.

Las adjudicaciones jurídicas, que tienen su centro de gravedad en los repartos, se producen en el marco político de la coexistencia, donde al enfoque del "re-partir", en que las "potencias" y las "impotencias" se oponen, se suma la perspectiva del "compartir", en que las "potencias" e "impotencias" se agregan. El apoyo que se brinda a la vida nueva del feto es un compartir no siempre comprendido cuando se exagera la vocación "repartidora". El desborde "repartidor" desemboca en el aborto.

b) Dimensión normológica

5. Es notorio que las normas que se oponen al aborto suelen ser inexactas, o sea que a menudo no se cumplen. Sin embargo, por lo menos en países como el nuestro, ese incumplimiento carece del sentido de razonabilidad social que daría lugar a la formación de un Derecho consuetudinario "contra legem" que, en principio, tendría fuerza derogatoria del Derecho planificado. Por otra parte, como en última instancia debe realizarse la justicia, sería legítimo apartarse de ese eventual Derecho consuetudinario en aras de la exigencia "dikelógica" de desarrollo de la vida.

6. Los fenómenos jurídicos pueden comprenderse al hilo de los paradigmas conceptuales del contrato y la institución. Si bien el paradigma contractual resulta a veces favorable al aborto, por lo menos en los embarazos no queri-

dos, la nueva vida -que no puede participar del contrato- debe comprenderse en base al modelo institucional que encauza la voluntad de los protagonistas hacia su asunción.

c) Dimensión axiológica

7. El feto no ha tenido mayores oportunidades de realizar los valores particulares en que se desarrolla nuestro valor humanidad (el deber ser de nuestro ser). No ha podido desenvolver la verdad como un científico, la belleza como un artista, la utilidad como un empresario o un trabajador, etc. El tratamiento que se le dé es expresivo de la jerarquía que se reconozca a la lisa y llana realización del valor humanidad, y cuando éste es víctima de la subversión de otros valores, como la utilidad, la belleza, el orden, etc. (incluso la santidad) se abre camino la pretensión de legitimar el aborto.

La asunción de la vida nueva exige una importante realización del valor amor, mas éste es muchas veces víctima de la arrogación de su material estimativo por esos otros valores que conducen al aborto. Según los diferentes estilos de vida existen diversos cuadros de conflictos axiológicos contra la humanidad y el amor que pueden aconsejar el abortion. En el clima utilitario de nuestros días, es especialmente decisivo que el feto puede perturbar las realizaciones económicas y es en aras de la utilidad que suele desembocarse en su destrucción.

La justicia puede descubrirse por diversas vías y entre ellas se diferencian, con mayor relevancia para nuestro caso, la justicia consensual y extraconsensual y la justicia de aislamiento y de participación. No cabe duda que, si como es frecuente en este tiempo, predominan las sendas de la justicia consensual y de aislamiento, la tendencia al

aborts ha de incrementarse. Sin embargo, hay exigencias de justicia que sólo pueden descubrirse por los caminos extra consensual y de participación y ellas evidencian la ilegitimidad del aborto. En cuanto al posible juego de la justicia consensual, hay que tener en cuenta que si bien puede tratarse de una nueva vida no querida, que excluiría el consenso para prolongarla, nadie puede presumir el consentimiento del nuevo ser para su extinción. Además, toda vida ha comenzado con el despliegue de la justicia de participación en otras vidas, de manera que brindar oportunidad de desarrollo a un feto no es más que reproducir el mismo sentido participativo que benefició en su momento a los hombres pasados y presentes. En este aspecto, el aborto llega a constituir una contradicción.

La justicia es una categoría "pantónoma" (pan=todo; nomos=ley que gobierna) que exige considerar en la mayor medida posible todas las influencias del pasado, el presente y el porvenir. Como librado al propio desarrollo de su circunstancia el feto se convertiría en un ser humano pleno, el porvenir se integra en su sentido dándole ya de cierto modo esa jerarquía que tendría "en acto" en el futuro. El aborto es un fraccionamiento del porvenir que, como todo "corte" en la justicia, produce seguridad jurídica, pero en este caso la seguridad se logra ilegítimamente con una actitud de cierta cobardía ante los cauces infinitos e imprevisibles de la creación.

8. El principio supremo de justicia exige adjudicar a cada individuo la esfera de libertad para convertirse en persona. El feto es reconocible como una posible persona y la noción de persona significa no sólo oposición sino agregación. La legitimación del reparto abortivo desde el

punto de vista de los repartidores es imposible, porque no puede siquiera presumirse el consentimiento del feto, que le daría carácter autónomo, y la vida es demasiado compleja para que nadie (aunque fuera por ejemplo un médico ante posibles malformaciones) pueda tener la superioridad moral, científica o técnica para alcanzar al respecto carácter aristocrático. Desde la perspectiva de los recipientes, es cierto que en algunos supuestos excepcionales, en que se habla de "elección" entre la vida de la madre y la vida del hijo, impresionan los "méritos" provenientes de la conducta que ha podido desarrollar la madre frente a los meros "merecimientos" no conductistas del hijo. Sin embargo, creemos que no hay manera de comparar decisivamente unos y otros porque los merecimientos del hijo son en mucho todavía una incógnita y, al fin, la vida inocente siempre es igualmente valiosa. Es más, en general, la impotencia de muerte que recibe el hijo en el aborto resulta más significativa que las impotencias que debe soportar la madre al albergarla en su seno. En el caso de opción antes señalado los elementos del objeto del reparto -o sea las vidas de la madre y del hijo- están equiparados, pero entonces tampoco es legítima la decisión que elige el aborto. Es más: el aborto significa siempre una gran impotencia para los propios padres, que no pueden asumir la co-creación de la vida nueva que se les ofrece ni la "redención" que a veces es dado esperar de ésta. Es tan grande esa impotencia que, más que la vía penal, resulta fundada la senda de la educación de los protagonistas para que no se destruyan a sí mismos.

Un régimen justo ha de ser humanista, tomando al hombre "persona" como fin y no como medio, pero en este caso

que no
, que
omple-
o ante
l moral,
rácter
larios,
en que
la vida
a con-
os me-
nbargo,
e unos
cho to-
mpre es
icia de
signi-
adre al
s seña-
s vidas
ntonces
o. Es
ia para
creación
ón" que
impoten
senda de
destru-
al hom-
ste caso

el humanismo debe ser intervencionista. Admitir el reparto abortivo es una desviación del humanismo "abstencionista" por la senda ocultamente "totalitaria" del individualismo. Los autores de la maniobra abortiva toman, en suma, al hombre futuro como un medio y no como un fin. Evitar el aborto está lejos de ser, por el contrario, como suele decirse, una actividad totalitaria. Como personas "somos" si servimos a la realización de los demás.

El feto es, como ser humano, único e irrepetible y merece igualdad de oportunidades de vida con todos los otros seres humanos. Además es parte de la comunidad humana. Para ser justo el régimen ha de concretar el humanismo respetando la unicidad, la igualdad y la comunidad de todos los hombres, de modo que el aborto se opone también a esta perspectiva de la justicia. Proteger al feto contra el reparto abortivo es una manera de ampararlo como individuo frente a los demás y de resguardar a quienes lo realicen contra sí mismos satisfaciendo, en consecuencia, las exigencias respectivas del régimen de justicia.

9. El aborto posee vastas significaciones en todos los aspectos de la coexistencia que, en el mundo político, debe convertirse en convivencia. Sus significados de política jurídica, desarrollados principalmente en estas líneas, deben integrarse con las consideraciones de política sanitaria, política económica, política científica, política ecológica, política educacional, etc. Hay que obrar desde todas estas perspectivas para que, en el marco general de la convivencia, el hombre asuma plenamente el papel "co-creador" que le corresponde en el cosmos (***) .

- (*) Ideas básicas de una disertación del autor en la Fundación Fraternitas, Rosario.
- (**) Investigador del CONICET.
- (***) En relación con el tema pueden v. por ej. ZAVALA DE GONZALEZ, Matilde, "Aborto, persona por nacer y derecho a la vida", en "La Ley", 1983-D, págs. 1126 y ss.; LOPEZ-REY Y ARROJO, Manuel (Dr.), "Aborto", en "Encyclopedie Jurídica Omeba", t.1, págs. 81 y ss.; GARCIA MAAÑON, Ernesto, "Aborto e infanticidio", Bs. As., Universidad, 1982; MORI, Maurizio, "Il diritto alla vita e il paradosso della posizione antiabortista: un'analisi filosofica", en "Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto", LVI, 2, págs. 172 y ss.; ROJAS, Neri, "Medicina Legal", 7a. ed., Bs. As., El Ateneo, 1959, págs. 235 y ss.; BONNET, E.F.P., "Medicina Legal", 2a. ed., Bs. As., López, 1980, t.II, págs. 1138 y ss.; BASILE, Alejandro A. - WAISMAN, David, "Medicina legal y deontología", Bs. As., Abaco, t.1, 1986, págs. 489 y ss.; CREUS, Carlos, "Derecho Penal- Parte Especial", 2a. ed., Bs. As., Astrea, t.I, 1988, págs. 61 y ss.
- Acerca de la teoría trialista empleada en el desarrollo del tema, es posible c. por ej. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a. ed., 5a. reimpr., Bs. As., Depalma, 1987; CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Derecho y política", Bs. As., Depalma, 1976; "Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política" Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1982-84; "Estudios jusfilosóficos", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1986.

DE
re-
3.;
ci-
CIA
ni-
ita
ali-
so-
Ne-
so,
Le-
138
ci-
86,
rte
gs.
ro-
er-
5a.
uel
6;
a"
di
o.

TECNICAS DE INTEGRACION (*)

Miguel Angel Ciuro Caldani (**)

Cuando nos referimos a las "técnicas" de integración estamos indicando con ese término las vías, los medios, los procedimientos, las reglas para producir el fenómeno "integrador". La integración debe ser diferenciada de fenómenos paralelos, principalmente de la simple coexistencia de unidades independientes y de la dominación, y ha de concluir en la unificación de las entidades en cuestión (1). Sus requisitos principales son: la existencia de diversas unidades a integrar (en este caso países), su apertura, su afinidad y su crecimiento, para llegar, al fin, a constituir una nueva unidad.

La afinidad puede referirse al pasado, el presente y el futuro comunes, pero tiene su mayor significación cuando se relaciona con este último, con el deseo de vivir un porvenir integrado. Puede ser entendida, en definitiva, según la existencia de valores compartidos. El crecimiento es necesario para formar los nuevos tejidos sociales de integración, en parte para reemplazar a los elementos que deben desaparecer en el ajuste. Así, por ejemplo, en el proceso de "integración" de las colonias que se independizaron formando los Estados Unidos de América había fuertes sentidos culturales comunes, referidos al pasado y el presente y, sobre todo, al deseo de un porvenir común, que contenía un enor-

me empuje de crecimiento. En la integración de Europa Occidental había un pasado de discordias, pero la Gran Guerra (en dos episodios) había radicalizado de tal modo el conflicto que había dado lugar a los anhelos de paz y la presencia de la amenaza soviética impulsaba, por otra parte, los deseos de protección. El proceso de integración europeo occidental se produjo simultáneamente con un descollante periodo de crecimiento, especialmente notorio en algunos países, como Italia por ejemplo.

La integración puede producirse en condiciones de independencia o dependencia, desarrollándose en este último caso según las decisiones de las potencias dominantes. Así, por ejemplo, las posibilidades de integración de las relativamente dependientes unidades latinoamericanas se han incrementado si, como parece, la integración resulta ahora de interés permanente de la potencia hegemónica en la región.

Los objetivos a alcanzar en un proceso de integración han de ser la formación de un orden social (o sea de adjudicaciones jurídicas y de coexistencia política), un ordenamiento normativo y un régimen de justicia (también de utilidad, salud, verdad, etc. y, en definitiva, de humanidad, culminando en la convivencia -2-). No es legítimo integrar para realizar valores falsificados o falsos, como sería, v.gr., la integración para el mero incremento del poder. Hay que integrar para que los individuos sean más personas, como lo exige la justicia; para que al fin los hombres seamos más plenamente humanos.

Las perspectivas posibles de la integración son múltiples, como las de la vida política misma: económica, sanitaria, científica, artística, educativa, jurídica, cultu-

Occi
uerra
con-
pre-
arte,
euro-
ollan
algu-
inde-
timo
. Así,
rela-
an in
ahora
a re-
ación
adju-
orde-
n de
umani-
lo in-
como
o del
n más
n los
múlti-
sani-
cultu-
ral en general, etc. La intensidad en la actuación en uno u otro sentido suele estar condicionada por las posiciones más o menos economicistas, sanitaristas, etc., pero en mucho debe responder a las posibilidades de cada situación. Así, por ejemplo, la integración de Argentina con sus vecinos podría apoyarse, en mucho, en despliegues de la vida científica, artística, educativa, etc. que, en profundidad, tienen más solidez entre nosotros que la difícil integración económica a construir.

Los medios para la integración pueden reconocerse, aprovechando las categorías frecuentemente utilizadas en la integración económica, como preferencias con las otras unidades (que en lo económico se llaman "intercambio preferencial"); zonas de libre circulación ("zonas de libre comercio"); uniones de común circulación ("uniones aduaneras"); uniones de creatividad ("mercados comunes"); políticas comunes ("uniones económicas") e integraciones estratégicas e institucionales ("integraciones totales") (3). Sin entrar a las discusiones que ha provocado esa categorización económica, entre otros sentidos con miras a brindarle mayor nitidez, creemos que sus líneas generales pueden aprovecharse así para captar la integración en sus diversas perspectivas.

a) Dimensión sociológica

En cuanto a la realidad social de la integración, hay que reconocer cuáles son las fuerzas que actúan en ella en sentidos "centrípeto" y "centrífugo", provocando el acercamiento o el alejamiento de los elementos. Hay que saber cuáles son los intereses en juego y cuáles los factores

de poder internos y externos, apreciando al fin las posibilidades y los límites del proceso con miras a incrementar las primeras y remover los segundos. Hay que saber, por ejemplo, cuáles son los intereses y las actitudes de las empresas de diferentes clases (industriales, agrícolas, etc., grandes, pequeñas y medianas, etc.), cuáles son los intereses y las actitudes de los distintos sindicatos, etc.

Las posibilidades y los límites de la integración deben reconocerse principalmente en los sentidos físico, psíquico, socio-político y socio-económico. Así, v.gr., respecto de la integración de Argentina con sus vecinos hay que tener en cuenta las posibilidades abiertas por las continuidades físicas territoriales que, antes de la intervención de las potencias europeas y de la proyección atlántica, se expresaron en la pertenencia de partes del actual territorio de nuestro país al imperio incaico o a la cultura tu-pí-guaraní, que abarcó desde nuestro nordeste hasta la zona amazónica, etc. Con miras al sentido psíquico, hay que considerar, por ejemplo, las inclinaciones y en especial las valoraciones semejantes que en profundidad nos unen con nuestros vecinos, sin desconocer que a nivel superficial hay discordias que se oponen. En el sentido socio-político cabe atender, v.gr., a nuestras posibilidades de decisión internas y a nuestras condiciones de sometimiento a decisiones ajenas. La estabilidad institucional -que suele incrementarse con la democracia- es especialmente relevante para el esfuerzo persistente que requiere la integración. En lo socio-económico se ha de apreciar, por ejemplo, que en general los sistemas feudales tienden a generar unidades menores autosuficientes y es la expansividad de los sistemas de estilo capitalista uno de los motores más im-

osibi
entar
por
: las
olas,
n los
,etc.
deben
fiqui-
pecto
e te-
inui-
nción
a, se
rito-
ra tu
a zo-
, que
ecial
unen
erfi-
io-po
de de
iento
e sue
rele
tegra
empleo,
r uni
e los
e im-

portantes con que puede contar un proceso de integración. Es así que el porvenir de la integración con nuestros vecinos depende en mucho de nuestro "despegue" auténticamente capitalista.

La integración puede desarrollarse por sendas de mayor autonomía o autoridad y ordenarse según cauces de mayor ejemplaridad o planificación, sea ésta gubernamental o no. A través de estas diversidades pueden reconocerse los modelos de integración más liberales, desarrollistas o marxistas (4). El liberalismo confía más en la autonomía y la ejemplaridad, el desarrollismo las complementa con más autoridad y planificación y el marxismo lleva a estas últimas a una predominante expresión. Creemos que la historia ha venido demostrando la mayor eficiencia de los caminos liberales y desarrollistas.

b) Dimensión normológica

La integración puede expresarse a través de diferentes tipos de fuentes formales: contratos, leyes, decretos, tratados, constituciones, etc. Es notorio que si se opta por sendas más autonomistas serán más importantes los contratos y si, en cambio, se pone más en juego la autoridad tendrán más despliegues las leyes, los decretos, etc. Importa reconocer que la integración debe tener marcos constitucionales que la permitan y, en última instancia, debe concluir en su expresión constitucional.

La integración puede valerse de vías que se sitúan en distintas esferas del ordenamiento normativo. En el Derecho Privado tienen posibilidades, por un lado, la autonomía de las partes y, por otro, el Derecho Internacional Privado

(de elección) privilegiado por países o preferido por resultados, el Derecho Uniforme y el Derecho Unificado, en que encuentra su máxima expresión. En el Derecho Público puede valerse del Derecho Internacional Público orientado a sus fines, el Derecho Comunitario y, al fin, el Derecho Constitucional, marco éste en que es posible alcanzar las figuras de la confederación, la federación e incluso el régimen unitario.

c) Dimensión dialógica

Con miras al desarrollo de la integración hay que tener en cuenta que hay valores que la requieren más intensamente, como la utilidad y la verdad. En definitiva toda integración ha de ser justa y debe contribuir a la realización del más alto valor a nuestro alcance, que es la humanidad. En cuanto a las clases de justicia vinculadas a los repartos aislados, la integración está especialmente relacionada con la justicia simétrica (de potencias e impotencias fácilmente comparables, para lo cual es importante contar con un sistema monetario que permita la comparación de los valores), dialogal (con juego de diversas razones de justicia) y espontánea (donde las partes estén dispuestas a aportar sin contraprestación). Respecto de las clases más vinculadas con el orden de repartos, es sobre todo afín a la justicia gubernamental (proveniente del nuevo conjunto social), integral (con miras a ese nuevo conjunto), de participación (de cada parte en las potencias e impotencias de las demás y del conjunto), relativa (igualando el trato de los iguales) y general (pues ha de originarse un nuevo "bien común").

re-
n que
ueda
sus
ons-
figu-
égi-

ener
umen-
nte-
ación
dad.
epar-
onada
fá-
ontar
e los
justi-
as a
: más
ín a
junto
par-
ncias
trato
nuevo

El proceso de integración "desfracciona" sobre todo el complejo personal y el complejo real, generando así cierta inseguridad, aunque al disminuir las posibilidades de agresión externas genere a su vez también seguridad jurídica.

Hay que desarrollar, en definitiva, fórmulas humanistas de integración, que tomen al hombre como fin y no como medio, y no totalitarias, que lo mediaticen en aras del conjunto. El todo no puede ser un fin en sí, como tampoco el incremento del poder y ni siquiera el crecimiento de la utilidad: la integración ha de promoverse en cuanto sirva para el nacimiento de un régimen más humanista. Con ella ha de avanzar la igualdad, sobre todo como igualdad de oportunidades concretas, sin desconocer el respeto a la unicidad de las diferencias legítimas y formando también, en última instancia, una nueva comunidad.

La integración ha de legitimarse, en suma, por la aparición de un nuevo y más valioso estilo de realización de la humanidad. Es a través del hombre que ha de legitimarse todo lo que el hombre hace (5).

(*) Ideas básicas de la disertación del autor en el 1º Congreso Argentino y Latinoamericano sobre Instituciones y Mecanismos del Comercio Exterior y la Integración organizado por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario y el Colegio de Abogados de Rosario.

(**) Investigador del CONICET.

(1) Puede v. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Aportes para una teoría de las respuestas jurídicas", Rosario, Consejo de Investigaciones de la UNR., 1976, págs. 59 y ss.

- (2) Es posible c. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Derecho y política", Bs. As., Depalma, 1976; "Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1982-84; acerca de la teoría trialista del mundo jurídico, v. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a. ed., 5a. reimp., Bs. As., Depalma, 1987.
- (3) Puede v. VACCHINO, Juan Mario, "Integración económica regional", Caracas, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, 1981, págs. 91 y ss.
- (4) V. por ej., LIZANO, E., "Escritos sobre integración económica", San José, Costa Rica, 1986, págs. 35 y ss.
- (5) En relación con el tema y con la formación de un Derecho "estatal" más allá del Derecho Internacional Público, cabe citar, desde una perspectiva trialista, la obra de Juan Carlos PUIG "Derecho de la comunidad internacional" (2a. reimp., Bs. As., Depalma, 1986). Para comprender el fenómeno integrador, sobre todo con referencia al Derecho Internacional Público, p.v. por ej. VER DROSS, Alfred, "Derecho Internacional Público", trad. Antonio Truyol y Serra, 4a. ed., Madrid, Aguilar, 1963. Vinculado con el tema, puede c. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Derecho Privado en la integración: Derecho Internacional Privado-Derecho Privado Unificado", en "Revista de Derecho Internacional y Ciencias Diplomáticas", 43/45, págs. 95 y ss.; v. también VIEIRA, Manuel Adolfo, "Le droit international privé dans le développement de l'intégration latino-américaine", "Recueil des Cours" de la Académie de Droit International, t. 130, págs. 351 y ss.

En relación con el actual proceso del "Mercosur", v. por ej. EKMEDKJIAN, Miguel Angel, "El nuevo Tratado del Mercado Común del Cono Sur (MERCOSUR) y la integración latinoamericana", en "La Ley", 14-6-1991.

Ilustración exhibida en transparencias para apoyar la exposición:

TECNICAS DE INTEGRACION

técnica: medios, procedimientos, reglas.

integración: no aislamiento

no mera coexistencia

opuesto a

no dominación

desintegración

unificación de varias entidades

requisitos: diversos países

apertura

afinidad

crecimiento

llegar a la unidad

puede producirse en condiciones de independencia o dependencia.

objetivos a alcanzar:

un orden social (de adjudicaciones) (de coexistencia)

un ordenamiento normativo

un régimen de justicia (en definitiva, de convivencia).

perspectivas posibles: económica, sanitaria, científica, educativa, cultural en general, etc.

medios: preferencias (intercambio preferencial)
zonas de libre circulación (libre comercio) entre
entidades
uniones de común circulación (uniones aduaneras)
(iguales actitudes frente a terceros)
uniones de creatividad (mercados comunes)
políticas comunes (uniones económicas)
integración estratégica e institucional (integra-
ción total)

Dimensión sociológica

reconocer las fuerzas que actúan en la realidad en sentidos "centrípeto" y "centrífugo"

reconocer así los factores de poder internos y externos para apreciar las posibilidades y los límites, incrementando las primeras y removiendo los segundos

sentidos: físico

psíquico (inclinaciones; valoraciones)

socio-políticos (atender especialmente a las posibilidades de decisión propias y ajenas)

socio-económicos (la integración es más viable en sistemas de "estilo" capitalista)

autonomía - autoridad
ejemplaridad - planificación
gubernamental o no

modelos: liberal, desarrollista, marxista

Dimensión normológica

fuentes formales: contratos
 leyes
 decretos
 tratados
 constituciones, etc.

vías más desarrolladas en

Derecho Privado

autonomía de las partes

Derecho Internacional
 Privado (de elección)
 privilegiado por par-
 tes o preferido por
 resultados
Derecho Uniforme
Derecho Unificado

Derecho Público

Derecho Internacional Públí-
 co orientado
Derecho Comunitario
Derecho Constitucional
 confederación
 federación
 régimen unitario

Dimensión dikelógica (de justicia)

justicia: simétrica (intervención de la moneda)
 dialogal
 espontánea
 gubernamental
 integral
 de participación
 relativa
 general (originando un nuevo "bien común")

desfraccionamiento del complejo personal y el complejo
real

fórmula humanista de la integración
incremento de la igualdad (igualdad de oportunidades
concretas)
sin embargo, respeto a las diferencias legítimas
(unicidad)
generar una nueva comunidad

*

APROXIMACION AL TEMA DE LA PREGUNTA, SUS ASPECTOS

FILOSOFICOS Y PSICOLOGICOS

María Isolina Dabóve (*)

"Mucha locura, es el sentido más divino
para un ojo que discierne
mucho sentido, la más pura locura
es la mayoría
que en esto como en todo, prevalece.
Asiente, y eres cuerdo
objeta, y eres directamente peligroso
y te atan con cadenas".

ADRIENE RICH (poeta norteamericana)

Muchas veces a lo largo de nuestra vida, nos hemos formulado alguna pregunta acerca de nosotros mismos, o del mundo y aún sobre el cosmos y el infinito. En efecto, podemos afirmar esto puesto que el propio ser humano es un INTERROGANTE VITAL. Pero claro, no es sólo eso. También es respuesta que a su vez se transforma en una nueva pregunta, convirtiéndose entonces en un PROCESO, en vida en movimiento. Constantemente nos planteamos, como bien diría Hamlet, ¿SER O NO SER? y, verdaderamente "esta es la cuestión".

Al preguntarnos nos preocupamos por saber *¿qué es el ser? y ¿qué es el no ser?, ¿qué es la vida? y ¿qué es la muerte?* Queremos CONOCER Y CRECER. Desde que nacemos, irremediablemente nos embarcamos en esta ardua tarea, aunque no tengamos plena conciencia de ello. En una actitud prometeica, deseamos volar y sondear todos los caminos que llevan al conocimiento porque nos hace "libres".

Sin embargo, no todas las preguntas son del mismo tenor. Existen distintos niveles de interrogantes y diferentes grados de respuestas. Pero gracias a esta diversidad se van vislumbrando aspectos del saber. Y fue así como fueron clarificándose y desarrollándose las ciencias a lo largo de la historia y en los distintos contextos sociales dados. Pero aún así, el problema continúa. El interrogante último es "la situación humana, las condiciones de la existencia humana"(1). Se han elaborado muchas respuestas frente a este planteo. Pero el hombre las ha dado en un número limitado y no pudo haber dado más en las diversas culturas en que vivió."La historia de la religión y de la filosofía es la historia de esas respuestas, de su diversidad, así como de su limitación en cuanto al número"(2).

Ahora bien, esta actitud del ser humano responde esencialmente a dos tipos de preguntas: la FILOSOFICA y la PSICOLOGICA. Filosófica porque "como respuesta a un interrogante con vocación de universalidad y pretensión de eliminar todo supuesto, obtenida en un quehacer personal, la Filosofía es una posibilidad para todo ser humano, sea que éste la asuma o no"(3). Representa el amor al saber calificado con proyección en el cosmos. Es la búsqueda de cada ser humano por alcanzar un equilibrio cons-

tantemente renovado entre PREGUNTA y RESPUESTA, tratando de eliminar los supuestos. "Filosofía quiere decir: ir de camino. Sus preguntas son más esenciales que sus respuestas, y toda respuesta se convierte en una nueva pregunta"(4). Como lo expresa Erich Fromm: "la duda es el punto de partida de la filosofía moderna; la necesidad de acallarla constituyó un poderoso estímulo para el desarrollo de la filosofía y de las ciencias modernas"(5). En la Filosofía entra en juego la esencia entera del hombre. "Trátase en la filosofía de la totalidad del ser, que interesa al hombre en cuanto hombre, trátase de una verdad que allí donde destella hace presa más hondo que todo conocimiento científico"(6). No obstante, "creemos que no sólo filosofa el hombre en su totalidad, también toda la personalidad se vincula con su respuesta en el área filosófica, sea ésta más o menos consciente y coherente. Esto constituye la "omnipresencia de la Filosofía"... como "teoría de la concepción del mundo" la Filosofía se manifiesta en nuestra vida, y no es sin razón que la concepción del mundo ha sido relacionada con nuestra psicología"(7). Es por ello que la pregunta psicológica juega también un rol fundamental en el comportamiento del ser humano que busca el saber, la verdad y la libertad. "La psicología se interroga respecto del funcionamiento del hombre entero, acerca del querer del hombre, del aprendizaje y el conocimiento humano"(8). Podríamos decir, como Erich Fromm, que la psicología "es el conocimiento del alma"(9). Su tarea primaria es la comprensión del individuo. Al igual que la Filosofía, la Psicología es el amor al saber calificado con vocación de universalidad, pero está referida al conocimiento de uno mismo con

proyección en el cosmos. La pregunta está dirigida a la interioridad de un sujeto determinado, pero que no está aislado, vive en, con y muchas veces contra otros sujetos, en un mismo universo. Justamente, el hecho de "olvidarnos" de esto hace que perdamos nuestra dimensiones, que nos sintamos inseguros y que dudemos. Y es por ello que "la duda misma no desaparecerá hasta tanto el hombre no supere su aislamiento y hasta que su lugar en el mundo no haya adquirido un sentido expresado en función de sus humanas necesidades"(10). Por otra parte, "cuando el hombre quiere algo, aprende algo o sabe algo, cambian sus relaciones con el mundo que le rodea (objetos, ideas, personas) y la elección que hace respecto a éstas. Así la psicología se formula preguntas acerca de aquel aspecto de la conducta humana referente a los procesos por medio de los cuales, el hombre, considerado en su conjunto, se relaciona con su mundo. La psicología se interesa en el aspecto de la conducta humana referida al proceso de relacionar el hombre considerado en su conjunto, con su mundo"(11).

Si consideramos que lo social es el reflejo de lo individual, la pregunta filosófica es también una proyección de la pregunta psicológica. Pero esta relación no tiene un único sentido. Existe un verdadero vínculo simbiótico entre ellas, una real y profunda COMUNICACION. No se puede disociar el acto (la conducta, objeto de la pregunta psicológica) del pensamiento (objeto de la pregunta filosófica). La Filosofía se entiende en tanto y en cuanto se comprenda la práctica de la vida, su "praxis", y lo mismo ocurre en el sentido contrario.

La pregunta psicológica es también un quehacer perso-

nal, introspectivo, con pretensión de eliminar los supuestos, o más precisamente, los prejuicios y preconceptos. Es un equilibrio constantemente renovado entre pregunta y respuesta acerca de uno mismo, entre "encuentros y desencuentros", ajustes y reajustes. En el área filosófica nos preguntamos: "¿Qué es el ser humano?" y en el plano psicológico, "¿quién soy yo?". Ambos interrogantes son "dos caras de una misma moneda" ya que en definitiva nos cuestionamos por el ser y el no ser, por la vida y la muerte. Entrevé qué es el hombre significa aprender a conocer quién soy, e ir respondiéndome acerca de mi identidad implica enriquecer mi descubrimiento sobre el ser humano.

Los dos planteos, a pesar de ser una tarea personal, siempre tienen como marco la presencia de interlocutores que hacen más fructífera la búsqueda. "Ellos no son la antítesis de la soledad, sino que la fundan, la habitan y la fortalecen. En rigor, uno nunca está aislado. En todo caso se tiene alrededor interlocutores fecundos o estériles"(12).

Llegando a este punto, es bueno aclarar que, el hecho de que la Filosofía y la Psicología tengan puntos de coincidencia no me permite afirmar que sean la misma cosa. En efecto, lo que ocurre es que ambas están referidas al ser humano, tienen "un mismo objeto de conocimiento", pero los aspectos de este objeto que abordan no son iguales. Descubrir cuáles son los límites entre la pregunta filosófica y la psicológica es una ardua tarea que requiere la elaboración de otra investigación al respecto, excediendo el objetivo de esta primera aproximación al tema.

Lo cierto es que esta actitud de "preguntar y pregun-

tarnos" configura un sinfín de posibilidades. Significa perder la seguridad de la "respuesta absoluta" y liberarnos. Significa lanzarnos a la búsqueda y perder el sentimiento de pertenencia que nos brinda la certeza. Pero, con comitantemente, "el mundo se ha vuelto ahora ilimitado y amenazador, y el ser humano es víctima de la duda acerca de sí mismo y del fin de su existencia" (13).

Si nos instalamos en la duda constante, en el plano filosófico nos lleva a negar la verdad y su existencia, a negar la posibilidad de conocer, a abandonar toda respuesta. Por tanto, nunca podremos tener siquiera una aproximación acerca de qué es el cosmos, o qué es el ser humano. Esta actitud nos lleva a sumergirnos en la inseguridad, en la tiniebla. Nunca podremos así vislumbrar la "esperanza de alcanzar la SABIDURIA". Cerraríamos todas las puertas del crecimiento. Dejaríamos de ser interrogantes vitales para pasar a ser "interrogantes letales". "El escepticismo radical iguala en una insanable abstracción que deja camino abierto a los mayores abusos concretos" (14). Lo mismo ocurre en el área psicológica. Dudar permanentemente sobre uno mismo genera sentimientos de inseguridad, de pérdida de identidad. Implica negar la verdad acerca de uno mismo, negar la posibilidad de saber ¿quién soy?. De ser así, abandonamos toda respuesta y por consiguiente rechazamos el CAMBIO. "La vivencia de no mutación impide el crecimiento y da lugar a la infertilidad afectiva, a la inerzia psíquica, o dicho de otro modo, a una muerte psicológica" (15).

En los dos aspectos, el filosófico y el psicológico, el ser humano se encuentra aislado y desamparado. "Por eso se siente abrumado por la duda acerca de sí mismo,

del significado de la vida y por fin, de todo principio rector de las acciones. Tanto el desamparo como la duda paralizan la vida, y de este modo el hombre, para vivir, trata de esquivar la libertad que ha logrado...La evasión de la libertad no le restituye la seguridad perdida, sino que únicamente lo ayuda a olvidarse de que constituye una entidad separada" (16).

La duda sólo es constructiva si se convierte en un MEDIO para alcanzar alguna respuesta. Así, "la duda se vuelve como duda metódica la fuente del exámen crítico de todo conocimiento...Pero lo decisivo es cómo y dónde se conquista a través de la duda misma el terreno de la certeza" (17). Hay que apoderarse de la duda y hacer de ella un instrumento válido para filosofar y preguntarnos acerca de nosotros mismos. Se podría decir que desde esta óptica la duda se convierte en el gozne que une y articula la pregunta y la respuesta.

Desde otro punto de vista, y siguiendo con el análisis de las distintas posturas o consecuencias que apareja el hecho de preguntar y preguntarse, es frecuente que, al hacerlo, nos aferremos luego a las respuestas encontradas. De este modo consagramos el saber, le otorgamos autoridad y lo etiquetamos como verdad absoluta e inamovible. En una palabra, "dogmatizamos" aquellas respuestas. Y así por un lado, nos sentimos tranquilos y hasta diría satisfechos porque ya "tenemos" la certeza de aquello que conocemos. Esto nos otorga el poder de creernos con derecho a juzgar a todos y a todo. Incluso muchas veces en pro de esas ideas consagradas nos arrogamos la facultad de obligar a los otros y hasta al mismo universo si es preciso, a someterse a ello.

Dogmatizar, asentarnos en las respuestas, significa abandonar toda pregunta. Cristalizamos el conocimiento y no dejamos espacio para el cambio.

Filosóficamente esta actitud se corresponde con el afán "de un suelo seguro, de la profundidad del ser, de eternizarse"(18). Pero "la búsqueda de la verdad, no la posesión de ella, es la esencia de la filosofía, por frecuentemente que se la traicione en el dogmatismo esto es, en un saber enunciado en proposiciones, definitivo, perfecto y enseñable"(19). Dentro de este contexto sacralizador, no existe margen para la tolerancia, para las diferencias, para la creatividad. El pensamiento "original" está silenciado. "Si el interrogante desaparece por vía del escepticismo se cae en el clima de indiferencia, y cuando se extingue porque la respuesta lo olvida en el dogmatismo se incurre en un marco de autoridad"(20).

La seguridad, el poder y el orden pasan a ocupar el lugar que en realidad deberían tener valores absolutos como la Justicia, el Amor, la Verdad y la Libertad. Se produce una verdadera subversión de los valores relativos que se alzan contra los absolutos. Y en este cuadro será imposible abrigar la esperanza de que el ser humano pueda siquiera intentar su realización plena.

En el plano individual también podemos adoptar una actitud dogmática acerca de uno mismo. Y esto nos lleva a alcanzar apenas una "pseudo madurez". Es como si, al habernos encontrado nos autorretratáramos, nos fotografiáramos, corriendo el riesgo de que se deteriore nuestra obra maestra pues somos hijos del tiempo. Sólo buscamos la seguridad y la autoridad de la respuesta. En ella nos refugiamos sin darnos la posibilidad de abrirnos a lo

nuevo. Dice Liliana Mizrahi: "la angustia-señal frente al cambio aparece unida al sentimiento de pérdida de la identidad. En los casos en que esto ocurre, se busca que nada se modifique... Se explica entonces la paradoja de la frustración e intolerancia a cambios que signifiquen éxitos o progresos para el individuo. Cualquiera de estos motivos es vivido por la sensibilidad patológica como una aproximación a la muerte"(21).

Negar el dinamismo del ser humano significa negar la vida porque la vida misma es movimiento, comunicación, riesgo, alternativas. No podemos encerrarnos en las respuestas que encontramos "hoy" acerca de nosotros mismos a fin de que tengan validez de por vida. Al igual que no podemos aferrarnos a ninguna respuesta filosófica ya que la "sabiduría" no se posee, se adquiere día tras día. Se ha dicho que "En realidad toda teoría que no cambia en el plazo de sesenta años ya no es, por ese mismo hecho, igual a la teoría originaria del maestro, es una repetición fosilizada y al ser una repetición es realmente una deformación"(22).

La actitud del ser humano frente a la pregunta que parte de su interioridad y de sus "circunstancias" y que a su vez no se instala en la duda pero tampoco en las respuestas logradas, se convierte en un verdadero APRENDIZAJE. Sólo desde esta perspectiva y con el propósito de "aprehender" se puede alcanzar un verdadero crecimiento a nivel personal y social.

El simple hecho de darnos la oportunidad de "preguntar y preguntarnos" nos humaniza. Dejamos de ser cosas o robots para ser PERSONAS. Hacemos justicia con nosotros mismos ya que nos damos una esfera de libertad para perso

nalizarnos y esto nos facilita la tarea de armonizar, sintonizar y comunicarnos con los otros y con la naturaleza toda. Podemos "alcanzar otra vez nuevo sentido de "yo₁dad", de ser propio, de una experiencia del "yo soy", antes de sucumbir al sentimiento de autómata en el que tenemos la ilusión de que "yo pienso lo que pienso" cuando en realidad yo no pienso para nada y soy como alguien que pone un disco fonográfico y cree que es él quien ejecuta la música del disco"(23).

Es importante destacar que el hecho de interrogarnos involucra y compromete no sólo nuestra psíquis y espíritu sino que, además, entra en juego todo nuestro "cuerpo". Aquello que nos permitimos sentir y experimentar corporalmente, está estrechamente vinculado con lo que pensamos, con lo que nos preguntamos, con lo que filosofamos. Cuerpo y espíritu forman una unidad indisoluble: "el ser humano". Ahora bien, y a pesar de ello, esa misma calidad dual constituye "una contradicción inherente a la existencia humana" (24) que no podemos desconocer. "El hombre se encuentra ante el espantoso conflicto de ser prisionero de la naturaleza pero libre en sus pensamientos; de ser una parte de la naturaleza y ser, sin embargo, una rareza de la naturaleza, por así decirlo, de no estar aquí ni allí" (25). Desde esta misma situación crítica es de donde emana el dinamismo vital del hombre, el ser proceso, el ser búsqueda, el ser un proyecto constante de creación de sí mismo y de relación con lo circundante. Y ¿por qué esto es así? Porque este conflicto "exige una solución" (26). Es justamente esta misma necesidad la que moviliza al individuo a buscar una respuesta a fin de poder quebrar su aislamiento y re-ligarse con el mundo. Pero sin

embargo..."ninguna de estas respuestas como tal constituye la esencia del hombre; LO QUE CONSTITUYE LA ESENCIA ES LA PREGUNTA Y LA NECESIDAD DE UNA RESPUESTA; las diferentes formas de existencia humana no son la esencia, pero son las soluciones del conflicto que, en sí mismo, es la esencia"(27).

Desde esta perspectiva, el "hombre no ha muerto", se construye día a día por ser precisamente eso: un INTERROGANTE VITAL. Es allí de donde surge la grandeza y la fuerza del ser humano que ninguna cadena podrá evitar.

- (*) Jefe de Trabajos Prácticos de la cátedra I de "Introducción al Derecho" de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario.
- (1) V.FROMM, Erich, "El arte de amar", trad. Noemí Rosenblatt, 3º ed., Bs. As., Círculo de Lectores, 1986, pág. 19 y 20.
- (2) V.FROMM, op.cit.,pág. 20.
- (3) V.CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Estudios Jusfilosóficos", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1986, pág. 9.
- (4) V.JASPERS, Karl, "La filosofía desde el punto de vista de la existencia", trad. José Gaos, 5º ed.,México, Fondo de Cultura Económica, 1968, pág. 11.
- (5) V.FROMM, Erich, "El miedo a la libertad", trad. Gino Germani, 23º Reimp., Buenos Aires, Paidós, 1989, pág. 91.
- (6) V.JASPERS, op.cit., pág. 8.
- (7) V.CIURO CALDANI,op. cit., pág. 9 y 10.

- (8) V.HARPER, Robert S., "Introducción a la Psicología", trad. Fernando Arias, Galicia, 2º ed., México, Compañía Editorial Continental, 1965, pág. 24.
- (9) V.FROMM, "El arte..."cit., pág. 211.
- (10) V.FROMM, "El miedo..." cit., págs. 91 y 92.
- (11) V. HARPER, op. cit., págs. 24, 32 y 33.
- (12) V. MIZRAHI, Liliana, "La mujer transgresora. Acerca del cambio y la ambivalencia", Buenos Aires, Grupo Editor Latinoamericano, Colección Controversia, 1987, pág. 12.
- (13) V. FROMM, "El miedo..."cit., pág. 77.
- (14) V. CIURO CALDANI, op. cit., pág. 17.
- (15) V. MIZRAHI, op. cit., págs. 18 y 19.
- (16) V. FROMM, "El miedo..."cit., pág. 246.
- (17) V. JASPERS, op. cit., pág. 16.
- (18) V. JASPERS, op. cit., pág. 20.
- (19) V.JASPERS, op. cit., pág. 11.
- (20) V. CIURO CALDANI, op. cit., pág. 18.
- (21) V.MIZRAHI, op. cit., pág. 18.
- (22) V. FROMM, Erich, "El corazón del hombre", trad. Florentino M. Torner, Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 1966, pág. 8 y 9.
- (23) V. FROMM, "El corazón..." cit., pág. 205.
- (24) V. FROMM, "El corazón..." cit., pág, 135.
- (25) V. FROMM, "El corazón..." cit., pág. 136.
- (26) V. FROMM, "El corazón..." cit., pág. 137.
- (27) V. FROMM, "El corazón..." cit., pág, 136.
- (28) Pueden verse también, como obras consultadas:
-FERRATER MORA, José, "Diccionario de Filosofía", 5º ed., Argentina, Alianza Editorial, 1984, págs. 2668 a 2672.

-FROMM, Erich, "Tener o ser", Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 1984.

-HEIDEGGER, Martin, "El ser y el tiempo", trad. José Gaos, México, Fondo de Cultura Económica, 1951.

EL PENSAMIENTO AXIOLOGICO DE MIGUEL REALE (*)

Elisa Dibarbora (**)

La filosofía es una reflexión sobre la función propia del hombre que es pensar, más precisamente lo que tiene en cuenta es el valor del pensamiento verdadero, y el problema de la verdad es el tema esencial de una disciplina filosófica: la teoría del conocimiento. Reale denomina a la teoría del conocimiento Ontognosología, afirma que existe un proceso dialéctico, una correlación esencial establecida a priori entre el sujeto y el objeto del conocimiento. Estas condiciones a priori son las que dan carácter de ciencia trascendental a la Ontognoseología y la diferencian de la Lógica como ciencia positiva, que comprende a la Lógica formal cuyo objeto de estudio son las estructuras formales del pensamiento y a la metodología que se ocupa de los procesos para llegar por buen camino a la investigación de la realidad. Esta Lógica positiva está subordinada a la Ontognoseología que se ocupa principalmente de la correlación entre pensamiento y realidad.

Llega así Reale a definirla diciendo:

"Podemos, pues, conceptualizar la Ontognoseología como la doctrina del ser en cuanto conocido, y de las condiciones primeras del pensamiento en relación al ser"(1).

Es Gnoseología en tanto se ocupa del sujeto que conoce y es ontología cuando apunta a las condiciones por las cuales algo deviene objeto del conocimiento, o sea, "el ser en cuanto conocido".

El tema de Ontognoseología desemboca necesariamente en una axiología ya que

"El acto de conocer implica ya el problema del valor de aquello que se conoce"(2).

Y así de la Teoría del conocimiento pasamos al tema de los valores

"Quien filosofa valora... valorar no es tasar... es ver las cosas a través del prisma del valor"(3).

Estos valores presentan determinadas características esenciales:

bipolaridad: A todo valor se opone un disvalor, por ejemplo bueno - malo, justo - injusto, y de esta polaridad axiológica surge la dinámica del Derecho,

"La vida jurídica se desenvuelve en una tensión entre valores positivos y valores negativos"(4).

se implican recíprocamente. La realización de determinados valores en un hombre influye necesariamente en la realización de otros valores en otros hombres y esta coexistencia no es pacífica; cada hombre pretende imponer su propio esquema estimativo.

referibilidad: Todo lo que vale "vale en el sentido de algo y para alguien", tiene un fin

"perfeccionamos nuestra personalidad en la medida en que damos valor a las cosas, a los demás hombres, y a nosotros mismos" (5).

preferibilidad: algunos valores se prefieren más que otros. Las distintas etapas históricas están determinadas por la adhesión a ciertos valores y no a otros.

gradación jerárquica: es posible establecer una escala de valores ordenándolos jerárquicamente, y esta posibilidad se refleja al igual que la característica anterior de un modo histórico:

"La fisonomía de una época depende del modo como sus valores se distribuyen u ordenen"(6).

Esta última afirmación nos conduce al tema de la relatividad histórica en el plano axiológico

"Les valeurs n'appartiennent pas à un univers idéal; elles se conçoivent en référence à l'homme concret qui les médiatise et à travers lequel elles se réalisent en tant qu'il est un "sujet universel estimatif"."(7).

Sólo el hombre es capaz de valores. Ahora bien, ese hombre que valora es un ser condicionado social e históri_camente y el saber filosófico que logre no puede separarse de esas determinaciones; Esta relatividad llevaría a pensar que en el plano filosófico-axiológico es imposible lograr exactitud, sin embargo nos dice acertadamente Reale: que no debemos confundir las pretensiones de lograr un conocimiento exacto, en el sentido de la exactitud de un teorema matemático, con el deseo de alcanzar un saber riguroso:

"El rigor filosófico no es incompatible con el reconocimiento de lo que hay de histórico y contingente en el ser humano (...) que es el centro de todos los valores y entes valiosos"(8).

La filosofía no busca lo exacto, busca lo riguroso, al hombre que se dedica al quehacer filosófico no se le debe exigir que siga exactamente tal o cual doctrina, sino que ordene sus ideas coherentemente y sea riguroso en sus conclusiones.

Sin embargo sin tener en cuenta si es exacto o riguroso, sin poner en competencia el saber científico con el filosófico, hacemos la referencia final de este trabajo con la siguiente afirmación:

"Es cierto que existe algo constante en el mundo axiológico, algo que condiciona el proceso histórico como categoría axiológica fundamental: el hombre visto como valor y como fuente espiritual de toda experiencia axiológica" (9).

(*) Comunicación presentada a la Jornada sobre "El pensamiento de Miguel Reale".

(**) Investigadora del C.I.U.N.R.

(1) REALE, Miguel, "Filosofía del Derecho", Madrid, Pirámide, 1979, pág. 41.

(2) *fd.*, pág. 47.

(3) *fd.*, pág. 72.

(4) *fd.*, pág. 161.

(5) *fd.*, pág. 162.

(6) *fd.*, pág. 162.

(7) TRIGEAUD, Jean Marc, "Humanisme de la liberté et Philosophie de la Justice", t.2, Bordeaux, Editions Bière, 1990, pág. 111.

(8) REALE, op. cit., pág. 75.

(9) *fd.*, pág. 162.

ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE EL CICLO BASICO

Ada Lattuca (*)

"Hoy vivimos una época contra la verdad"
Luis Jiménez de Asúa

Como resultado de diversos pareceres y criterios, conjugados a raíz de la idea de dotar al Plan de Estudios de la Facultad de Derecho de un ciclo introductorio, se estableció tal modalidad bajo la denominación de Ciclo Básico. Uno de cuyos fines era el de "...brindar la mayor orientación formativa mediante el estudio de materias que inician al estudiante en el manejo conceptual e instrumental de los conocimientos científicos generales que le permitirán una mayor comprensión de las distintas ramas del Derecho que deberá abordar en el transcurso de su carrera". Señalábase también que, "La Facultad no sólo debe ser el ámbito de formación profesional sino que debe formar hombres con responsabilidad cultural y social"(1).

Sin embargo de declaración tan auspiciosa su funcionamiento padece, en parte, de reiteradas falencias contrarias, por ende, al espíritu que lo originó. Algunas asignaturas no operaron en la dimensión requerida y aun dentro de una misma cátedra no se conformaron criterios metodológicos unívocos tendientes a adecuarlos a los objetivos implícitos en la fundamentación de tal Ciclo.

Ahora bien, cabe reconocer con la mayor sinceridad que su implementación no satisface ya a un importante sector de docentes y alumnos debido a una serie de dificultades acentuadas en el transcurso de su evolución. Se advierte, en líneas generales, una progresiva disminución del rendimiento, reducción en los niveles de reflexión e interpretación, escasa o nula preparación en temas de cultura general, exigüa receptividad de temas abstractos, estrechez del lenguaje instrumental que les permita a los alumnos comunicarse, en fin, apatía o insensibilidad hacia los ofrecimientos superadores del nivel de estudiantes. Esta indiferencia es particularmente peligrosa porque es un signo de empobrecimiento. Un ser no interesado como el hombre de nuestro tiempo -ha dicho Ciuro Caldani- es un ser no interesante, un hombre que ha desertado totalmente de su puesto en el cosmos.

En realidad, esta problemática no es atribuible en exclusividad al Ciclo Básico, pero se diagnostica precisamente en el pórtico del ingreso a la vida universitaria y su solución urge ser planteada, entendiendo que la Facultad no puede permanecer por más tiempo en un estado casi de pasividad. Como alta institución dadora no sólo de cultura superior sino también de vitales intereses sociales deberá arbitrar, de la mejor manera, los recursos que opongan una valla al malestar apuntado. Pero también, porque no se debe desestimar la política científica expresada en los pródromos de su misma génesis como Facultad: "Se aspira a formar hombres y mujeres que tenga claro concepto del mundo y de la vida, de la posición que como universitarios tendrán en la sociedad y de los deberes que les competen en ella"(2).

Cabe señalar que las deficiencias apuntadas se prolongan en avanzados años de la carrera corriendose el riesgo en ciertos casos, de admitir el hecho de alguna graduación pese a la manifestación de notables lagunas en el contexto de la formación profesional. La dirección de la vida argentina está, en gran medida, en manos de abogados quienes si bien tienen, en líneas generales, una preparación técnica que los capacita para el ejercicio de la profesión, viven en cambio, a menudo, en la más absoluta incomprensión de las estructuras históricas y sociales de la comunidad argentina, en el desconocimiento de aspectos fundamentales de su existencia y en una insensibilidad para apreciar el sentido y el ritmo de la Nación. Pero, es más, en muchos casos es dable comprobar, debido a las circunstancias emergentes de una proletarización profesional la ansiosa búsqueda de jóvenes graduados por obtener un puesto en la función pública por el reaseguro del estipendio y verlos convertidos, si el azar los favorece, en legisladores, y más riesgoso todavía para la sociedad, en magistrados encargados de impartir justicia. Todo ello lleva también a reflexionar si se está cumpliendo, debidamente, al menos, con uno de los fines de la Facultad cual es la formación profesional ya que se está soslayando, quizás, la aspiración de formar juristas.

Respecto del Ciclo Básico cabe destacar la actividad desarrollada por algunos docentes quienes preceden el desarrollo de su materia con una propedéutica orientada a conocer sus recursos humanos y, en consecuencia, concebir una metodología acorde al nivel -o desnivel- real. En suma, es una especie de balance de aptitudes, conoci-

mientos y desconocimientos "que sitúan" al docente en el acervo adquirido durante la etapa de escolaridad media. La discontinuidad de las clases, por motivaciones conocidas, el bajo nivel de exigencias que suele premiar a fin de año, en acelerados exámenes recuperatorios, a la "bohemia estudiantil", un sistema de evaluación singular, esotérico, criticado por pedagogos y metodólogos (3), precipitan luego a los aspirantes universitarios en las Casas de altos estudios donde se procederá, a veces, a realizar el "extrañamiento" de los juzgados "incapaces".

Cabe preguntar: ¿La Universidad y, especialmente en este caso la Facultad de Derecho, deberá desentenderse del ser que recibe? ¿Su función se limitará tan sólo a la trasmisión de conocimientos sin importar quién o en qué condiciones lo capta?.

Una ligera consulta a los archivos de la Facultad arrojó cifras caóticas respecto a la proporción de aplazados habidos en los parciales del Ciclo Básico y, mutatis mutandi, se está convirtiendo en una especie de "filtro" para decantar a "los buenos de los malos". En suma, lleva el peligro de reeditarse una suerte de examen de ingreso, si bien, postergado temporalmente (4).

Nuestra memoria es muy finita cuando se trata de hurgar la génesis de nuestro pasado, más aún, cuando transitamos por los andariveles de la vida universitaria. La problemática actual fue avizorada hace más de medio siglo por científicos, filósofos, juristas, consustanciados con todo lo atinente a la vida universitaria porque estaban convencidos del rol protagónico que cabe a la Universidad en la formación del futuro del país. Estos defectos que, ligeramente, se quieren resolver o reducir a una explica-

ción simplista: "producto de la crisis que padece la República Argentina", fue advertida por aquéllos. En 1935, el profesor Tomás Varsi, alarmado por el magro rendimiento de los alumnos del primer año de Medicina, expresaba, "...y se pretende que un estudiante salido de nuestro colegio nacional, con una instrucción muy deficiente, casi siempre, no sabiendo a veces cosas del sexto grado, habiendo olvidado el 50% de lo que estudió, se pretende acaso, que un joven semejante puede enfilar desde el primer año el camino de la ciencia anatómica pura?" (5).

Además, la categoría de Libre, asumida por el alumno aplazado es una especie de sector de desclásado donde gira librado a su propia suerte. Las fallas que le procuraron tal ubicación no se superan. Se desliza en el facilismo, consulta con avidez los "autorizados apuntes", e intenta franquear la valla del tribunal examinador cada treinta días hasta que el azar o un doméstico cálculo de probabilidades lo beneficie (6).

Producida, entonces, la limitación numérica el docente podrá aplicar algunos de los supuestos pedagógicos concebidos para el desarrollo de su asignatura, imposibilitado de aplicarlos ante un público privado de espacio para ver y menos oír al profesor.

No obstante tal estado de cosas los períodos lectivos se suceden, casi invariablemente, en el mismo ritmo. Alumnos que no aprenden,. Profesores que no enseñan. Sabido es que los profesores determinan, en gran medida, el carácter y la vida de la institución. La excelencia de éstos da el grado de perfeccionamiento y sus defectos ocasionan los mayores y casi todos los males de la Universidad. Ya no es lícito, quizás, escudar el problema bajo el té-

mino de crisis; probablemente sea una sutil forma de corrupción, estamos viviendo contra la verdad (7). Si se instrumentaliza la Facultad para fines disvaliosos se atenta contra su supervivencia. Ya no se cumplen ni interesan los fines específicos inherentes a ella, tanto en su faz académica como social. La influencia en el medio -por la cual bregaron los protagonistas de la Reforma- se puede conculcar con una serie de intereses ajenos a la verdadera universalidad de criterios que debe guiar a toda la comunidad universitaria. La misión social de una institución cualquiera no depende tanto de conseguir tal fin, como de que se cumpla el auténtico destino de ella, que por eso mismo gana crédito, importancia e influjo social.

No se crea que el propósito que anima estas reflexiones se dirige en exclusividad a la comunidad estudiantil para aconsejar la puesta en marcha de un examen de ingreso como terapia de todos los males. Se ha hablado en demasia denunciando los errores del sistema en el cual se apostaba el futuro del joven a una prueba sin retorno. La problemática alcanza también al sector docente cuando éste es un improvisado, ascendido a tal categoría por "amiguismo" o "partidismo", cuando está a cargo de una cátedra sin haberse asomado jamás a la noble tarea de investigar, cuando sus clases adolecen de repeticiones formales sin apelar a profundos contenidos, en fin, cuando las tareas "económicamente reditables" lo sustraen de su función.

Todos y cada uno de nosotros deberemos realizar un profundo acto de contrición y a la vez de reflexión sobre la responsabilidad que nos compete en el marco de la acti-

vidad desempeñada en la Facultad. La noción de la responsabilidad ha constituido uno de los pilares más sólidos de los principales estilos de vida conocidos. "Un período como el nuestro signado por la disconformidad, las transformaciones y las discrepancias valorativas está caracterizado por la desorientación y los conflictos, la exageración y la deserción de la responsabilidad (8).

Al jerarquizar el desenvolvimiento de la Facultad esta mos elevando la calidad de la Universidad, ésta no puede ser la resultante de la fusión inarmónica de facultades ni siquiera profesionales. En fin, las generaciones formadas en la Universidad deberán ser, de algún modo, por derecho intrínseco y por lógica obvia quienes conformen los grupos dirigentes en la vida de las naciones. Sabido es que el mundo es cada vez más pequeño y los problemas públicos dejan ya de ser locales para tomar carácter internacional. Los dirigentes de la orientación de los pueblos deberán reunir, pués condiciones de capacidad, ilustración, pericia, cada uno en su esfera. Sólo con una vocación satisfecha en el aprendizaje más integrador complementada con una práctica adecuada lo podrán brindar.

Creo que todo ello es lícito repensarlo a nivel docente y también con el concurso de los alumnos. Sólo me resta auspiciar que esta etapa de revisión de la curricula de estudios, satisfaga los altos fines orientadores de la Facultad. Toda planificación es una oportunidad para la renovación basada en la profundidad científica y experiencia pedagógica. Por ello no dudo que el mismo tenderá al principio supremo de lograr la personalización de los alumnos, los docentes y los investigadores en un marco de responsabilidad solidaria.

(*) Investigadora del C.I.U.N.R.

- (1) Res. C.D. N° 078/85. En 1974 también se aprobó la introducción del C.B. con características similares, Res. C.D. N° 100/74, modificada por Res. N° 253 del mismo año. La necesidad de establecer un curso de ingreso a los estudios universitarios ha sido objeto de diversas publicaciones a cargo de profesores reconocidos tales como: CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Sobre la introducción a los estudios universitarios" en Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política, t.1, Rosario, F.I.J., 1982; CASTELLANOS, Alfredo, "Un plan introductorio", en Memoria de la Facultad de Cs. Matemáticas, 1922-24, Rosario, Fenner, 1925; ZANOTI, Luis, "Universidad y Pedagogía", en Revista Universidad (68), Santa Fe, Imp. U.N.L., 1966; DANA MONTAÑO, Salvador, "La crisis argentina y la educación común y superior", Bs. As., Emecé, 1963; GOLLAN, Josué, "Reflexiones sobre la crisis argentina", Rev. Universidad (39), Santa Fe, Imp. U.N.L., 1959; GRECA, Alcides, "Examinadores y Examinados", Rev. Centro de Estudiantes Fac. de Cs. Económicas, Comerciales y Políticas (9), Rosario, Imp. U.N.L., 1940; BABINI, José, "Universidad y educación media (al margen del proyecto Ortíz-Coll)", Rev. de Cs. Sociales y Jurídicas (32), año VI, 3ra. época, Santa Fe, Imp. U.N.L., 1941; BIELSA, Rafael, "Algunas reflexiones que sugiere el actual momento universitario", Rev. Universidad (6), Santa Fe, Imp. U.N.L., 1940; LATTUCA, Ada, "Historia de la Universidad Nacional del Litoral en Rosario", Tesis Doctoral, Rosario, 1983.

- (2) Expresiones del doctor Manuel DE JUANO, en las agitadas sesiones del Consejo Superior previas a la creación de la Escuela de Derecho en Rosario. En el acto de la primera colación de grados -1967-, el doctor Edgardo H. Diederich dijo: "Además de universitarios los profesionales deben aspirar a ser arquetipos de hombres y de ciudadanos, para cuyo fin es menester, es imprescindible y urgente, que por encima de la ciencia, de la técnica o del arte de cada profesión, aprendan las normas de conducta pertinentes, que en el orden de los valores son más importantes y más alta que los valores materiales y utilitarios", Boletín Informativo de la U.N.L., nº 43, mayo-junio, 1967.
- (3) BERTONI, María y CANO, Daniel, "La educación superior argentina en los últimos 20 años", en Propuesta Educativa, nº 2, FLACSO, Dossier Universidad, Bs. As., Mayo, 1990. En idem, PEREZ LINDO, Augusto, "Evaluación del rendimiento de las Universidades"; DEL ROSAL, Oscar, "La comunicación docente, discentí", Bs. As., Plus Ultra, 1981; ENTEL, Alicia, "Escuela y conocimiento", Cuadernos de FLACSO, Bs. As., 1988; TIRAMONTI, Guillermina, "Hacia dónde va la burocracia educativa", idem, 1989; PINKASZ, Daniel, "La formación pedagógica de los profesores de enseñanza media argentina, 1930-1955", Primera Historia Integral, Bs. As., FLACSO- CONICET, 1989.
- (4) El porcentaje de aprobados en el C.B., durante el año anterior es del 33% de los alumnos ingresantes. Porcentaje que se mantiene también para el Ciclo Superior.

- (5) VARSI, Tomás, "La reforma de estudios en las Facultades de Medicina", an Acta y Trabajos, t. 1 , Quinto Congreso Nacional de Medicina, Rosario, 1935.
- (6) LATTUCA, Ada, "Historia de la Facultad de Derecho", en Rev. de la Facultad de Derecho nº 4/6, Rosario, Imp. de la U.N.R.
- (7) "La experiencia cotidiana muestra que la vida argentina está afectada con preocupante frecuencia, por fenómenos de corrupción. La corrupción significa deterioro de lo que una cosa es y debe ser; aplicada a la conducta humana quiere decir optar por un valor inferior, falsificado, lisa y llanamente falso, en detrimento de la realización debida de un valor superior. Abarca, entre otros muchos casos, la figura del cohecho, en definitiva, es una expresión de crisis y decadencia", CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Distribucionismo y corrupción", en Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, nº 14, F.I.J., Rosario, 1991. Tb. JIMENEZ DE ASUA, Luis, "La Universidad argentina y sus problemas", Santa Fe, Imp. U.N.L., 1958; LEWIS, Juan, "El profesorado universitario", en Actas, op. cit.; NUÑEZ REGUEIRO, Manuel, "Integralismo filosófico", Rev. Fac. de Cs. Económicas, Com. y Políticas IV, Tercera Serie, Rosario, Imp. U.N.L., 1935; PARK, Robert, "Education and the Cultural Crisis", American Journal of Sociology, (48), 1943; RIVAROLA, Rodolfo, "El problema universitario argentino", Santa Fe, Colmegna, 1945; LO VALVO, José, "El problema universitario del profesionalismo y la investigación", Santa Fe, Imp.

U.N.L., 1933.

- (8) CIURO CALDANI, Miguel Angel, "La responsabilidad",
en Estudios...op. cit.

UNA INTERPRETACION JUSFILOSOFICA DE "DAS RHEINGOLD", DE

R. WAGNER

Luis Antonio Rateni (*)

Wilhelm Richard Wagner (1813-1883) es el músico del siglo XIX que más controversias sigue provocando. Si bien la influencia que ejerció en la historia de la música no fue tan arrolladora como se creyó a finales del pasado siglo, no cabe duda de que nos encontramos frente al más original compositor de ópera de todos los tiempos. Nadie puede negar la importante posición que ocupó en la segunda mitad del siglo XIX, ni los problemas que virtualmente planteó a cada compositor operístico posterior a él. Precisamente debido a su esplendor como compositor de escena es que somos más conscientes de la música de Wagner que de sus obras especulativas y teóricas, pero debemos considerarlo uno de los filósofos decimonónicos más importantes, sobre todo en lo concerniente a Estética. Su producción en este campo supera los cuarenta títulos. Fue, además, uno de los pocos pensadores de la historia que no sólo tuvo una mente sagaz y habilidad literaria, sino también la determinación y el talento musical que le permitieron demostrar su filosofía en la práctica compositiva.

Difícilmente podríamos efectuar una división tajante entre el Wagner compositor y el filósofo. Su obra, más que la de cualquier otro romántico, está imbuida de un profundo sentimiento nacionalista, notorio a través de toda su producción operística. Wagner tuvo siempre presente la necesidad de preservar y defender la cultura y el arte germánico de la amenaza de intromisiones extrañas, tanto del interior como del exterior. Es por eso que bregó por una ópera alemana que ocupara una posición artística y un nivel igual al de la más grande música sinfónica, y donde el teatro se convirtiera en un lugar edificante y ennoblecedor (idea que Schiller persiguió desde mediados de la década de 1780).

"DER RING DES NIBELUNGEN" (El anillo del Nibelungo, 1876) es el paradigma del drama musical wagneriano. En las cuatro óperas que componen este ciclo, "DAS RHEIN GOLD", "DIE WALKURE", "SIEGFRIED" y "GOTTERDÄMMERUNG", Wagner alcanza con total plenitud el concepto de "Gesamtk werk" (obra de arte total) que fuera el ideal que inspiró toda su larga carrera. Este proyecto, junto con el Festspielhaus, en Bayreuth, auténtico santuario del arte wagneriano, fue logrado gracias al apoyo de Luis II de Baviera. Cuando el rey financió el teatro, tenía sólo dieciocho años de edad, y tal vez ya estaba loco; lo cierto es que la música de Wagner lo obsesionaba en forma neurótica.

Wagner trabajó en el libreto y la música de su tetralogía cerca de veinticinco años. El argumento base es la combinación de las "EDDAS", de Snorri Sturlson, códices escandinavos de poesía épica del siglo XIII, con "EL CANTAR DE LOS NIBELUNGOS", saga alemana de esa misma época, pero de ámbito cortesano y romántico. Estas leyendas me-

dievales cautivaron la imaginación del Maestro de Leipzig desde su infancia. No existe quizá otro caso en que la energía creativa se haya concentrado durante tanto tiempo en forma sostenida y en una sola obsesión.

Friedrich Nietzsche (1844-1900), antes entusiasta aliado de Wagner, se convertiría en su crítico más enconado. Al principio, el filósofo aprobó con entusiasmo el renacimiento del teatro dionisíaco propuesto por Wagner, pues consideraba que la mística comunión del mito y el pueblo era estimulante e, incidentalmente, le daba oportunidad de ver sus teorías llevadas a la práctica. Pero en el Anillo, Nietzsche creyó ver en Wagner al prototipo de la decadencia romántica, un megalomaníaco oculto tras la máscara del magnánimo profeta cristiano. No encontraba ningún bien en la negación que Wotan, deidad protagónica de la tetralogía, hace de sí mismo. Ello no implica vigor, sino dualidad, decadencia.

Por cierto, pese a lo dilatado de su gestación, no podríamos decir que la tetralogía sea ambigua. Si bien tolera glosas y realizaciones contradictorias, el ciclo posee una férrea organización que lo convierte en el proyecto más ambicioso en la historia del arte occidental.

De las cuatro óperas que componen el ciclo, es en su víspera "El oro del Rin", donde Wagner expone su filosofía jurídica, y nos alerta sobre el peligro que acarrea imponer un ordenamiento normativo que no esté apoyado en el derecho natural. Este ordenamiento es impuesto por Wotan, señor del Valhalla, a través de las leyes grabadas en su lanza. Esta legislación deberá aglutinar a tres mundos contrapuestos: el Nibelheim, la faz de la Tierra

(patria de los últimos gigantes) y el Valhalla.

La idea de Justicia se identifica con Erda, la Tierra, la Naturaleza eterna e inmutable. Al existir, es. Al ser, piensa. Esta diosa es madre de las Normas o Parcas, deidades pantónomas que tejen el Hilo del Destino alrededor del Fresno del Mundo, enlazando así los acontecimientos del presente, el pasado y el futuro. La sabiduría de Erda, suerte de Ley Divina, fuente de orden y justicia, no se revela en forma directa. Sólo se llega a ella escuchando atentamente las "voces de la naturaleza". La diosa nada tiene que decir o revelar;

Mi dormir es soñar.

Mi soñar es pensar.

Mi pensar es la sabiduría.

Los privilegiados dioses moran las alturas, atesorando bienes y virtudes. Wotan, el primero de ellos, posee valor, arrogancia y voluntad. Fricka, su esposa, ejerce el matriarcado hogareño. Freia otorga la eterna juventud a sus hermanos. Donner blande el martillo que produce el rayo y el trueno. Froh modela las formas de la belleza original que llamamos arte. Carecen, sin embargo, de la inteligencia o el poder necesarios para gobernar sobre los otros estratos del mundo. El poder se obtiene mediante un renunciamiento; la voluntad individual se sacrifica en pos del bien común.

Wotan bebe en la Fuente de la Sabiduría, que alimenta el Fresno del Mundo. Arranca luego una rama del árbol, con la que tallará la lanza en la que grabará sus inexorables runas. El Fresno se seca. La Naturaleza ha sido cercenada. A cambio de su osadía, deberá entregar uno de sus ojos. El renunciamiento, pues, está simbolizado

en la pérdida de la armoniosa integridad física de la deidad, a cambio de la externa identificación con el poder. A través de su cuenca vacía, obtendrá la visión interior del estadista.

La acción de Wotan rompe la inmutabilidad del sueño de Erda. Se produce una disociación entre las rúnicas leyes de la lanza y la realidad. Las runas son la constitución pactada que la deidad impone desde su posición de conquistador, y que es aceptada como orden de derecho. Pero este orden no es sólido. Acusa debilidades de base. Sus reparos se apoyan en una legislación positiva contraria al derecho natural.

Alberich, señor de los Nibelungos, es la contrafigura de Wotan. También él atenta contra el orden natural, robando el Oro del Rin. El precio a pagar será altísimo: la total renuncia al amor. Con el oro forjará el anillo que da el nombre al ciclo. Esta siniestra joya resume en su cerrada circunferencia sin principio ni fin, la esterilidad de la naturaleza castrada. El nibelungo edificará un régimen dictatorial, basado en el poder del anillo. El terror será el único sustento de ese totalitarismo, carente del renunciado amor.

El régimen de Alberich es una eficiente dictadura, y, como tal, deberá apoyarse en un efectivo aparato de propaganda, capaz de ocultar el estado real de las cosas. Este aparato propagandístico está simbolizado en el Tarnhelm, yelmo mágico forjado por Mime, desdichado hermano del nibelungo. Apoyado en el terror y en la negación de la real identidad de las cosas, Alberich obligará a los nibelungos a tributarle un fabuloso tesoro. Este brutal sistema de producción generará una plusvalía en favor del tiránico.

nico Elfo, capaz de derrocar a Wotan de su dorado Valhalla. Es la cruel explotación de un pueblo, devenido en proletariado, con el sólo fin de sustentar por la fuerza un estado totalitario.

El anillo no es la exacta contrapartida de la lanza. El defecto de esta última fue la negación del orden natural, de la realidad social, pero no por ello dejaba de ser un sistema de leyes positivamente impuesto. Podríamos compararlo con una forma de sufragio dirigido. El anillo, en cambio, es una perfecta dictadura. Alberich ni otorga constitución ni somete su imperio al control de la ley.

Gracias a las argucias de Loge, genio del fuego, una de las ultrajadas fuerzas de la naturaleza, Wotan logra arrebatar el anillo a Alberich. El nibelungo se desprende de él con las siguientes palabras;

Puesto que me exigió una maldición,
¡maldito sea este anillo!
Enferme la inquietud a quien lo guarde;
corroa la envidia
a quien no lo tenga.
¡Ate el miedo al cobarde
a la amenaza de muerte!
Así, mientras viva, irá muriendo:
porque el anillo del señor
es ahora el anillo del esclavo.

La maldición de Alberich no es un elemento mágico e irracional. El nibelungo se limita a proclamar la potencialidad destructiva de su régimen de terror. Quien posea la sortija, vivirá la dura soledad del tirano. Quien la anhele, tendrá que matar para conseguirla.

En este punto se produce un quiebre en la ley de Wotan el dios se torna incapaz de atribuir a cada quien lo suyo. Según sus propios designios, y a su pesar, deberá restituir el anillo al Rin, y a la par utilizarlo para pagar a los gigantes por la construcción del Valhalla. La tentación del poder es tan grande que Erda, surgida de las entrañas mismas de la Tierra, romperá su mutismo para murmurar su consejo al Señor de los Cuervos:

¡Cede, Wotan, cede!
¡Escapa a la maldición del anillo!

Al consejo de la diosa se suma el lamento de las Ondinas en pos de la devolución del oro. Las voces de la Naturaleza claman por la restitución del orden quebrado. Wotan, enceguecido por su afán de identificación en el poder, responderá con soberbia antes de entrar al Valhalla:

¡Queríais el Oro del Rin
para gozar con su contemplación!
¡Contentaros ahora, pues,
con contemplar la gloria de los Dioses en
el Valhalla!

Ya no existe diferencia alguna entre el anillo y la lanza. El orden burgués del dios ha dado un paso hacia el totalitarismo.

Muchos comentaristas, ateniéndose a lo estrictamente musical, creen ver en la Tetralogía tan sólo la descripción de un universo mitológico divorciado de la realidad, que necesita de un enorme número de "leitmotive" para mantener su continuidad. Por todo lo antes expuesto, esta observación resulta casi pueril. Wagner fue un hombre

político. Su ciclópea Tetralogía, al menos en su faz lite raria, fue esbozada desde las barricadas de Dresde. El conocio perfectamente las contradicciones en que incurrió el orden de Bismarck para lograr la unificación de los contrapuestos estados germánicos.

Por desgracia, el verdadero mensaje que nos legara Wagner a través de su obra fue ignorado. El más que nadie deseaba la completa y compleja unificación de Alemania, pero conocía los costos que debían pagarse por incurrir en una tiranía. ¿Podríamos hallar una mayor analogía entre el paso de Wotan hacia el totalitarismo y la capitulación de Hindenburg en favor de Adolf Hitler?. Por cierto, Nos hallamos frente a un notable caso de predicción política. El anciano Mariscal no previó que su acción empujaría a Alemania hacia su "Götterdämmerung".

(*) Ayudante de la Cátedra III de Filosofía del Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario. **Maestro Nacional de Música.**

BIBLIOGRAFIA CONSULTADA:

- BORGES, Jorge L., "Antiguas Literaturas Germánicas", Fondo de Cultura Económica, México, 1975.
- DUFOURCQ, Norbert, "La musique, des origenes à nos jours" Larousse, Paris, 1946.
- GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho" 4a. ed., Bs. As., Depalma, 1973.
- JACOBS, Robert L., "Wagner", trad. L. Echavarri, Bs. As., Anaconda, 1951.
- LONGYEAR, Rey M., "La musica del siglo XIX", trad. Carlos Coldaroli, Bs. As., Víctor Lerú, 1971.

- MAYO, Angel Fernando, "Richard Wagner", en "Enciclopedia Salvat de los Grandes Compositores", tomo III, Pamplona, 1988.
- MENUHIN, Y. - DAVIS, C.W., "La musica del hombre", trad. C. González Ruiz, México, Fondo Educativo Interamericano, 1981.
- MORDDEN, Ethan, "El espléndido arte de la Opera", trad. Lilian Schmidt, Bs. As., JAvier Vergara Editor, 1985.
- NIETZSCHE, Friedrich, "Ecce Homo", en "Obras Completas", tomo XI, Barcelona, Aguilar, 1956.
- ROWELL, Lewis, "Introducción a la Filosofía de la Música" trad. Miguel Wald, Barcelona, Gedisa, 1987.
- WAGNER, W. Richard, "L'oro del Reno", Milano, G. Ricordi & C. Editori, 1979.

ESTUDIO FILOSOFICO COMPARATIVO DE LA HISTORIA DE
ARGENTINA Y PARAGUAY (*)

Miguel Angel Ciuro Caldani(**)

1. El Paraguay es un país mediterráneo y Argentina es un país marítimo. La parte oriental del Paraguay tiene fuerte influencia de la cultura indígena guaraní, agrícola y guerrera, que vivía en un mundo mágico donde resaltaba constantemente lo sobrenatural, cuyo principal patrimonio era la lengua. En cambio, Argentina estuvo poblada por diversas culturas indígenas, incluyendo en parte a los propios guaraníes, pero la parte pampeana, que terminaría dominando al resto del país, fue ocupada por grupos aborígenes mucho menos influyentes, al punto que se formó una cultura mucho más europea. Paraguay es el único país bilingüe de América, en el cual se hablan corrientemente tanto el español como el guaraní: Argentina, por su parte, está nítidamente dominada por el empleo del español, aunque éste haya recibido ciertas influencias de otras lenguas habladas por sus inmigrantes.

La ocupación española del territorio paraguayo tuvo nítida preponderancia de la vía fluvial del río de la Plata, en cambio, la ocupación del territorio argentino se debió a la confluencia de diversas corrientes que penetraron por el río de la Plata -con cierto flujo y reflu-

jo hacia y desde Paraguay-, por el Alto Perú y Cuyo, generándose así una más amplia diversidad y una mayor necesidad de integración (1).

Desde los primeros tiempos de la conquista, entre Asunción y Buenos Aires hubo tensiones en cuyo desarrollo tuvo que ver que ésta fuera en mucho, para Asunción, la "puerta de la tierra". Si bien Asunción y Buenos Aires fueron capitales sucesivas una de otra, la creación del Virreinato del Río de la Plata evidenció el mayor desarrollo que al fin había conseguido la segunda. Los pobladores del Paraguay colonial se caracterizaron por un espíritu democrático y turbulento, que se manifestó especialmente en las revoluciones de los comuneros de los siglos XVII y XVIII, inspiradas en las ideas españolas del origen popular del poder sostenidas en los siglos XVI y XVII por Vitoria, Soto, Mariana, Suárez, etc. No había allí ni mucha riqueza ni mucha pobreza. Argentina fue de cierto modo menos igualitaria pero, sobre todo, más pacífica y "transpirenaica". Cuando se produjo la rebelión, a comienzos del siglo XIX, ésta se inspiró en ideas españolas más recientes y principalmente en doctrinas francesas.

En Paraguay no hubo Universidad hasta 1890; Argentina tuvo su primera Universidad en 1613. Paraguay desarrolló una economía de relativo autoabastecimiento. Argentina tuvo más contactos económicos con Inglaterra y desplegó para lograrlos una fuerte actividad de contrabando. Como cabeza del Virreinato, pero también por su importancia militar y económica, Buenos Aires fue invadida en dos oportunidades por los ingleses.

Al producirse la independencia, Argentina, impulsada

por la atracción económica inglesa, llevaba claramente la delantera. Paraguay no aceptó la iniciativa argentina concretada en la Revolución de Mayo de 1810 y adoptó un año después de ese movimiento su propio camino hacia la independencia. Apenas iniciado este sendero, Paraguay reflejó su carácter más "hispánico tradicional" y mediterráneo a través de la larga dictadura del doctor José Gaspar Rodríguez de Francia, que sumió al país en el más radical aislamiento llegando a acuñar la célebre frase de que "el Paraguay no quería paz ni guerra con nadie"(2). Así transcurrieron más de veinticinco años de la vida paraguaya, hasta la muerte del doctor Francia en 1840, prolongándose luego el autoritarismo, aunque con caracteres crecientemente referidos a la cultura europea "transpirenaica", durante los gobiernos del doctor Carlos Antonio López (hasta 1862) y su hijo el mariscal Francisco Solano López (hasta 1870). Argentina, en cambio, quedó nítidamente escindida en un sector cultural "hispánico tradicional" y otro anglofrancesado, cuyos conflictos contribuyen a explicar la inestabilidad y los cambios ideológicos que se combinaron con el autoritarismo durante su historia independiente (3). El sector anglofrancesado tuvo sus momentos más expresivos en el proyecto rivadaviano y en la organización nacional llevada a cabo en base a la Constitución de 1853. El sector hispánico tradicional tuvo su mayor participación bajo la dictadura del general Juan Manuel de Rosas y, ya a mediados del siglo XX, en el primer gobierno del general Juan Domingo Perón (4).

Aunque Francisco Solano López era gran admirador de Napoleón III e intentó en un principio acercarse a la

Corte europeizada de Brasil, su país era mucho más hispánico tradicional que la Argentina gobernada por el general Bartolomé Mitre.

En ese marco cultural, complicado por los conflictos de intereses ~~por~~ el control del Río de la Plata, se produjo el enfrentamiento de la Guerra de la "Triple Alianza" de Brasil, Argentina y Uruguay contra el Paraguay de López. Aunque el Paraguay realizó prodigios de coraje, la guerra culminó con la destrucción del país y la muerte de su presidente, en mucho, porque el gobierno brasileño de don Pedro II, con clara pero despiadada conciencia estratégica, insistió en llegar a tal extremo pese a los reclamos de la conciencia de muchos argentinos y de hombres de otras latitudes muy distantes. El mundo llegó a conmoverse por el holocausto paraguayo.

Después de su derrota, Paraguay quedó sometido a las influencias de Brasil y Argentina y comenzó a debatirse en medio de los conflictos entre las potencias dominantes y entre su espíritu propio más "hispánico tradicional" y la penetración de las influencias anglofrancesadas. Esto significó largos años de inestabilidad, complicados incluso por la Guerra del Chaco, hasta que en 1954 asumió el presidente general Alfredo Stroessner logrando un equilibrio autoritario que se prolongó hasta la reciente iniciación del proceso de democratización posterior a su derrocamiento.

Argentina, en cambio, vivió varias décadas de enorme progreso, bajo la fuerte influencia económica inglesa y contando con un gran caudal inmigratorio que renovó la composición de su pueblo. Ese proceso se hizo menos intenso a partir de 1930 cuando, además, se inició un

periodo de predominio de sucesivos gobiernos autoritarios -en mucho surgidos del conflicto de los sectores "hispánico tradicional" y anglofrancesado- hasta que en 1983 se ha iniciado un período de gobierno democrático.

Parece que, en relación con sus posibilidades, Paraguay ha iniciado un período de progreso económico y Argentina, pese a una relativa decadencia en los últimos lustros, se encontraría en nuestros días también en un proceso de recuperación.

2. El Paraguay, sumido en gobiernos autoritarios, tuvo en 1844 una Constitución "nada parecida a las vigentes en los otros países del continente", que se ceñía a organizar los poderes del Estado creando la Presidencia de la República pero, además de consagrar la igualdad ante la ley y el derecho de queja, no avanzaba en el reconocimiento de otras libertades. Vencido en la Guerra de la Triple Alianza inició el nuevo período de influencia extranjera con la Constitución de 1870, calcada de la argentina en muchos aspectos, pero unitaria. Argentina se preocupó, desde el comienzo de su vida independiente, por plasmar la organización gubernamental y los derechos de su población en obras constitucionales y declaraciones que se sucedieron reflejando la inestabilidad de las circunstancias, hasta la organización relativamente definitiva en 1853-60. Con fuerte influencia de la obra norteamericana, se consagra una república federal con amplio reconocimiento de las libertades.

Argentina inició, por propia iniciativa, su proceso de Codificación nacional en 1862, alcanzando en dicho curso la gran obra del Código Civil de 1869, inspirado en mucho en el Código Civil francés. Paraguay, ya vencido,

adoptó a libro cerrado los códigos de la Argentina y llegó a dar valor legal a sus monedas. Si Argentina era diferente de Francia, quizás era más diversa la situación de Paraguay respecto de la que reinaba en la pujante Argentina. La codificación en Paraguay, hasta las renovaciones de nuestros días, estuvo lejos de ser el resultado de una "clave" surgida de sí mismo. Si bien en ninguno de los dos países los ordenamientos normativos fueron ampliamente "fieles" (o sea expresivos de los contenidos de la voluntad comunitaria respecto de los órdenes de repartos deseados) en Paraguay la deficiencia respectiva parece mayor.

La fórmula axiológica de la vida paraguaya estuvo, en definitiva, más signada por los valores de poder y orden y por más referencia de justicia, aunque el orden se realizara con tantos altibajos. En cambio, la vida cultural argentina procuró más integrar la justicia con la utilidad. En Paraguay ha reinado una sucesión de la legitimación autónoma por la antiautónoma; en Argentina, quizás, hubo un mayor reconocimiento de la aristocracia e incluso de la autonomía. El Paraguay ha practicado más el humanismo intervencionista con ciertas desviaciones totalitarias. En Argentina es relativamente mayor el juego del humanismo abstencionista. La protección del individuo contra el régimen ha sido especialmente reducida en el marco del autoritarismo paraguayo (5).

Hoy Paraguay y Argentina se encuentran, desde distintos puntos de evolución histórica, ante el mismo desafío del mundo "post-contemporáneo" (6).

(*) Comunicación presentada a la Jornada de Estudio Filo-

sófico Comparativo de la Historia de Argentina y Paraguay organizada por la Cátedra de Filosofía del Derecho de la Academia de Derecho Internacional y Comparado de la Federación Interamericana de Abogados en apoyo de la Tarea del comité XV de dicha Federación y con el auspicio del Instituto "Werner Goldschmidt" de Investigaciones Jurídicas Especializadas e Interdisciplinarias de la Fundación para las Investigaciones Jurídicas, que se llevó a cabo el 24 de agosto de 1991.

(**) Investigador del CONICET. Titular de la Cátedra y Presidente del Comité mencionados en la nota precedente.

- (1) En general pueden obtenerse importantes datos de la historia de Paraguay y Argentina, por ej. en LEVENE, Ricardo (Director general), "Historia de la Nación Argentina", Academia Nacional de la Historia, Bs. As., El Ateneo, en cuanto a la época inicial, v. III, 1939; CARDOZO, Efraím, "Breve Historia del Paraguay", Bs. As., Eudeba, 1965. También es posible v., en relación con el tema de la comunicación, CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Tres reflexiones filosófico históricas sobre la vida de los guaraníes", en "Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social", N° 4, págs. 63 y ss.; "Notas para la apreciación histórica de las posibilidades jurídicas de América", en "Boletín..." cit., N° 3, págs. 31 y ss.
- (2) V. CARDOZO, op. cit., pág. 66. Acerca del doctor Francia, c. asimismo, por ej. CARLYLE, Thomas, "El dictador Francia", trad. Luis M. Drago, Asunción, Guarania, 1937.

- (3) Con miras a la caracterización de los sectores "hispánico tradicional" y "anglofrancesado", puede v. por ej. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "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, págs. 21 y ss.; v. también CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Notas para la comprensión jusfilosófica de América Latina", en "Boletín..." cit., Nº 12, págs. 29 y ss.; "Una apostilla rioplatense. La historia del Virreinato del Río de la Plata como exponente de la realidad latinoamericana", en "Boletín..." cit., Nº 12, págs. 49 y ss.
- (4) Paraguay, desde su aislamiento, tuvo un papel menos protagónico en la independencia de Sudamérica, centrando sus propósitos en penetrar en la política rioplatense, en la que jugaba su acceso al mar. Argentina, en cambio, llevó la causa de la independencia hasta el Perú.
- (5) Acerca de la teoría trialista del mundo jurídico, en que se basan las consideraciones que anteceden, v. por ej. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a. ed., 5a. reimp., Bs. As., Depalma, 1987; CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Derecho y política", Bs. As., Depalma, 1976; "Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1982-84.
- (6) Pueden tenerse en cuenta, por ej. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "América Latina en la encrucijada del valor", en "Investigación y Docencia", Nº 14, págs. 3 y ss.; "Nota sobre el Mercosur y el realismo genético

co", comunicación presentada también a esta Jornada. Sobre la desintegración de América Latina, v. por ej. HERRERA, Felipe, "América Latina integrada", 2a. ed., Bs. As., Losada, 1967. Respecto de la historia de Paraguay y Argentina, v. por ej. CARDOZO, op. cit.; LEVENE, op. cit.; "Anuario del Instituto Paraguayo de Investigaciones Históricas"; BAEZ, Julio Ramón, "La segregación del Paraguay", Universidad Nacional de Tucumán, 1983; BAEZ, Cecilio, "Resumen de la Historia del Paraguay", Asunción, Talleres Nacionales de H. Kraus, 1910; LAINO, Domingo, "Paraguay de la Independencia a la Dependencia (Historia del saqueo inglés en el Paraguay de la posguerra)", Asunción, Cerro Corá, 1976; ROBERTSON, John Parish-ROBERTSON, William Parish, "Cartas sobre el Paraguay- I", Bs. As., Hyspamérica, 1988; MITRE, Bartolomé, "Historia de Belgrano y de la independencia argentina", ed. Estrada, Bs. As., 1947; "Historia de San Martín y de la emancipación sudamericana", ed. Anaconda, Bs. As., 1950; SIERRA, Vicente D., "Historia de la Argentina", 3a. ed., Bs. As., Científica Argentina; Colección "Memorial de la Patria" (dirigida por Félix Luna), Bs. As., La Bastilla.

NOTAS SOBRE EL MERCOSUR Y EL REALISMO GENETICO (*)

Miguel Angel Ciuro Caldani (**)

1. El acuerdo de integración del Mercosur al que han arribado Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay -recientemente sancionado por el Congreso argentino (1)- puede llegar a significar un punto de transformación de la historia de los países referidos, en nuestro caso, de Argentina y Paraguay. El acuerdo es un desafío de gran importancia para nuestra actitud vital que exige una relevante colaboración de la Filosofía del Derecho.

Decidido el acuerdo, que en definitiva debe conducir a un mejor régimen de justicia (2), resulta necesario resolver con lúcida conciencia jusfilosófica cómo han de "determinarse" las normas respectivas (3). El aporte básico que puede brindar la Filosofía, en éste como en todos los problemas que conciernen a nuestra vida, es llevar a reconocer que, como lo entiende el realismo genético, no somos creadores sino meros descubridores o cuanto más "fabricantes" del mundo. Es desde este punto de partida que ha de advertirse la posibilidad de encontrar en la realización de la integración múltiples dificultades que deberán apreciarse y vencerse con paciencia y tenacidad. Si, en cambio, desde el idealismo genético, se entiende que somos creadores del mundo, omnipotentes

y omniscientes, se ignorarán las dificultades y, al tropezar con ellas, se caerá en el desaliento (4).

El realismo genético permitirá superar el aislamiento sin desviarse por las sendas de las meras declamaciones y de la dominación que suele ocurrir bajo las invocaciones integradoras (5). El idealismo genético es, en cambio, uno de los motivos de la incapacidad para dominar la realidad y de los múltiples sentidos de desintegración que a menudo padecen los países latinoamericanos.

2. En relación con la dimensión sociológica del mundo jurídico, el realismo genético abrirá el camino para alcanzar los equilibrios debidos entre repartos autoritarios y repartos autónomos y entre plan de gobierno en marcha y ejemplaridad, reconociendo las preferencias que en principio corresponden a la autonomía y la ejemplaridad, entre otros títulos, porque están en mejores condiciones para apreciar las circunstancias de los casos. A través del realismo genético podrán reconocerse, como ya adelantamos, los límites necesarios, surgidos de la naturaleza de las cosas, que pueden obstaculizar los repartos integradores, sean esos obstáculos físicos, psíquicos, socio-políticos, socio-económicos, etc.

3. Respecto de la dimensión normológica, el realismo genético permitirá alcanzar los equilibrios debidos entre normas generales e individuales y entre leyes y contratos, evitando en un sentido las frecuentes pretensiones de captar todo el porvenir mediante normas y en otro la soberbia legalista. Con el realismo genético se comprenderá que la carencia de normas (en cuanto a los ordenamientos,

"laguna") provocada por la novedad jurídica del tratado debe integrarse con gran cuidado, recurriendo en las medidas pertinentes a la "autointegración" o la "heterointegración", a la analogía, a los principios generales del Derecho o directamente al deber ser de justicia. Así, por ejemplo, a través del realismo genético podrán apreciarse ampliamente las analogías y las diferencias del Mercosur con otros modelos integradores, entre los cuales se destaca de manera notoria el de la Comunidad Europea. Si se pretende desconocer la experiencia de los otros procesos o trasladarla lisa y llanamente a nuestra realidad, a través de simplificaciones de origen idealista genético, será muy posible que la laguna normativa resulte mal integrada y se caiga en el fracaso.

4. En relación con la dimensión dikelógica, el realismo genético hará viables los debidos equilibrios con los valores que deben coadyuvar con la justicia y entre el empleo de criterios orientadores y valoraciones completas, permitiendo así, sobre todo, evitar el frecuente abuso de dichos criterios, a veces legítimos sólo para circunstancias distintas de las que se pretende resolver. A través del realismo genético podrán integrarse, además, los desempeños legítimos de los repartidores aristocráticos y autónomos, sean éstos en pureza o en sus variedades mixtas de paraautonomía, infraautonomía y criptoautonomía. Asimismo, mediante el realismo genético se encontrará el mejor equilibrio entre el humanismo abstencionista y el humanismo intervencionista, atendiendo a la preferencia del primero, y se descubrirán las sendas para combinar acertadamente los medios de protección del individuo

contra los demás, el régimen, él mismo y "lo demás" que son necesarios para realizar la justicia en el conjunto de los repartos.

5. De la adopción del punto de vista realista genético dependen no sólo el éxito del Mercosur sino, en definitiva, el logro de nuestra condición plenamente adulta para resolver nuestra vida.

(*) Presentadas a la Jornada de Estudio Filosófico Comparativo de la Historia de Argentina y Paraguay organizada por la Cátedra de Filosofía del Derecho de la Academia de Derecho Internacional y Comparado de la Federación Interamericana de Abogados en apoyo de las tareas del Comité XV de dicha Federación, con el auspicio del Instituto "Werner Goldschmidt" de Investigaciones Jurídicas Especializadas e Interdisciplinarias de la Fundación para las Investigaciones Jurídicas. El tema de la Jornada fue elegido con carácter de colaboración a los estudios referidos al Mercosur.

(**) Investigador del CONICET.

- (1) V. por ej. "La Capital", Rosario, 15-VIII-1991, sección la., pág. 6.
- (2) Acerca de las bases jusfilosóficas de estas notas, incluyendo el tema del régimen de justicia, pueden v. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a.ed., 5a.reimp., Bs.As., Depalma, 1987; CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Derecho y política", Bs.As., Depalma, 1976.

- (3) Nos referimos, en sentido amplio, a la "determinación" que las normas inferiores producirán en las normas del tratado.
- (4) El realismo genético conduce a evitar las simplificaciones y las complicaciones a priori, reconociendo la plenitud diversificada de las circunstancias en una complejidad pura.
- (5) En cuanto a la integración en general, puede v. CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Técnicas de integración", en este mismo número de "Investigación y Docencia".

NOTAS SOBRE EL CONCEPTO DE "VACIO" Y SU MODELACION
EN LA JURIDICIDAD ARGENTINA Y PARAGUAYA.

Ada Lattuca (*)

De hecho no existe ninguna organización cultural, aun cuando sea clasificada como "primitiva", en la que el hombre no haya dado un paso desde aquella forma "elemental y primaria", hacia alguna forma de posesión de la misma, es decir, hacia lo que hemos denominado "toma de conciencia histórica".

Arturo Andrés Roig

Consciente de la complejidad de formas e instituciones asumidas en el devenir histórico de Argentina y Paraguay, y de las exigencias que plantea el análisis de sus respectivos desarrollos, se ha recurrido a la utilización del concepto de "vacío" profundizado por el doctor Ciuro Caldani en diversos estudios sobre la temática americana (1). A instancias de ese instrumental metodológico se pretende explicar de qué manera el "vacío" americano se "llenó" de cosas, materiales y espirituales en un proceso implicitorio, desde sus orígenes, de dualidades,

oposiciones, de tesis y antítesis.

En realidad, las mismas denominaciones con que se bautiza a América arrojan una dialéctica de afirmación-negación, en suma de valoración de lo positivo y negativo. Las Indias Occidentales lo fueron en tanto no eran las Orientales, mientras que el Nuevo Mundo se suponía distinto al Viejo Mundo. En el siglo XIX a América se le agregó el adjetivo de Latina, si bien para algunos autores la "latinidad" se fijó para dar sentido a la "americanidad", otros la asimilaron a la "europeidad".

Es que América fue el no-ser y fue ser, fue hecho, vió la vida y también la luz en un solo día. De allí las dualidades perennes: vacío-lleno, nuevo-viejo, pasado-futuro, cultura-civilización, civilización-barbarie, desarrollo-subdesarrollo (2). Y así como expresa Roig, la historia de estos hombres aplicados por el sujeto de la historia que los enuncia, "dentro de un proceso de historización, comienza siendo simplemente de incorporación a la "civilización" europea y termina siendo de enfrentamiento, aun cuando en adelante se mueva siempre y dentro del ámbito de aquélla" (3). Claro está que la "distancia" cultural la marca el enunciador; desde la óptica europea el área cultural latinoamericana es muy "joven" sin que ello comporte beneficio o handicap alguno es, en síntesis, anacrónica.

Luego, cuando hubo que proceder al relato de sus fastos o a la justificación del dominio ejercido en aquel inmenso espacio, la controversia planteada llenó ríos de tinta y por su cauce se deslizaron y defendieron, con similar fervor, los términos de factoría, colonia, conquista, pacificación o poblamiento, entre otros. El pleito

historiográfico pretendió cerrarse a mediados del siglo actual cuando se sugirió la utilización de la fórmula período de dominación y civilización, o período hispánico en vez de colonial. No obstante, el litigio continúa y cobra actualidad en estos momentos de febril preparación del Quinto Centenario del Descubrimiento.

Ahora bien, en principio el acto de la conquista y expansión fue posible merced al concepto de *res nullius* que permitió la ocupación y evangelización de los territorios descubiertos. De donde esta cosa (*res*), de nadie, debía completarse con alguien, con algo. La noción de "vacío" habilitó a llenar el espacio jurídico vacante con las posibilidades europeas. Una vacancia, además, inventada, instrumentalizada, puesto que existía una normatividad, al menos en algunos pueblos indígenas, que fue en gran medida apartada por el europeo al no concedérsele valor a las soluciones indígenas. Luego, a la carencia histórica se unió la carencia dikelógica, que preparó el camino para llenar y modelar el "vacío", con ordenamientos emanados desde la Península:capitulaciones, mandamientos, cédulas, provisiones, en fin, la Recopilación de Indias.

Durante el período independiente y de organización nacional argentina continuó en la misma actitud: dependiente de fórmulas extrañas en la conformación de su aparato jurídico (4).

Esta función de llenado comprende todos los aspectos atinentes a la vida del nativo y del dominador. Aquél debía ser útil al modelo que lo había originado como sujeto histórico. Su cuerpo, su espíritu y hasta su lenguaje -portador de idolatrías- debía ser "olvidado" para produ-

cir una permeabilidad en la conducción. Según la opinión que el nativo produjera en teólogos y juristas el marco de olvido transitaba entre la imposición coactiva o la imposición dulcificada. Así lo entendió el programa lasciano al denunciar el régimen de opresión "padecido" por los indios y proponer, a instancias de una visión idílica del proceso, soluciones dando prioridad al régimen de tenencia ("al indio hay que escucharlo en lo que respecta a sus derechos de los que ha de gozar por naturaleza") siempre que en la relación con el dominador se respete la dialéctica padre-hijo (5). Esto es, reemplazar el "griterío" por la palabra impulsada con una actitud paternista. Se auguraba quizás la derrota del mito de Calibán aunque no significaba el triunfo de Próspero.

La organización administrativa proveniente de la Península se aplicó a una extensión desconocida. Se inventaron límites y jurisdicciones para diagramar el llenado burocrático de la inmensidad heredada. Y otra vez, se ocuparon espacios con motivaciones exógenas y algunas coyunturales. El Virreinato del Río de la Plata, decidido por el azar estratégico, impulsó un puerto que asumió el comando de la dirección histórica y marcó el destino del Guayrá y de la Argentina. El puerto se colocó por encima y contra el país, no se asoció al país, concretando con ello la más tajante segregación cultural e impulsando nuestro drama histórico, el desarrollo de dos Argentinas paralelas. La Ordenanza de Intendentes, al más puro estílo francés completó la escisión (6).

Fue, en definitiva, una planificación colonial sin el recurso de la autoafirmación de los destinatarios. Al espacio encontrado se le brindó un ordenamiento autorizado

tario con sistemas de fronteras, más bien de barreras, que dislocaron las primitivas unidades culturales. El puerto arrastró tras de sí una parte del país argentino, o mejor a una clase social que bregó por la libertad hacia afuera para conquistar el futuro (7). El Paraguay condenado por su mediterraneidad se buscó a sí mismo en los andariveles de su pasado (8).

La actitud asumida por ambas entidades en el período independiente evidencia la toma de conciencia por distintos caminos. El Río de la Plata declaró tabula rasa de todo lo adquirido antes del 25 de mayo y lleva por la fuerza su discurso civilizador, quizás, ante la consciente inutilidad del esfuerzo de penetración ideológica. Había que llenar la mente de los recipientes con una heteromodelación cuya base fue el enfrentamiento, la negación, el olvido. En su imagen futuriza los patriotas se convencieron que debían arar la tierra quitando los terrenos de la barbarie para obtener buenas sementeras. Tal convicción fue tan sólida que perduró en la generación del '37 y la organizó la generación del '80, logrando por única vez en la historia, que fueran denominados bárbaros sus mismos hermanos. Sarmiento decía, yo he habituado los oídos de los americanos ofrse llamar bárbaros y ya no lo extrañan. Toda una cultura del olvido debía preceder al haz de luz europeo. La penetración de ideales, de formas de vida por imposición decretada del olvido, resultó lo más distante de cualquier autoafirmación. Fuimos un país fascinado por el "eco" europeo sin alcanzar o gestar el sonido.

Paraguay fue tierra de paso, puente para alcanzar la gloria y la dominación de Eldorado, tierra de saqueos

permanente de codiciosos bandeirantes, tierra de epidemias, de inundaciones, donde se concibió la imagen del indio bueno en experimentos políticos religiosos que adoraron, en parte, su proverbial vocación de libertad. Se los civilizó en su lengua, pero las formas de pensar fueron importadas. La legislación lo protegió, pero le prohibieron andar a caballo y los mudaron de sus naturalezas.

La Provincia mayor del Virreinato, como se la conocía, es hoy un territorio de 406.712 km²., con tres millones de habitantes, seccionado en dos bloques opuestos, divergentes, por la naturaleza y su historia. Sus 17 provincias acusan en su denominación un alto porcentaje de términos guaraníticos, como algunos pueblos mesopotámicos argentinos desgajados del Guayrá por azar de las circunstancias

Además, fue el Paraguay tierra de rebeldes, donde el principio de elección de las autoridades se ejerció desde el siglo XVI y también la tierra que depuso a más gobernadores y clérigos. Durante su período colonial actuaron 68 gobernadores, sin elencar los interinos y provisarios y muchos designados que no llegaron a posesionarse del gobierno. En el mismo período se decretó por tres veces la expulsión de los jesuítas. Es que allí había prendido muy hondo el respeto del derecho común, el Fuero Juzgo y de las libertades aragonesas del: Nos somos tanto como Vos y Nos juntos superiores a Vos.

En uno de los regulares Informes elevados al Consejo de Indias, por el padre Diego de Alvarado en 1684 se expresa "El Paraguay deja de ser un ejemplo de disciplina. El Nuevo Mundo no registra otra ciudad donde se hayan depuesto más gobernadores". En 1677 el gobernador Corva

lán diría en el mismo sentido, "...a cada paso se oponen a los dictámenes y a los del Obispo y aunque experimentan castigos del Cielo, de pestes, hambres, guerras y muertes repentina, no los conocen, y si no ven castigo particular por su delito no se reprimirán jamás" (9). La Real Cédula de 1537 que autorizaba a proveer por el voto popular las vacancias de gobierno rigió como verdadera Carta Magna y su vida política se vivía más cerca de la Provincia que de la Corona. La revolución de los Comuneros, 1717-1735, se entiende al hilo de la práctica de sus libertades y de afirmación autonómica en donde se enfrentan dos estilos de vida, disciplina y orden, voluntarismo y mucho de discrecionalismo. Mompox declaraba su evangelio de la democracia municipal, "la voluntad del pueblo es anterior a la ley escrita". La carencia evidente en su organización, el desgaste de la lucha y la superioridad de las fuerzas del Plata quebraron y dispersaron sus frutos.

Cuando el Río de la Plata exporta su revolución a instancias del gobierno juntista, Paraguay lo había ejercido con mayor rigor un siglo antes y rechazó la alianza porque la sustentaba la fuerza. La respuesta fue la guerra (10). Además, la gestión civilizadora estuvo a cargo de los militares porteños de la independencia que fueron teniendo, con el tiempo, una acusada sensación de casta social. Fueron los criollos, otrora desplazados, los encargados de conducir la América "ingobernable" y apelaron al discurso demagógico para oponerse al legado hispánico.

El Paraguay, con su dilatado pretérito levantisco, de activa participación del hijo de la tierra en el quehacer histórico del país, se afirmó hacia adentro. No necesitaron el discurso demagógico, ni el derecho de gen-

tes. Echaron mano de su realidad y buscaron al jefe, al caudillo porque lo sentían más cerca, porque entendían al campesino en su ancestral lucha contra la burguesía comercial que los apriisionaba. Aceptaron el discurso autocrático, más paternalista, surgido de la tierra misma y que no implicaba el olvido, la negación de lo hispánico y sí el enfrentamiento contra un régimen que se abría totalmente hacia Europa sacrificándolos a vegetar silenciosos, aherrojados en sus límites.

La condenable y fraticida guerra del Paraguay se puede llegar a entender también en esa permanente dialéctica de pasado-futuro, civilización-barbarie a instancias de la cual fue segada la autenticidad paraguaya (11).

(*) Investigadora del C.I.U.N.R.

- (1) CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Notas para la apreciación histórica de las posibilidades jurídicas de América", en "Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social", Nº 3, FIJ., Rosario, 1986.
- (2) El doctor Ciuro Caldani opina que Hispanoamérica "Parece ser condenada a ser "civilización" sin generar su "civilización" a través de una "cultura", a ser "apolínea" sin haber sido suficientemente "dionisíaca", en "Notas sobre Hispanoamérica y la asunción del pensamiento juspublicista europeo", en Investigación y Docencia, Nº 6, FIJ., Rosario, 1988. Estos "saltos" de la temporalidad, de la quiebra en la secuencia de las etapas culturales, ha costado y cuestan mucho a América y ello refleja, quizás, la misma

dificultad de España conquistadora en resolver definitivamente su pertenencia a dos edades de la historia. Ver del mismo autor "Cultura, Civilización y decadencia en el mundo jurídico", en "Boletín del Centro..." op.cit., N° 5, FIJ., Rosario, 1988.

- (3) RIOG, Arturo Andrés, "Teoría y Crítica del pensamiento latinoamericano", F.C.E., Méjico, 1981, pág. 123.
- (4) "El problema de la dependencia es esencialmente relativo y primordialmente interno. Si con tanta facilidad pasamos de la dependencia española a la de Inglaterra, fue porque rompimos con España sin estar maduros para la independencia. Toda nuestra historia demuestra la inmadurez por lo cual la dependencia antes de que se volviera inexorable, más que el producto de una presión externa, lo fue de nuestra incapacidad para ser independientes, incapacidad de origen heterogéneo, pero principalmente cultural"; FERLA, Salvador, "El drama político de la Argentina contemporánea", Lugar, Bs. As., 1988, pág. 31. Tb. ERRO, Carlos Alberto, "Qué somos los argentinos", Docencia, Bs. As., 1983.
- (5) LAS CASAS, Bartolomé de, "Del único modo de atraer a todos los pueblos a la verdadera religión", F.C.E., Méjico, 1975. Tb. LATTUCA, Ada y CHAUMET, Mario, "Aspectos dikelógicos de la capacidad jurídica del indio", en Revista de la Facultad de Derecho, N° 6/7, Imp. U.N.R., Rosario, 1986.
- (6) CIURO CALDANI, Miguel Angel, "La escisión de la conciencia jurídica y política argentina", en Revista de la U.B.A., en homenaje al Dr. Rafael Bielsa, Buenos Aires, 1983.

- (7) El espíritu y la mentalidad del puerto fue consolidándose desde el siglo XVIII en la burguesía porteña y luego pasó a la oligarquía histórica del '52 en adelante merced a la fusión de los terratenientes y comerciantes. Hernandarias, primer gobernador criollo escribe a España en 1625 reclamando al monarca "que no cree más cabezas este monstruo de Buenos Aires".
- (8) Sólo el mar -ha dicho Ratzel- puede producir verdaderas potencias mundiales. "La experiencia de una potencia terrestre termina, por regla general, en sus fronteras, pero la influencia de una potencia marítima puede extenderse a través del mundo". DORPALEN, Andreas, "Geopolítica en Acción. El mundo del general Haushofer", trad. Marcela Bravo de Casanova, Pleamar, Bs.As., 1982, pág. 61.
- (9) Reproducido por SIERRA, Vicente D., "Historia de la Argentina. 1600-1700", EUDEBA, Bs. As., 1957, pág. 516.
- (10) La proclama de ambos gobiernos es lo suficientemente explicativa de las diversidades apuntadas. "Nobles, fieles y leales paraguayos: Vengo de representante de la Exma. Junta Provisional Gubernativa de las Provincias Unidas del Río de la Plata que gobierna a nombre de S.M. el Sr. Don Fernando VII" (Belgrano). "Heroicos comprovincianos -dirá Velazco, gobernador del Paraguay- nuestros enemigos, ese puñado de bandidos enviados por la Junta insurreccional de Buenos Aires, os ha hecho el mayor agravio en creeros capaces de la seducción y el miedo. Moriré con gusto en medio de vosotros y tendré la gloria de acabar mis cansados días al frente de una provincia heroica y

- de unos súbditos amables en cuya defensa me parece un corto sacrificio el de mi vida", reproduc. por PRIETO, Justo, "Paraguay, la Provincia Grande de las Indias", Archivo del Liberalismo, Asunción, 1988, págs. 108-109. Tb. CARDOZO, Efraín, "Apuntes de historia cultural del Paraguay", Bibl. de Estudios Paraguayos, V, XI, Asunción, 1983; del mismo autor, "Breve historia del Paraguay", El Lector, Asunción, 1987.V. VARA, Alfredo, (h), "La constitución guaraní de la realidad", Univ. Cat., Asunción, 1984; PASTORE, Carlos, "La lucha por la tierra en el Paraguay", Antequera, Montevideo, 1972.
- (11) CHIANELLI, Trinidad Delia, "El gobierno del Puerto. 1862-1868", en Memorial de la Patria, Astrea, Bs. As., 1975. Una visión opuesta sobre la guerra del Paraguay, RODRIGUEZ, Augusto G., "La guerra del Paraguay", en Historia Argentina Contemporánea, Academia Nacional de la Historia, v. Ira. sec., El Ateneo, Bs. As., 1963. V. ALBERDI, Juan B., "Estudios económicos", Rosso, Bs. As., 1934.

REFLEXION ACERCA DEL SER LATINOAMERICANO EN EL CASO
ARGENTINO-PARAGUAYO (*)

Alicia Sonia Moreno (**)

Introducción

En el presente informe, intentamos realizar una reinterpretación del "ser" latinoamericano mediante el análisis comparativo de las realidades de dos pueblos, cercanos por sus asentamientos pero a la vez distantes en su idiosincrasia, que conforman tan ambiciosa e integradora denominación. No pretendemos con ello extraer generalizaciones que sean universalmente válidas para todo el contexto de la América meridional, debido a los rasgos y circunstancias propias de cada realidad; pero sí aportar un avance parcial ante ese complejo escenario geopolítico.

En el vasto territorio conformado por los países del Cono Sur, podemos observar realidades comunes o diametralmente opuestas considerando las características del medio físico, de los elementos humanos y su complejión económico-social, es decir en su expresión más amplia, de su evolución histórica. Pero a esa historia la podremos aprehender, en la medida que comprendamos la trascendencia de ciertos condicionantes geográficos y culturales, como así también de la influencia que ejerció, sin dudas, en mayor o menor intensidad, el mundo exterior.

Si bien nos abocaremos al tratamiento de dos países, Argentina y Paraguay, afectados por el mismo proceso de colonización hispánica, creemos necesario referir nuestro análisis a sus contextos, con diferenciaciones geomorfológicas. Nos referimos al puerto o cuenca del Plata y al norte o interior, donde las similitudes étnicas y culturales convergen.

1. La problemática regional en el proceso de aculturación

No obstante, considerar al factor geográfico uno de los condicionantes del desarrollo y evolución de los pueblos, tratando de establecer el grado de confrontación entre dos regiones diferenciadas por la salida al mar una, y la mediterraneidad la otra, no podemos desconocer la importancia que entraña el contacto intercultural en su devenir histórico. Los respectivos ámbitos se verán afectados de manera profunda por la impronta que plasmará el avance hispánico en sus evoluciones, así como por las subsiguientes influencias de diversas proveniencias.

a) Diferentes enfoques sobre el término "aculturación".

Para un mejor tratamiento de la temática abordada, tomaremos algunas apreciaciones acerca del término "aculturación", a los efectos de tener en cuenta precisiones de importancia y no caer en la errónea interpretación del fenómeno, que llega a adquirir connotaciones relevantes para la comprensión del "ser" latinoamericano.

Para Ralph Beeals, "los cambios y procesos característicos en situaciones en que el contacto de las culturas es masivo y prolongado", responderían a un fenómeno de "aculturación". Según Dupront, el mismo se identificaría

con el movimiento de un individuo, de una cultura hacia otra cultura, es decir que se trataría de "un diálogo, de una enseñanza, de una confrontación, de una mezcla, y más a menudo de una lucha"(1). Para Rodolfo Kusch, los técnicos de la filosofía de la cultura, interpretan el fenómeno de "aculturación" como el contacto entre culturas (2), mientras que otros sociólogos y antropólogos, con algunas variaciones, establecen dos etapas en la aplicación del término. En la primera, los fenómenos aculturadores se observaban sobre todo en los contactos entre poblaciones primitivas y miembros de la civilización occidental (por ejemplo con los administradores coloniales, misioneros, etc.), pero la casuística se fue extendiendo, cuando se comprobó que el análisis puede aplicarse también a las situaciones de encuentro entre sociedades de otro tipo o entre subculturas diferentes de una misma sociedad (3).

Creemos quizás, que "aculturación" podría derivar de la coexistencia de situaciones culturales bipolares con su consecuente interacción o interpenetración. Las manifestaciones de este proceso están condicionadas especialmente a las singularidades del sustrato nativo receptor y a las características propias de la penetración externa.

Para poder establecer parámetros diferenciales entre pueblos latinoamericanos que han acusado manifestaciones de "aculturación", hemos centrado nuestro sucinto análisis en la comparación de las realidades socio-culturales de las regiones que hemos denominado anteriormente puerto e interior.

b) Puerto e interior

¿Hasta que punto podemos concebir cierto grado de "aculturación" en el Río de la Plata?. Las sociedades primitivas, no siempre entraron en contacto con los mejores representantes de la sociedad europea. Muchos de ellos amparados en su propia superioridad, explotaron poblaciones enteras con el objeto de obtener réditos personales.

Si hacemos referencia al período de colonización, nos encontramos ante una realidad incuestionable. Tomando en cuenta que los conflictos lingüísticos, los sincretismos religiosos, la identidad cultural, entre otros conforman el basamento de todo intento de "aculturación" notamos que la región mencionada padeció otro tipo de fenómeno. La asimilación o fagocitación de una cultura por otra(4).

El interior, especialmente Paraguay, enfrentó efectos materiales y mentales que marcaron evidente grado de "aculturación". Al intentar imponer España transformaciones radicales en poblaciones nativas remisas a la opresión social y cultural, produjeron un fenómeno de retracción voluntaria, cuyos efectos aún se perciben. Por ejemplo: como resultante de esa actitud, podemos advertir el bilingüismo actual, ya que la región se comporta como el inédito exponente de un territorio donde el conquistador tuvo que acercarse al nativo, aprender y aprehender sus costumbres y su idioma originario. A medida que las corrientes colonizadoras se dirigieron hacia el interior, las trabas idiomáticas fueron acrecentándose. En cambio la costa fue soslayando su terminología nativa, adhiriendo a la lengua de Castilla e incorporando posteriormente una amplia gama terminológica de diferentes idiomas, debido

a la influencia ejercida por los importantes cupos inmigratorios arribados.

En cuanto a la religiosidad, el cristianismo "re-pensado" por mentalidades "primitivas", permisivo en lo atinente a festividades religiosas, la música y los bailes indígenas, internalizados en los nativos del interior, dista en demasía del practicado por los pobladores del puerto, ello es explicable si comprendemos que la sustitución de los símbolos pre-hispánicos fue total en esa región, ya que al desarticularse los grupos originarios, desaparecieron los vestigios, recuerdos y tradiciones orales tan válidos en el matenimiento del bagaje cultural de un pueblo.

Al referirnos a la identidad cultural, el antagonismo regional estará marcado por el desarrollo de una identidad de clase en el puerto y una identidad étnica en el interior. Esta identidad étnica estará presente en los casos en que, al haberse puesto en marcha el proceso de europeización con la resistencia tenaz de la antigua cultura, generaron movimientos levantiscos, en los cuales se opusieron al avasallamiento de sus libertades. Característica válida, en la altivez y orgullo de su raza, en la población paraguaya. Quizás en ese espíritu, podamos encontrar las respuestas a la exasperada defensa ejercida por dicha comunidad ante la victoria ya consolidada de la Triple Alianza, sin importar el costo de vidas pagado.

2. El ser y el estar

En el intento de profundizar acerca de las realidades socio-culturales de ambas regiones, es necesario, resaltar ciertos aspectos que permitirán visualizarlas comparativa-

mente.

Una de las principales cuestiones a analizar en la realidad argentino-paraguaya, estaría planteada en las posturas frente al "ser" y al "estar" a partir del contacto entre las culturas indígena e hispánica. Cuando nos referimos a las características propias de las sociedades asentadas en el puerto y en el interior, observamos una constante oposición entre las concepciones vitales que cada una posee.

El puerto acentúa la búsqueda del "ser", es decir del "ser" alguien, para cubrir el vacío dejado por la compulsión de ignorar, por el desinterés de considerar su pasado y por la fragilidad del mismo. En esa intencionalidad, la ciudad puerto no quiso integrarse con una realidad étnico-tradicional, provocando la consiguiente debilidad y pérdida de una auténtica capacidad creadora en las minorías dirigentes. Cuando la "élites" dejan de ser creadoras, devienen o se convierten en dominantes, ajenas a todo impulso original. Se abocan así a una pálida imitación del "ser" distante que le sirva de modelo. Será en este caso el europeo, es decir el anglo-afrancesado, pero no llegando, pese a sus incesantes intentos, a compenetrarse en él (5).

Además, adoptan las premisas de un mundo movido por el principio teórico de la libre competencia entre individuos, introduciendo en escena la constante descarga de las tensiones manifestadas a través de formas vivenciales excluyentes y cerradas. Tensión propia de la ciudad puerto, que crece a instancias de la importación de objetos materiales e ideologías, merced a una mentalidad impostada que no conjuga con el legado hispánico tradicional

depositado durante trescientos años de colonización.

El interior se afana en revalorizar su "estar" conjugado desde su expresión más indigenista, mixturada con la hispánica, para mantener su integridad vital en un juego de realizaciones espontáneas y en una economía agraria basada en la distribución menos individualista, sosteniendo el ritmo de la especie nativa, a pesar, no obstante, de los conflictos bélicos que delimitaron en forma tajante el rol de los dominadores y los dominados.

Se establecen así claras diferenciaciones culturales entre un interior que acepta con ciertas reservas las nuevas concepciones, tratando de hallar una mayor seguridad ante el mundo exterior y de encontrar verdades, que perduren surgidas siempre de la relación hombre-naturaleza, en la exteriorización de un sentimiento más comunitarista; y el puerto que se subordina al sujeto, hallando un frágil grado de verdad, creando un mundo material como es la "ciudad" a imitación del medio natural y estableciendo un juego de valores que tiende a desplazar el orden divino por un orden que adhiere con aguda intensidad al valor utilidad.

Al hablar anteriormente de estructuras económico-sociales coloniales, debemos entender que ellas se generaron al hilo de una integración entre elementos preexistentes antes del descubrimiento y los ingresados a través de la empresa colonizadora.

Es decir, que el asentamiento de un nuevo orden, no podía "desestructurar" (6) totalmente lo ya establecido, es allí donde podemos observar la realidad de ese interior conformado por una organización definida y que dejó su impronta en la siguiente etapa. Sin embargo no es válido

do afirmar que la cultura establecida en las cercanías del puerto se haya desmembrado debido únicamente a la intencionalidad desvastadora e intereses del grupo invasor, ya que sufría una carencia, un vacío arrastrado desde la época precolombina.

Consideraciones finales

De acuerdo al análisis efectuado, podemos inferir que el contacto de las culturas no acusó el mismo proceso en estos países. Mientras que Paraguay asistió a un proceso de "aculturación" donde primó la idiosincrasia de su pueblo, en el idioma y en sus costumbres y fue injertando las dosis hispánicas de una forma gradual y perdurable, el Río de la Plata, quizás debido también a su ubicación espacial, no pudo ni supo, resguardar su identidad ante el avance español primero y el liberalismo anglo-afrancesado después.

Tal situación se refleja en la búsqueda incesante del "ser", del ser nacional, que hasta nuestros días se presenta confuso e impreciso.

Porque además, no sólo nos diferenciamos del resto de Latinoamérica, sino que fuimos artífices y generadores de un país con dos culturas, con dos realidades, dos pueblos en un mismo territorio, sin diálogo ni apertura alguna, en definitiva con dos historias que no logramos conciliar.

(*) Con motivo de la Jornada de Estudio Filosófico Comparativo de la Historia de Argentina y Paraguay.

- (**) Investigadora del CIUNR.
- (1) CHEVALIER, François, "América Latina. De la Independencia a nuestros días", Nueva Clio, La Historia y sus problemas, Barcelona, Labor, 1979.
 - (2) KUSCH, Rodolfo, "América profunda", Bs. As., Ed. Bonum, 1986.
 - (3) TENTORI, Tulio, "Cultura y transformación social", en "Cuestiones de Sociología", Barcelona, Herder, 1971.
 - (4) CHEVALIER, François, op. cit.
 - (5) KUSCH, Rodolfo, op. cit.
 - (6) RODRIGUEZ MOLAS, Ricardo, "Los sometidos de la Conquista. Argentina, Bolivia y Paraguay", Biblioteca Universitaria, Bs. As., Centro Editor de América Latina, 1985.

RESEÑA

BIDART CAMPOS, Germán J., "Teoría del estado. Los temas de la ciencia política", Buenos Aires, Ediar, 1991, 236 págs.

El destacado profesor doctor Germán J. Bidart Campos explica en el capítulo I introductorio que el objeto de la ciencia política consiste en el estudio de la realidad política configurándose con un hacer del hombre y también con su obrar. Es decir que se refiere a una serie de conductas, relaciones, acciones, todo lo cual es objeto de un conocimiento valorado.

En el capítulo II se desarrolla el tema del hombre como sujeto de la política partiendo de una concepción personalista del hombre con el auxilio de la antropología metafísica y de la filosofía política. El protagonista originario de la política es el hombre y éste debe ser también el beneficiario de la misma para que desarrolle plenamente su personalidad integral.

Al abordar en el capítulo siguiente a la sociedad como ámbito de la política el autor reitera y explicita que política es realidad relacional, relaciones, vínculos(que se tratan en la interacción y se llaman relaciones sociales), interacciones entre hombres (como acción reciproca que ejercen los comportamientos sociales y cuya serie di-

námica es el proceso social). Los comportamientos humanos se entrecruzan, enfrentan, comparten, etc. La convivencia, natural al hombre, es el marco societario de la actividad política. El estado, como organización política de la convivencia, surgió simultáneamente con la sociedad porque también es espontáneo y natural.

El capítulo IV trata "lo político" y aquí el autor manifiesta que cuando la sociedad global radica su convivencia estable en un espacio físico, la sociedad y la convivencia se politizan, se organizan, se ordenan para solventar las necesidades comunes a todos sus integrantes, y aparece una comunidad política o un estado. Convivencia y organización política son simultáneas. Para todo ello se necesita la jefatura y la conducción ordenada del grupo social y por lo tanto es importante el fenómeno de mando o de poder. En la organización política se realiza un orden impelido por el poder en procura de un fin. A la estructura organizativa se le da el nombre de estado por lo que lo político se identifica con lo estatal; la política se refiere al estado.

En cuanto a la realidad de la política (capítulo V) se hace presente bajo determinada interpretación, significado y sentido. La política y el estado son realidades dinámicas. La política es una realidad múltiple e indivisa, suprema e integral, autosuficiente. Se distinguen clases de política: la arquitectónica (desarrollada por los gobernantes desde el poder), la agonal (lucha por el poder) y la plenaria (síntesis entre la actividad política de los gobernantes y la de los gobernados). Continúa con el análisis de la relación con el objeto de la ciencia política y reitera que lo político es igual a lo estatal y

que la política no está anexada al poder porque no todo fenómeno de poder es político sino que el poder político es un medio que apunta a un fin cual es establecer un orden en la sociedad global y promover y realizar valores. En cuanto a la coacción, considera el autor que no es esencial a la política, porque ésta también se halla en el consenso.

El estado como marco de la política es objeto de profunda indagación en el siguiente capítulo en el que se lo estima como una realidad social, política, jurídica, dejando de lado las construcciones monistas o unilaterales (la concepción del estado como ficción jurídica, o sólo el enfoque sociológico o el político). La sociedad es la infraestructura del estado, son dos realidades inseparables en las que puede haber conflicto cuando el estado interviene en todas las actividades sociales y la sociedad pretende evitar tales ingerencias. Señala Bidart Campos que hay una zona personal, privada o íntima de cada hombre en la que el estado no debe intervenir. Hay, además, otra zona de reserva o de autonomía o espacio de libertad tanto personal como social en que no debe haber excesivo reglamentarismo estatal (principio de subsidiariedad) reservado a la iniciativa privada del hombre y de las sociedades intermedias.

Entre los elementos del estado se mencionan: el hombre (pueblo), geografía (territorio), poder y gobierno. El estado no es, según el autor, la nación jurídicamente organizada porque la nación es una comunidad espontánea de connacionales que no tolera ni adquiere estructura ni organización porque los connacionales pueden formar parte de diversos estados y un estado, a su vez, puede estar

formado por hombres de distintas nacionalidades sociológicas. La nacionalidad política sería la que el derecho de cada estado le adjudica según el principio del ius soli o del ius sanguinis.

Con referencia al capítulo VII se advierte que el poder es un valor (porque naturalmente resulta imprescindible para la organización política de la convivencia) pero es dependiente en cuanto tiene significado positivo si tiende a la justicia. Sus disvalores por exceso serían el totalitarismo o la tiranía (opresión para la egología) y por defecto la anarquía (impotencia para la teoría de Cossio). Toda actividad estatal es política y siendo que la política es siempre actividad jurídica, toda actividad política es simultáneamente jurídica.

Entre los fenómenos de poder estudiados en el capítulo siguiente se destaca la jefatura como conducción y dirección del grupo para satisfacer las necesidades del mismo. La jefatura implica la persona y su imagen (forma de presentarse a los demás y cómo éstos lo ven a él). El jefe manda y el grupo obedece. La relación política gira alrededor del vínculo entre el que manda y los que son mandados aunque no se agota en ella. La tan mentada representación es ficticia, a juicio del autor, ya que el pretendido representante carece de todo vínculo con el representado. Esto no significa descartar el sufragio como procedimiento de selección y designación de gobernantes porque no es una manera de otorgarles mandato ni representación sino de nominarlos simplemente. Bidart Campos adhiere a las formas semidirectas de participación, ya que lo contrario sería aferrarse a la ficción representativa que considera a dichas formas como transgresoras del dogma de que el

pueblo no delibera ni gobierna sino por medio de sus representantes. Lo que sí puede ser real es la representatividad, no respecto de la sociedad global, sino de un sector social determinado.

Luego de profundizar acerca de la dirigencia política en el capítulo IX, el siguiente conduce al abordaje de los factores políticos como supuestos, marcos, influencias y condicionamientos que inciden en la actividad política. Dichos factores son las fuerzas políticas (que nacen y derivan del hombre, ideas, opiniones públicas, presiones) y las influencias (demográfica, geográfica, económica). El capítulo XI centra su atención en la acción política, integrada con elementos consensuales y pacíficos, de cooperación, y con elementos polémicos, de conflicto, que son detallados en el capítulo siguiente.

Citando a Pablo Lucas Verdú, el capítulo XIII se extiende sobre el proceso político como concreción en períodos temporales del dinamismo político, dentro, entre y en torno de las estructuras políticas. Hay procesos de conducción, de orientación, de integración, de disenso, de consenso, de institucionalización, de desarrollo, de control, de mediación, de comunicación, de negociación, de participación, promotores de derechos humanos, y otros que exceden el ámbito interno del estado (como el de interdependencia).

En el penúltimo capítulo -XIV- el autor focaliza su aguda visión en el bien común público y entiende que el tema del fin del estado pertenece a la filosofía política pero la ciencia política opta por alguna solución filosófica, explicando así el fenómeno político en su plenitud. Además la metodología experimental de la ciencia

política puede confirmar, ayudar a confirmar o desmentir el fin señalado por la filosofía política. En segundo lugar la ciencia política puede analizar en un estado concreto cuáles son los fines que las valoraciones sociales tienen como debidos. En tercer lugar, puede contribuir a descubrir los fines subjetivos en un estado determinado. En cuarto lugar cabe a la ciencia política la comparación entre un ideal final y la realidad. En fin, le toca, según entiende el profesor Bidart Campos, la materialización, fenomenización y efectividad de ese fin que es el bien común público. El estado debe hacer lo tendiente al bien común, omitir lo que lo daña y abstenerse en lo que no lo compromete. La esencia de la política, reafirma, radica en el orden de bienestar que abastece necesidades.

La valiosa obra que reseñamos concluye con la relación de la política, lo jurídico y el derecho. Se señala que el estado es a la vez y siempre organización político jurídica de la convivencia social. El profesor Bidart Campos exhibe una vez más con esta obra, sus magníficas dotes de jurista que le han dado fama internacional y su lúcido interés ocupado, no en la mera superficie, sino en la profundidad científica y filosófica de la teoría del estado. Se trata de un significativo aporte, no sólo para estudiantes, sino para docentes e investigadores.

Alfredo Mario Soto (*)

(*) Becario de Perfeccionamiento del CONICET.

NOTICIAS DEL CENTRO

DOCTORADO HONORIS CAUSA AL DOCTOR

JULIO ISIDRO MAIZTEGUI

La Universidad Nacional de Rosario otorgó el grado de "doctor honoris causa" al investigador científico doctor Julio Isidro Maiztegui. A continuación se transcribe la nota U.N.R. nº 49997/57 B ingresada en Mesa de Entradas de la Universidad el 25 de junio de 1991, en la cual el doctor Miguel Angel Ciuro Caldani indica los fundamentos que tuvo en cuenta para hacer la sugerencia inicial respectiva, en el seno del Consejo de Investigaciones de la Institución.

DR. MIGUEL ANGEL CIURO CALDANI

**SAN LORENZO 1155 8º. "A"
2000 ROSARIO**

Rosario, 24 de junio de 1991

Señor Rector de la Universidad Nacional de Rosario

Doctor Juan Carlos Millet

Su Despacho

De la más elevada consideración:

Como miembro de la comunidad universitaria y en ocasión del otorgamiento del grado de doctor "honoris causa" de la Universidad Nacional de Rosario al científico doctor Julio Isidro Maiztegui a concretarse el 26 del corriente, me dirijo a Usted solicitán-

dole que oportunamente haga llegar al doctor Maiztegui el presente testimonio de los fundamentos por los que, en su momento, en mi carácter de delegado titular de la Facultad de Derecho y desde mi perspectiva de investigador en el área jurídica, presenté al Consejo de Investigaciones de la Universidad la sugerencia de que se le brindara el juz-
ticiero homenaje del doctorado que ahora se ha de efecti-
vizar.

La sugerencia del doctorado "honoris causa" al doctor Maiztegui está inspirada no sólo en sus cualidades específicas desde el punto de vista científico, sino en el aporte que como tal realiza a la constitución de una verdadera comunidad. Se apoya en la idea básica de que una comunidad es tal en la medida que se refiere a la realidad. El ocul-
tamiento de los problemas reales puede servir de referen-
cia a una mera sociedad de intereses, pero no a una comu-
nidad cabal, capaz de asumir su presente, su pasado y su
porvenir. De aquí que, en nuestros días, una comunidad es
tal cuando desarrolla su conciencia científica, que signi-
fica su más alto grado de compromiso en el descubrimiento
de la realidad. Es en este marco que debe reconocerse la
tarea del investigador científico, vanguardia del conoci-
miento de la realidad.

Sólo hay una comunidad plena en la medida que el grupo humano reconoce y apoya la tarea de sus investigadores. En cuanto quienes representan intereses o dirimen conflic-
tos entre ellos son más reconocidos y apoyados que quienes se dedican a descubrir la verdad, puede haber una mera so-
ciedad, pero no una verdadera comunidad. En ésta cada uno está dispuesto a considerar a los demás de la manera más plena que pueda, en la misma realidad. Quizás el mayor tri-
buto que cada uno debe a sí mismo y a los demás sea el de la verdad.

Una comunidad requiere que los gobernantes gobiernen, los administradores administren y los jueces sentencien, pero exige además que el gobierno, la administración y la justicia se apoyen en la verdad. Como los intereses pueden desarrollarse al infinito, un grupo humano dominado por ellos tiende a vivir en permanente beligerancia. Sólo un grupo referido a la verdad, que se limita en cada una de sus partes, puede alcanzar la paz.

Así como un individuo humano es adulto cuando puede hacerse cargo cabalmente de la realidad, una comunidad es desarrollada si está en condiciones de asumir su realidad en todos sus aspectos, sean éstos más naturales o culturales, sean sanitarios, económicos, educativos, etc.

El pensamiento contemporáneo ha cuestionado fuertemente la noción de verdad, pero tal vez la más firme demostración de su jerarquía indestructible es que esos cuestionamientos pretenden ser, por lo menos de alguna manera, ellos mismos verdad. Es cierto que la verdad se encuentra a menudo por caminos señalados por los intereses, mas por ello el conocimiento de la realidad no deja de ser en definitiva verdad y la verdad excede el mero juego de los intereses. No cabe desconocer, por otra parte, que para el hallazgo de la verdad hay numerosos obstáculos que parecen multiplicarse a medida que se avanza en la tarea del descubrimiento y que en todos los medios sociales hay fuertes intereses que intervienen para ocultar la realidad. Sin embargo, en la talla moral de reconocer la realidad se expresa en mucho la auténtica dignidad del hombre.

La realidad humana es una realidad circunstanciada, de manera que no puede ser alcanzada sino en relación con la situación de espacio, tiempo, personas, etc. Una comunidad

es tal por asumir su realidad si es capaz de reconocer su propia situación. Las "verdades" consideradas universales y eternas suelen apartarse de las infinitas perspectivas circunstanciadas de la realidad y no ser en definitiva verdades. La verdad es una, pero tiene infinitas perspectivas

Uno de los males más graves de Argentina es su alejamiento de la realidad en los más diversos aspectos. Como país no suficientemente desarrollado suele alienarse respecto de los distintos aspectos naturales y culturales de la realidad, sea en lo económico, sanitario, educacional, etc. Es en este marco de desjerarquización de la realidad, sobre todo de la realidad circunstanciada, que deben comprenderse en toda su magnitud el insuficiente reconocimiento y el escaso apoyo a la tarea de los investigadores.

Con sus exitosas investigaciones sobre la "fiebre hemorrágica" el doctor Julio Isidro Maiztegui ha cumplido plenamente con la tarea que corresponde al científico, no sólo porque ha contribuido a conocer y dominar la realidad, sino porque lo ha hecho con especial referencia a una perspectiva problemática argentina y particularmente regional. Se ha constituido así en un alto ejemplo del éxito que pueden y deben conseguir los científicos argentinos y en una señal que indica el camino por el cual, en mucho a través de la ciencia, nuestro pueblo debe encontrarse con la realidad y convertirse, en suma, en una verdadera comunidad. Cuando la Universidad Nacional de Rosario, institución esencialmente comprometida con la ciencia y con el pueblo, le rinde homenaje cumple en asumir en plenitud su cometido.

Aprovecho para saludar al señor Rector y por su digno intermedio al doctor Maiztegui con la más respetuosa cordialidad.

(Fdo.) Miguel Angel Ciuro Caldani

BECA EXTERNA DEL CONICET

El actual becario de perfeccionamiento del CONICET doctor Alfredo Mario Soto, integrante del personal del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, ha sido beneficiado con una beca externa de dicho organismo para realizar investigación en España, en el marco de la Universidad Complutense de Madrid. Trabajará sobre el tema "Comprensión epistemológica del Derecho Comparado desde el punto de vista ~~de~~ la teoría trialista del mundo jurídico", con la dirección del profesor doctor José Carlos Fernández Rozas.