

WERNER GOLDSCHMIDT, DIEZ AÑOS DESPUES

I

Werner Goldschmidt Lange nació en Berlín el 9 de febrero de 1910, vivió largos años en su tierra natal, en España y en la Argentina y falleció en Buenos Aires el 21 de julio de 1987 (1). En este año del décimo aniversario de su fallecimiento se realizarán en su homenaje, en recordación de Carlos Cossío (fallecido el 24 de agosto de 1987) y en conmemoración del decimoquinto aniversario de la constitución del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, las Jornadas "La Filosofía del Derecho en el Mercosur". También en su homenaje se publica este número del "Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social" (2).

*Werner Goldschmidt fue un hombre de Derecho que realizó plenamente su licida noción de que es jurista quien a sabiendas reparte con justicia. Toda su existencia docente y científica, profundamente interrelacionada en sus dos aspectos y nutrida por una personalidad descollante, fue un justo **repartidor de verdad** sobre el Derecho para múltiples generaciones de estudiosos que aún aprovechan sus enseñanzas.*

Estuvo hondamente ligado a la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario desde la fundación de la Escuela que la precedió hasta su muerte, más allá de su alejamiento físico por jubilación y su designación como profesor emérito. Fue director honorario del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social.

(1) Pueden ver por ej. nuestros artículos "In memoriam "Carlos Cossío y Werner Goldschmidt", en "Revista Brasileira de Filosofia", Fasc. 149, págs. 3 y ss.; "Werner Goldschmidt", en "El Derecho", t. 124, págs. 833/4; "Dr. Werner Goldschmidt", en "Revista de la Facultad de Derecho" (UNR), N° 7/9, págs. 131 y ss.; "Profesor Dr. Werner Goldschmidt", en "Gaceta del Notariado", N° 103, págs. 17/8; "Homenaje a Werner Goldschmidt y Carlos Cossío", en "Investigación y Docencia", N° 6, págs. 65 y ss.; "Werner Goldschmidt y la cultura jurídica rosarina", en "La Capital", Rosario, 1/8/1987

(2) Oportunamente se creó en nuestra Facultad la Cátedra Interdisciplinaria "Prof. Dr. Werner Goldschmidt" dependiente de este Centro.

Su obra está centrada en los grandes aportes que hizo al Derecho Internacional Privado, iniciados en 1935 con la concepción normológica de la ciencia respectiva y en la contribución jusfilosófica que realizó con la teoría trialista del mundo jurídico, expuesta sobre todo a partir de 1958 (“La ciencia de la justicia (Dikelogía)” y luego “Introducción filosófica al Derecho”).

II

La teoría trialista del mundo jurídico es un aporte de gran significación para contribuir a superar tensiones que vienen desarrollándose desde tiempo inmemorial en el pensamiento jurídico, como la que opone al juspositivismo y al jusnaturalismo radicalizados, la que enfrenta al Derecho con la naturaleza y la que pretende una opción tajante entre el mundo cultural y el mundo natural.

*Dentro de la concepción tridimensional, el trialismo señala que existen dos dimensiones del Derecho que son “**positivas**” (sociológica y normológica) y una dimensión “**natural**” (la dimensión dikelógica) y advierte que esta dimensión de justicia penetra en la positividad sobre todo a través del funcionamiento de las normas (principalmente en la elaboración).*

*La teoría trialista del mundo jurídico advierte que, además de los repartos, que provienen de la **conducción humana**, hay distribuciones, originadas por la **naturaleza**, las influencias humanas difusas y el azar. Repartos y distribuciones se entrelazan en el complejo de las adjudicaciones jurídicas.*

*A través de la diferenciación de las **proyecciones humanas** hacia los valores que se producen en las valoraciones fácticas por una parte y de la **naturaleza** en sentido amplio, que abarca el material estimativo y la idealidad objetiva de los valores en sí, por la otra, el trialismo señala un enfoque integrado entre cultura y naturaleza.*

*La teoría trialista supera la “complejidad impura” que mezcla las dimensiones jurídicas, la positividad y la naturaleza y lo cultural y lo “natural” en sentido amplio. También supera la “simplicidad pura” representada principalmente por la teoría “pura del Derecho”, que radicaliza la dimensión normológica, aisla de la naturaleza y fractura lo cultural de lo natural. La teoría goldschmidtiana presenta una “**complejidad pura**” que diferencia e integra las dimensiones jurídicas, la positividad y la naturaleza, lo cultural y lo genéricamente “natural”.*

Es cierto que en un planteo metafísico es posible que sea verdad alguno de los monismos radicalizadores, como el que afirma que la realidad última es cultura o naturaleza, en mucho porque al fin no podemos “salir” de ellas, pero en el marco de lo que nos es cognoscible más científicamente la integración trialista resulta de inmenso valor esclarecedor.

La obra goldschmidtiana evidencia, además, un espacio científico y filosófico que

reconoce la legitimidad de la Filosofía Jurídica de alcance “menor” (o Jurística) dirigida, en principio, a la consideración del Derecho en sí y diferenciada de la Filosofía Jurídica de alcance “mayor” (Filosofía del Derecho), que lo relaciona con el resto del universo.

III

Los diez años transcurridos desde la muerte del maestro germano-hispano-argentino han mostrado que su obra está profundamente viva, no sólo porque han proseguido, siempre con fructíferos resultados, las investigaciones apoyadas en ella, sino porque ha evidenciado ser un instrumento indispensable para comprender los problemas de la nueva edad histórica que va quedando más nítidamente perfilada.

El tiempo corrido ha producido una clara configuración del paso de la modernidad a la postmodernidad y en este nuevo escenario la teoría trialista del mundo jurídico brinda un importante aporte para comprender y superar diversos aspectos positivos y negativos de la postmodernidad (3).

La postmodernidad se caracteriza por fraccionamientos culturales de superficie, pero por un monopolio rígido utilitario de profundidad. A la luz del trialismo se advierte que es posible que esos fraccionamientos contribuyan a abrir cauces a ciertas diversidades que antes eran reprimidas, pero también se reconoce que la radicalización utilitaria avasalla muchas otras diversidades valiosas (de quienes no pertenecen al sistema de producción, distribución y consumo). Con el aporte dikelógico del trialismo resulta posible comprender y enjuiciar en términos de justicia los beneficios y los perjuicios, en especial las marginalidades ilegítimas (4), que produce la utilidad. La defensa esclarecida del valor justicia es imprescindible para que sea respetado el valor humanidad (deber ser cabal de nuestro ser), que hemos señalado en base al desarrollo del trialismo.

El monopolio utilitario postmoderno se expresa en términos de globalización (5), mas a la luz del trialismo se advierte que ésta aporta ventajas, al eliminar distancias entre los seres humanos que son irrelevantes, pero desconoce las diferencias legítimas que han de ser respetadas en la universalización.

IV

En los años que han transcurrido se ha formalizado en nuestro medio la integración en el Mercosur, pero este proceso, centrado en la formación de un mercado común, debe

(3) Es posible v. nuestro estudio “Panorama trialista de la Filosofía en la postmodernidad”, en “Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social”, Nº 19, págs. 9 y ss.

(4) Es posible v. nuestro estudio “Filosofía jurídica de la marginalidad, condición de penumbra de la postmodernidad”, en “Investigación ...” cit., Nº 25, págs. 25 y ss.

(5) Puede v. nuestro artículo “Comprepción de la globalización desde la Filosofía Jurídica”, en “Investigación ...” cit., Nº 27, págs. 9 y ss

superar las meras perspectivas económicas y ha de desembocar en una mayor realización de la justicia. El Mercosur ha de ser para la mejor personalización de todos los habitantes de la región, como lo requiere el principio supremo de este valor, y para ello es imprescindible contar con el instrumento de clara comprensión jurídica que brinda la teoría fundada por Goldschmidt (6).

V

*Nuestro tiempo es marco donde las posibilidades de la biotecnología han hecho imprescindible el desarrollo del **Bioderecho**, y para comprenderlo cabalmente resulta también imprescindible contar con los aportes del desarrollo trialista que permiten integrar las dimensiones jurídicas entre sí y la justicia con el resto de los valores que debemos realizar (7). Sólo aprovechando las enseñanzas trialistas es posible abarcar plenamente los alcances de las nuevas técnicas, respetando debidamente a los hombres individuales, a nuestra especie y a la vida toda. El trialismo es senda para no caer en prohibiciones o admisiones exageradas.*

VI

El maestro germano-hispano-argentino puso especial cuidado en nutrir su teoría en las realidades jurídicas últimas de la vida y por eso la vida lo recompensa requiriendo sus enseñanzas más allá de su desaparición física.

(6) Es posible v. nuestros estudios "Las referencias al ser y a la vida, orientaciones últimas para la integración", en "Investigación ..." cit., Nº 17, págs. 65 y ss.; "Técnicas de integración", en "Investigación ..." cit., Nº 18, págs. 101 y ss.; "Aportes para la reflexión cultural de la integración de América Latina", en "Boletín ..." cit., Nº 20, págs. 19 y ss.; "Perspectivas jusfilosóficas externas e internas del Derecho de la Integración", en "Investigación ..." cit., Nº 25, págs. 55 y ss.; "Clases de justicia e integración", en "Derecho de la Integración", Nº 3, págs. 273 y ss.; "Importancia de la Filosofía para la integración jurídica y política del Mercosur", en "Boletín ..." cit., Nº 21, págs. 43 y ss.; "Comprensión jusfilosófica del Derecho de la Integración", en "Boletín ..." cit., Nº 21, pág. 122; "Aportes para la Filosofía del Derecho de la Integración", en "Derecho ..." cit., Nº 4, págs. 53 y ss.; "Integración al Derecho del Mercosur", en "Derecho ..." cit., Nº 4, pág. 133.

(7) Puede v. en este mismo número nuestro artículo "Introducción general al Bioderecho".

SENTIDO DA FILOSOFIA DO DIREITO NO MERCOSUL

Miguel REALE(*)

Impossibilitado, por motivo de saúde, de comparecer ás “jornadas” promovidas pela douta Faculdade de Jurisprudência de Rosário, afim de dabater o aliciante tema “A Filosofia do Direito no Mercosul”, e profundamente sensibilizado por ter sido generosamente declarado “convidado de honra”, peço vénia para enviar aos eminentes colegas argentinos a presente “comunicação- mensagem”, que o ilustre amigo Nelson Saldanha gentilmente se prontificou a ler.

A escolha de tão sedutor assunto já demonstra, de per si, que para os promotores desse oportuno simpósio, com o jovem mestre Ciuro Caldani à frente, a Filosofia do Direito - não como parte especializada, mas sim como momento essencial da Filosofia mesma, consoante perene ensinamento de Hegel - não se refugia no plano das idéias abstractas, mas concretamente se vincula às conjunturas históricas e aos valores que lhes são imanentes.

Tratar do pensamento jusfilosófico no Mercosul significa afrontar o desafio do magno problema da globalização que preocupa o homem à beira do terceiro milênio, oferecendo aos pensadores latino-americanos a oportunidade de indagar das razões pelas quais, no instante em que se anunciaava o advento da “aldéia global” entrevista por MacLuan, constituem-se poderosas entidades regionais, como a Comunidade Européia e o Mercosul.

É claro que tal fato histórico não ocorre por mera coincidência, mas corresponde antes a um profundo sentido de preservação de valores próprios, o qual progressivamente se eleva do individuo à sociedade nacional e desta ás “unidades regionais” que só aparentemente surgem para atender tão somente ao intercâmbio de interesses econômicos, porquanto na realidade, assinalam a existênciа de afinidades culturais até agora apenas pressentidas. Tendo participado de inúmeros congressos internacionais, sempre me intrigou o fato de que, aos poucos, neles iam se formando distintos núcleos, marcados por convívio e diálogo mais vivos, entre argentinos, brasileiros, venezuelanos, mexicanos, etc., revelando que essa aproximação

(*) Presidente do Instituto Brasileiro de Filosofia, Professor Emérito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

espiritual não resulta apenas da semelhança dos idiomas, mas também de uma comum tomada de posição perante as idéias universais, quer por se dar prioridade a determinados assuntos, quer pela significação ou o papel que elas passam a representar quando inseridas no complexo de nossas circunstâncias.

Se, como diz Ortega, o homem é a sua circunstância, o mesmo se poderá dizer dos povos, não se devendo olvidar que nós, ibero-americanos, não somos parceiros exclusivamente devido à ubicação geográfica, mas também e especialmente em virtude de um mesmo destino histórico, na medida em que - sem prejuízo de valores étnicos, linguísticos e intelectivos, peculiares a cada um de nossos povos - somos herdeiros dos valores da cultura europeia, mas herdeiros que jamais se contentaram com a simples fruição do patrimônio espiritual transladado para o novo continente.

No que se refere à Filosofia do Direito, essa comum vivência intelectual é incontestável e, no meu caso pessoal, ao longo de quase sessenta anos de estudos filosófico-jurídicos, sempre senti que me unia, por laço fraterno, a figuras exemplares como os argentinos Carlos Cossío e Werner Goldschmidt - aos quais o presente Simposio presta justa Homenagem - dos mexicanos Luis Recánsens Siches e Eduardo García Márquez, do peruano Francisco Miró Quesada, do uruguai Llambias de Azevedo, do chileno Jorge Millas, do hispano-venezuelano Lino Rodríguez-Arias Bustamante, do cubano Umberto Piñeira Llera e do colombiano Benigno Mantilla Pineda, para só citar os mestres com os quais tive mais demorada e fecunda convivência.

Parece-me que esta seja uma oportunidade própria para lembrar que, a partir de nosso primeiro encontro em Havana, em 1953, e de outros que logo se lhe seguiram, ficou como que estabelecido, entre nós, num entendimento mudo, que era chegado o momento dos filósofos latino-americanos pedir a palavra a fim de participar do diálogo universal das idéias, dando conhecimento do resultado de suas meditações, qualquer que pudesse ser a originalidade e o alcance de suas próprias contribuições.

O certo é que a Filosofia do Direito foi um dos domínios do saber em que mais cedo se revelou a originalidade de nossas atividades culturais, conforme foi reconhecido por pensadores dos mais ilustres da Europa e dos Estados Unidos da diferenças não só das pessoas como tais, mas também dos diferentes países.

É por isso que atribuo importância à inesperada emergência das “entidades regionais”, que vieram alterar a configuração da civilização contemporânea, graças ao aparecimento de um novo elemento mediador entre os Estados Nacionais e o que poderíamos denominar “conjunto cultural planetário” gerado pelas gigantescas conquistas cibernéticas. Este é um ponto que me parece de grande relevância para os países do chamado “Terceiro Mundo”, cuja potencialidade de ação cresce, tanto no campo das indagações teóricas quanto no das realizações de ordem prática, ao se comporem em unidades regionais.

É natural, por conseguinte, que os jurisfilósofos nos interessemos pela problemática do Mercosul, pois este será tanto mais real e fecundo quanto mais se fortalecer a consciência popular de sua destinação histórica, máxime porque, como tenho afirmado em meus livros, a filosofia constitui um dos fatores primordiais da autoconsciencia nacional, e o mesmo se poderá dizer dos organismos cuja finalidade é abrir espaço maior à reciproca e solidária projeção das nacionalidades.

Nem haverá, nessa atitude, uma alteração de rota em nossas investigações filosóficas, como pode parecer à primeira vista, pois uma das características da Filosofia do Direito na América Latina tem sido a sua constante preocupação por seus problemas sociais, há muito tempo compreendendo que surgiu um novo paradigma quando as meditações filosóficas receberam, por assim dizer, um “banho de socialidade”, ou, por outras palavras menos metafóricas, ao ser adquirida mais profunda ciência e consciência de seu “sentido existencial”.

Posso informar, ma minha qualidade de possível decano da Filosofia no Brasil, que os pensadores ibero-americanos podem contar com a colaboração dos filósofos brasileiros, uma de cujas correntes de pensamento mais atuante se denomina “culturalismo”, não para pregar o domínio da cultura sobre a natureza, mas, ao contrário, para situá-las em sentido de sincronia e complementaridade, convencidos como estamos de que é somente através da educação metódica e objetiva que poderemos firmar nossa posição original e criadora no mundo das idéias universais, entre as quais primam as do Direito e da Justiça.

Donde se conclui que não se pode abandonar o Mercosul aos cuidados exclusivos de políticos, economistas, legisladores e empresários, porquanto ele representa, primordialmente, uma realização cultural, um passo a mais na escalada do homem rumo à paz universal pregada por Emmanuel Kant, mestre do criticismo e revelador da concomitante correlação que deve existir entre os direitos fundamentais da pessoa humana e os dos povos, não em uma unidade amorfa e indefinida, mas em uma comunhão emergente do mútuo conhecimento e reconhecimento de seus respectivos valores.

É nessa linha ascensional e planetária da revelação do homem que me parece deva ser captado o sentido mediador do Mercosul, pondo-se como contribuição inestimável, à beira de um novo milênio.

INTRODUCCION GENERAL AL BIODERECHO (*)

Miguel Angel CIURO CALDANI (**)

I. Nociones fundamentales

1. El enorme avance de las posibilidades técnicas relacionadas con la vida producido en las últimas décadas provocó que, en relación con la “**biotecnología**” (1), sobre todo en relación con la biotecnología respecto del hombre, se constituyeran con aportes a menudo interdisciplinarios la ya de cierto modo consolidada Bioética y el **Bioderecho**, que ahora urge desarrollar (2). Además, junto a esas posibilidades biotecnológicas se reubican y replantean en los marcos bioéticos y biojurídicos cuestiones más tradicionales, que se refieren, por ejemplo, a los viejos problemas del aborto, la eugenesia y la eutanasia y otras relativamente intermedias, como la de la condición de los enfermos de SIDA. En última instancia hay una referencia al común denominador del fenómeno integral de la vida humana.

La pregunta acerca de qué es el Bioderecho tiene, como todo interrogante acerca del ser profundo de un sector del universo, carácter **filosófico**. Por eso, corresponde desarrollar una “**Filosofía Biojurídica Menor**” (de alcance menor) o “**Introducción al Bioderecho**” en sentido estricto, que se ocupa del Bioderecho en sí mismo, y una “**Filosofía Biojurídica Mayor**” (de alcance mayor) o “**Filosofía del Bioderecho**”, que trata de las relaciones del

(*) Notas básicas de la clase dictada por el autor en el Curso de Bioética y Bioderecho organizado por el Área de Bioética y Bioderecho del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario y el Instituto de Estudios Interdisciplinarios y Documentación Jurídica del Colegio de Abogados con los auspicios de la Asociación Argentina de Bioética y la Fundación para las Investigaciones Jurídicas.

(**) Investigador del CONICET. Director del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social.

(1) Es posible v. nuestro estudio “*¿Ingeniería genética humana?*”, en “Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social”, Nº 21, págs. 49 y ss.

(2) En el marco de la abundante bibliografía sobre Bioética, v. por ej. las recientes producciones de GRODIN, Michael A. (ed.), “*Meta Medical Ethics. The Philosophical Foundations of Bioethics*”, Dordrecht, Kluwer, 1995; DWORAKIN, Ronald R., “*Il dominio della vita*”, trad. Carla Bagnoli, Milán, Comunità, 1994 y la colección de estudios de ASNARIZ, T. y otros “*Bioética: cuestiones abiertas*”, Bs. As., Eledé, 1996.

Pueden c. v. gr. HOOFT, Pedro F., “*Bioderecho - Estado actual y perspectivas*”, en “Boletín ...” cit., Nº 21, págs. 115/116; DABOVE, María Isolina - SOTO, Alfredo M., “*Comprensión jusfilosófica del Bioderecho*”, en “Boletín ...” cit., Nº 21, pág. 117; MORELLI, Mariano G., “*Paradigmas jurídicos y Bioética*”, en “Boletín ...” cit., Nº 21, pág. 118; asimismo,

Bioderecho con el resto del universo (3).

II. Introducción al Bioderecho (en sentido estricto)

2. El **Derecho** posee siempre una constitución **tridimensional**, formada por una dimensión sociológica, otra normológica y una tercera dikelógica (o sea de ciencia de la justicia). Dentro de esta concepción tridimensional, la teoría trialista del mundo jurídico reconoce en él un conjunto de repartos captados por normas y valorados, los repartos y las normas, por la justicia (4).

El **Bioderecho** es el área jurídica compuesta por los casos y soluciones producidos en el desarrollo de la **técnica** en la vida en general y, particularmente, en la **vida humana**.

Para comprender el Bioderecho es necesario tener constantemente presentes las muy difíciles nociones de **vida** y de **vida humana** y los fenómenos de **crisis** y de “**revolución**”, quizás los más grandes de todo el desarrollo humano, que se producen con el asombroso impacto tecnológico actual sobre todo en expresiones extremas, como las de la clonación y el manejo genético.

1. El Bioderecho desde las perspectivas del mundo jurídico en general

a) Dimensión sociológica

3. El Derecho se desenvuelve siempre en un núcleo de fenómenos de **conducción**, que producen “repartos” de potencia e impotencia, y de **espontaneidad** de la naturaleza, las influencias humanas difusas y el azar, que generan “distribuciones”. El desarrollo de la biotecnología parece incrementar de manera sorprendente la conducción, que se impone sobre todo a la naturaleza y al azar, pero al propio tiempo esa conducción puede ser en gran medida

por ejemplo, BURG, Wibren van der, "Legislation on Human Embryos. From Status Theories to Value Theories", en "Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie", vol. 82, 1996, 1, págs. 73 y ss. y la tesis doctoral de NICOLAU, Noemí L., "Vida humana y Derecho Civil", Santa Fe, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral, 1990.

Además es posible c. nuestros estudios "Panorama de los fundamentos de la Bioética", en "Boletín ..." cit., Nº 18, págs. 33 y ss.; "Aspectos jusfilosóficos de la procreación asistida", en "Ginecología y Reproducción", Vol. 5, Nº 1, págs. 11 y ss. (y en "Bioética y Bioderecho", Nº 1, págs. 11 y ss.); "Perspectivas para una comprensión fáctica, lógica y axiológica de la Bioética", en "Boletín ..." cit., Nº 20, págs. 113 y ss.; "Bases para el Bioderecho de la transmisión genética de deficiencias y enfermedades", en "Bioética ...", cit., Nº 1, págs. 17 y ss.; "Cuestiones axiológicas críticas en el desarrollo del Bioderecho", en "Bioética ..." cit., Nº 1, págs. 23 y ss.; "Interrogantes bioéticos básicos respecto de la "reproducción" asistida", en "Bioética ..." cit., Nº 1, págs. 29 y ss.; "Notas para una comprensión dikelógica de la discriminación", en "Bioética ..." cit., Nº 1, págs. 35 y ss.; "Una cuestión axial del Bioderecho: la posición del jurista en la tensión actual entre economía y vida inútil", en "Bioética ..." cit., Nº 1, págs. 41/42; "Una perspectiva bioética: vida y globalización", en "Bioética ..." cit., Nº 1, págs. 43 y ss.

(3) Acerca de la distinción entre Filosofía Jurídica Mayor y Menor puede v. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a. ed., 5a. reimp., Bs. As., Depalma, 1987, págs. 5 y ss.

(4) V. op. íd. Respecto de la teoría trialista del mundo jurídico y los desarrollos posteriores a su formulación originaria pueden v. ademáis CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Derecho y política", Bs. As., Depalma, 1976; "Estudios de Filosofía

sólo el resultado de las influencias humanas difusas, principalmente correspondientes al juego de la economía. La casi “omnipotencia” de los hombres de los laboratorios, las salas de terapia intensiva, etc. puede ser manejada en mucho por las tendencias económicas.

En un planteo más particular, en los marcos de la Bioética y el Bioderecho hay áreas donde parece que la conducción humana puede tener más éxito, como las de las condiciones de los enfermos de SIDA, de los enfermos específicamente terminales, etc.; pero existen otras áreas, como las de la clonación humana, el manejo del patrimonio genético, etc., en que tal vez la espontaneidad -favorable o contraria- puede tener alcances incontenibles. Quizás pueda decirse, en tales sentidos, que en las cuestiones relativamente “microbioéticas” y “microbiojurídicas” las posibilidades de conducción parecen mayores, en tanto en las cuestiones “macrobiéticas” y “macrobiojurídicas” son menores.

4. Para comprender los **alcances**, de cierta manera enormes, de la biotecnología aplicada a la vida humana, vale tener en cuenta que no sólo pueden superar deficiencias y enfermedades y promover seres con características diversas a las actuales, tal vez superiores o inferiores, sino afectar los grandes soportes de la personalidad, como son los instintos de **amor** y de **muerte**.

5. La conducción puede producirse por el juego de la **autoridad**, realizadora del valor **poder**, o por el despliegue de la **autonomía**, donde se satisface el valor **cooperación**. El desarrollo de la biotecnología incrementa el poder de quienes disponen de ella y la libertad de decisión de los protagonistas, pero en muchos casos ese poder puede ser menor de lo que aparenta, o estar en otros sujetos, y la libertad de decisión puede ser sólo una fachada que responda a imposiciones ajenas. En gran medida el poder y la cooperación pueden responder al fin al sistema económico.

6. La conducción puede ordenarse por la **planificación**, cuya marcha realiza el valor **previsibilidad**, o por **ejemplaridad** que satisface el valor **solidaridad**. Sin embargo, la crisis provocada por la biotecnología se desarrolla también en el ámbito de esta distinción: así, por ejemplo, lo que en la materia se cree planificado por el gobierno o ejemplar puede ser resultado de la planificación que las empresas producen desde la economía, sin perjuicio de que a su vez ésta puede ser producto profundo de la ejemplaridad con frecuencia enraizada en la misma vida económica.

Según ya señalamos, los cambios de los criterios de vida y del protagonismo de los conductores que pueden surgir de las posibilidades biotecnológicas más “avanzadas” están en condiciones de llegar a significar la mayor **revolución** jurídica y de la cultura en general que se haya producido desde la aparición de nuestra especie.

7. La conducción puede tener **límites voluntarios**, surgidos de la decisión de sus autores, y **límites necesarios**, impuestos por la naturaleza de las cosas. La biotecnología crea la imagen de un gran derrumbe de los límites necesarios, al punto que parecería que cada vez más todo depende de los límites voluntarios, aunque tal vez esa apariencia no refleje la realidad.

Cabe preguntarse cuál será, en este campo, la relación entre lo **posible** y el **hacer**, por ejemplo, si se hará todo lo posible o si habrá limitaciones surgidas de la voluntad humana y si el Derecho podrá regular sucesos, de expansión o retracción de las realizaciones técnicas, que quizás sean en cambio incontenibles.

Aunque con frecuencia todo lo factible termina haciéndose, es importante tener en cuenta que el siglo XX ha presenciado el maravilloso fenómeno de que, pudiendo destruir la vida humana a través de explosiones atómicas, tal suceso no ha acontecido. Sin embargo, también hay que apreciar que la amenaza de muerte generalizada de las explosiones atómicas era mucho más evidente que los peligros que pueden escondese en el porvenir de la biotecnología.

Para una cultura prometeica, como la de Occidente, la vocación por realizar todo lo posible es muy fuerte, pero a su vez vale tener en cuenta que en el porvenir de la técnica pueden escondese derivaciones como las que sucedieron al “aprendiz de brujo” inmortalizado por Goethe.

8. Abordando los límites necesarios en particular, cabe señalar que la técnica hace ceder obstáculos **físicos** tradicionales, mas pueden surgir otros fenómenos indeseados incontrolables.

Importantes límites **psíquicos** surgen del enorme temor que suscitan enfermedades muy críticas y contagiosas y en especial la más típica de este tiempo, que es el SIDA. No obstante, sobre todo se destacan por su posible resistencia los límites psíquicos por las nuevas posibilidades biotecnológicas respecto del hombre, en muchos casos por el conflicto con concepciones “re-ligiosas” que no pueden comprender el “estallido” que ellas significan, pero otros límites significativos del mismo carácter surgen de la voluntad, quizás incontenible, de incrementar el poder, poseer riquezas, prolongar la vida, etc.

No cabe descartar que el temor ante lo desconocido genere grandes **reacciones** que desemboquen en medidas radicales, por lo menos en prohibiciones a la biotecnología humana más o menos prolongadas. Sin embargo, las posibilidades de las nuevas tecnologías en materia de procreación asistida e incluso de clonación humana no significan que necesariamente se han de abandonar las tendencias, de sólidas raíces físicas y psíquicas, que conducen a la procreación por la vía tradicional. ¿Se enfrentarán la casi divina voluntad de la propia reproducción cabal en la clonación con la inclinación reproductiva sexual que lleva a un nuevo patrimonio genético compartido? ¿En caso afirmativo, cuál será el resultado? Es muy posible que por la vocación

expansiva del hombre el mundo adquiera, a largo plazo, características hoy inimaginables.

Sean cuales fueren las consecuencias, valiosas o “desvaliosas”, del hacer o del no hacer, siempre deberá tenerse en cuenta que existen límites **axiológicos**, que impiden convertir en valioso lo que no lo es o hacer “desvalioso” a lo que posee valor. Es posible que se restrinjan o desenvuelvan las posibilidades biotecnológicas humanas; pero que algo suceda, en uno u otro sentido, no quiere decir que necesariamente sea valioso.

Es fácil que las fuerzas **políticas** tiendan a obstaculizar los despliegues de la técnica, mas también puede ser que los promuevan. A su vez, límites **económicos** pueden servir de barrera para los avances biotecnológicos y para las respuestas biojurídicas permisivas, pero sobre todo pueden hacer que fracasen las soluciones prohibitivas. El afán de lucro es uno de los grandes motores de la biotecnología, hoy de manera muy notoria en las maniobras a menudo excesivas para la prolongación de la vida.

Tratándose de **cuestiones vitales**, se tiende de modo inevitable a replantear todo lo que se establece con anterioridad, para confirmarlo o modificarlo, cuando se presentan los casos. De aquí las grandes dudas que se suscitan, por ejemplo, con las soluciones predispuestas por los enfermos que pierden su estado de conciencia.

9. La realidad social del Derecho se desenvuelve según categorías de **finalidad objetiva** de los acontecimientos y **finalidad subjetiva; posibilidad y realidad**. La finalidad objetiva y la posibilidad son fuertemente “pantónomas” (referidas a la totalidad de sus despliegues), pero las abordamos mediante fraccionamientos que generan **certeza**. Es posible que en concordancia con su carácter revolucionario el desarrollo de la biotecnología produzca cambios quizás fundamentales en la finalidad objetiva, que traerían grandes modificaciones y situaciones críticas en la finalidad subjetiva de los conductores, y que amplíe de modo inimaginable las posibilidades, con la consiguiente alteración de la realidad.

De alguna manera nos “adueñamos” de las posibilidades a través de la imaginación y de la conjetaura, pero el cambio biotecnológico es y puede ser tan profundo que, si bien realiza en mucho lo que hace tiempo fue locura y luego “ciencia-ficción”, nos coloca en ciertos aspectos ante lo **inimaginable y no conjeturable**. Como consecuencia, tiende a resultar commovida toda nuestra **certeza** y puede generarse cierta situación de desconcierto y de vértigo, promotora de reacciones encontradas.

b) Dimensión normológica

10. Las posibilidades de la biotecnología enfrentan a enormes **carencias** (“lagunas”) de carácter **“histórico”**, por novedad de los problemas. Asimismo se deben tener en cuenta las grandes carencias **“dikelógicas”** que pueden tener las normas existentes o que se produzcan.

Incluso hay una gran crisis en la capacidad de los **conceptos** existentes, que abarca a algunos tan significativos como los de “vida” y “muerte”, “madre”, “padre”, “hijo”, etc., sobre los que en mucho están edificadas la psicología y la cultura.

Ante estas carencias y esta crisis vale preguntarse en qué medida ha de recurrirse a la “autointegración”, con elementos normativos y culturales existentes, o se ha de hacer uso de la “**heterointegración**”, elaborando nuevos despliegues normativos y una nueva cultura, como en muchos casos nos parece más fundado. Esto no implica desconocer que la “heterointegración”, que significa preguntarse directamente por lo valioso, es particularmente difícil en cuestiones cuyas consecuencias poseen tantos obstáculos para el conocimiento y la apreciación como los que plantea la biotecnología.

Otro de los interrogantes que presentan las normas del Bioderecho es el de la disponibilidad de fuerzas para hacer que se **cumplan**, o sea, para que resulten “exactas”. Lo expuesto acerca de los límites necesarios de los repartos ilustra al respecto.

c) Dimensión dikelógica

11. Los valores que entran en juego en los desafíos que la biotecnología plantea al Derecho son muchos y altamente significativos. La **justicia**, valor supremo del mundo jurídico, la **salud**, la **utilidad** (que caracteriza a la técnica), la **verdad**, el **amor** y, en caso de existir, la **santidad** resultan hondamente afectados. Corresponde al Bioderecho la perspectiva jurídica, en última instancia de justicia, de la problemática suscitada por la biotecnología, pero ese enfoque ha de enriquecerse por la coadyuvancia con los otros valores. Si siempre es difícil saber qué es justicia, salud, utilidad, verdad, amor, etc., en estos casos lo es con particular intensidad.

Vale interrogarse, por ejemplo, cuál es el grado de “salud” que caracteriza a la vida y cuándo comienza la muerte; cuál es la realidad sobre la que ha de realizarse la verdad e incluso cuándo el conocimiento de los hechos es verdad, es decir, es conocimiento personalizante; cuál será el porvenir del amor, que en mucho es apertura a los demás, si se desarrollan fenómenos de clonación, en que se busca la propia “re-producción”, etc. Mucho puede perderse, por ejemplo, por el creciente imperio de la utilidad, que a veces es beneficiosa y otras arrogante y subversiva, en un mundo donde todo se “mediatiza”.

Incluso entra en profunda crisis el valor que consideramos supremo para los hombres, que es la **humanidad** (el deber ser cabal de nuestro ser), dado que quizás nos encontremos ante las posibilidades de formación de nuevas especies, “superiores” o “inferiores”.

La presencia de un complejo de valores tan rico es una muestra muy esclarecedora de que el Derecho requiere siempre apoyo en la interdisciplinariedad. Urge evitar que, por el contrario, como algunos temen, la constitución del Bioderecho lleve a un aislamiento de los planteos jurídicos, como el que a menudo suele producir la “pureza” normativista.

12. El Bioderecho se desenvuelve con un horizonte de los llamados principios de la Bioética, de autonomía, beneficencia y justicia. El principio de autonomía se concreta con la realización del **consentimiento informado**, y éste es un excelente ejemplo de la búsqueda de la integración de la libertad, que en medida importante es requerida por la justicia, con la **verdad** de la información. Importa saber cuándo esta verdad es valiosa o “desvaliosa” con miras a la justicia y a la plenitud del complejo de valores que en principio ha de culminar en la humanidad (5). La beneficencia se dirige en primer término a la salud, y su relación con la justicia y la verdad del consentimiento informado tampoco es fácil. No obstante, todo el complejo del Bioderecho debe realizar al fin el valor justicia.

13. Entre las vías para el descubrimiento de la justicia se encuentran la consensual y la extraconsensual, la particular y la general (referida al bien común), etc., pero la crisis de la biotecnología pone en cuestión los alcances del consenso, la particularidad, la generalidad, etc.

Como categoría pantónoma, la justicia se refiere a la totalidad de las adjudicaciones **pasadas, presentes y futuras**, mas las posibilidades de la biotecnología generan una fuerte tensión en que el porvenir puede resultar sacrificado por consideraciones de pasado y presente o, a la inversa, éstos pueden ser arrollados por el porvenir. Aunque la “futurología” es sumamente difícil, no cabe descartar que es posible que con la biotecnología se produzca cierta “fractura” en la temporalidad que inicie una nueva “**era**” de la historia o, incluso, una nueva historia, la de una nueva especie.

Los despliegues del **complejo personal** de la humanidad pueden ser significativamente reconstituidos, v. gr., de manera destacada, por el cambio fundamental de las relaciones de pareja y familiares. A su vez el **complejo real** resulta afectado, por ejemplo, por la necesidad de recortar nuevamente dónde comienzan y concluyen la persona y la especie misma.

El gran desfraccionamiento de influencias de justicia que abren las nuevas posibilidades biotecnológicas conduce a que en la búsqueda de la **seguridad** que surge de los fraccionamientos a menudo se reclamen prohibiciones generalizadas. Sin embargo, aunque los hombres amamos la seguridad somos también una especie “en aventura”.

Las posibilidades biotecnológicas ponen en **crisis** a los criterios generales orientadores que hasta ahora han podido utilizarse para descubrir con relativa facilidad el deber ser y requieren la laboriosa referencia a **valoraciones completas**.

14. El principio supremo de justicia exige que cada individuo reciba la esfera de libertad necesaria para que se desarrolle plenamente, o sea para que se convierta en **persona**, pero la biotecnología coloca ante una desafiante pregunta acerca de qué es persona. ¿Lo son el embrión

Jurídica y Filosofía Política”, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1982/84; “Estudios Jusfilosóficos”, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1986; “Perspectivas Jurídicas”, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1985.

(5) Puede v. nuestro estudio “La justice et la vérité dans le monde juridique”, en “Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie”, LXIX, fasc. 4, págs. 446 y ss (versión francesa en colaboración).

en probeta y quien sólo tiene vida vegetativa? ¿Serán igualmente personas, desde el punto de vista social, quienes se reproduzcan y sean reproducidos por clonación?

15. La biotecnología incrementa hasta niveles asombrosos las posibilidades de legitimación **aristocrática** de los repartidores **técnicos**, con frecuencia al servicio de la a menudo falsa superioridad plutocrática, pero a su vez amenaza el reconocimiento de los títulos tradicionales de la aristocracia por superioridad moral y científica. Además urge reconocer que, tratándose de cuestiones vitales, sobre las que al fin poco se sabe, la aristocracia siempre está en relativa crisis.

Como señalamos al referirnos al consentimiento informado, mucho depende de la legitimación por la **autonomía** de los interesados. Es más, se ha difundido, no sin cierto fundamento, la noción de que corresponde al hombre “definirse” a sí mismo. Sin embargo a menudo los interesados todavía no existen o no están en condiciones de tener una verdadera voluntad propia y de expresarla, y al fin la justicia de los repartidores no absorbe la justicia de los otros caracteres de los repartos.

La biotecnología afecta de tal modo a los individuos recipientes que hace muy difícil comparar sus **merecimientos**, sobre todo si al determinarse el patrimonio genético por el obrar humano los méritos del propio obrar resultan cuestionables.

Los objetos (potencias e impotencias) repartibles por la biotecnología se incrementan sorprendentemente, pero al hilo de esto aumentan las cuestiones acerca de su legitimidad, o sea de su carácter **repartidero**.

La crisis de la justicia de los recipientes y de los objetos incrementa de manera relativa la legitimación autónoma, pero ya señalamos que ésta también tiene perspectivas de gran debilidad.

16. La dikelogía ha subrayado que para ser justo un régimen debe ser humanista, es decir, ha de tomar a cada hombre como un fin y no como un medio. Sin embargo, el Bioderecho debe hacer frente al gran desafío que para el **humanismo** significan las posibilidades de la biotecnología, en las que incluso cabe la aparición de una nueva especie “sobrehumana”. ¿Sigue el hombre siendo un fin en sí cuando la evolución previsible muestra la posibilidad de una especie “superior”? La crisis del pensamiento kantiano del hombre como fin en sí y la concreción de las ideas nietzscheanas del superhombre parecen evidentes. ¿Llegará la hora tan peligrosa y temida de un superhumanismo? Ante estos términos, el conflicto entre humanismo y totalitarismo se hace muy tenso y de solución muy difícil.

17. Para ser humanista el régimen debe respetar la **unicidad**, la **igualdad** y la **comunidad** de los seres humanos, pero las posibilidades biotecnológicas, sobre todo en cuanto

se refieren a la clonación de seres de nuestra especie, significan grandes modificaciones en las tres perspectivas. La biotecnología puede llegar a afectar gravemente las diversidades, la igualdad y la comunidad de todos los hombres, por ejemplo, alterando la actual vía de reproducción mediante la clonación.

18. El régimen de justicia debe construirse mediante la **protección** de cada individuo contra los demás individuos, frente al régimen, respecto de sí mismo y ante todo “lo demás” (enfermedad, miseria, ignorancia, soledad, etc.), en gran medida combinando todas estas fuerzas, pero las posibilidades de la biotecnología colocan ante conflictos en la protección de los individuos del pasado, el presente y el porvenir y hacen muy difícil combinar las fuerzas para lograr un resguardo justiciero.

2. El Bioderecho desde las perspectivas de las ramas del mundo jurídico

19. El **Bioderecho** es una de las más importantes nuevas **ramas jurídicas**, que deben enriquecer de manera “transversal”, con soluciones prácticas y enfoques teóricos, las respuestas de las ramas jurídicas tradicionales, como el Derecho Constitucional, el Derecho Civil, el Derecho Administrativo, el Derecho Penal, el Derecho Procesal, etc. Ayuda así a constituir el “Derecho de la Cultura”, que abarca la positividad en general (6), y la “Teoría General del Derecho”, como comprensión general del área del sistema jurídico (7).

III. Filosofía del Bioderecho

20. Aunque creemos que el universo todo puede comprenderse desde la profundización en cada una de sus perspectivas, los grandes problemas de la Bioética y el Bioderecho son puntos de vista excepcionalmente relevantes para apreciar la plenitud de la **cultura**, la **vida** y la **realidad**. La procreación, la enfermedad, la muerte, etc. ocurren en estrecha vinculación con la cultura, la vida y el universo en su conjunto.

Al ampliar las perspectivas del Bioderecho más allá de sus fronteras se advierte su gran importancia para la **Historia y la Prospectiva Jurídicas** y para el **Derecho Comparado**.

La biotecnología, sobre todo en cuanto se aplica a los seres humanos, es una de las grandes manifestaciones del tiempo actual, denominado de la “postmodernidad” (8). Nuestra época, que de cierto modo comenzó a expresarse con el estallido de la primera bomba atómica en 1945 y hoy es “postmoderna”, está signada por el dominio sorprendente en diversas áreas:

(6) Es posible v. nuestras “Bases Jusfilosóficas del Derecho de la Cultura”, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1993.

(7) Puede v. nuestro estudio, en colaboración con Ariel ARIZA, Mario E. CHAUMET, Carlos A. HERNANDEZ, Alejandro Aldo MENICOCCI, Alfredo M. SOTO y Jorge STAHLI, “Las ramas del mundo jurídico en la Teoría General del Derecho”, en “El Derecho”, t. 150, págs. 859 y ss.

(8) Es posible v. nuestros estudios “Panorama triálista de la Filosofía en la postmodernidad”, en “Boletín ...” cit., Nº 19, págs.

de la materia, que se evidenció con esa explosión; de la cultura, a través de la televisión y la informática y de nuestra propia condición, mediante la ya perfilada biotecnología humana.

Si se tiene en cuenta que en nuestro tiempo, de la “postmodernidad” y la globalización (9), hay fracturas culturales de superficie, pero un monopolio profundo de la utilidad, de cierto modo semejante al monopolio medieval por la santidad, se advierte que los riesgos de las grandes posibilidades de la biotecnología abarcan también el definitivo cerramiento del mundo en una fórmula utilitaria (10).

Al posibilitarse un cambio tan significativo, quizás un cambio de especie, la Historia como pasado puede perder importancia, asemejándose por lo menos a la actual “prehistoria”, y la Prospectiva tiende a absorber el tiempo en el porvenir. Quizás no sea sin “motivo” que en la evolución humana hoy corresponde el predominio a una relativa “ahistoricidad” dominada por una potencia originada en la vieja Europa, pero con menos raíces históricas que ella.

Si la clonación llegara a homogeneizar la especie según las características de los grupos capitalistas dominantes, se acentuaría la tendencia, ya presente en el proceso de globalización, de absorber el Derecho Comparado en la Historia del Derecho.

Las posibilidades biotecnológicas significan una gran crisis para las filosofías ahora más difundidas. Según ya de cierto modo señalamos, el “lugar” histórico de la necesidad del Bioderecho está determinado en mucho por la aparición del gran desafío de la biotecnología que promueve un nuevo “núcleo” temático fuerte, en cuyo centro están por ejemplo problemas diversos, como el del empleo de recursos para prolongar una vida significativamente deteriorada y el de la clonación de seres humanos, pero también por su aporte para poner en evidencia que incluso los planteos de temas tradicionales, como los del aborto, la eugenesia, la eutanasia, etc. son insuficientemente resueltos en los marcos del positivismo.

21. El Bioderecho muestra la profunda interrelación del Derecho, o política jurídica, con otras ramas de la **política** (o sea de las posibilidades de la convivencia) como la **política sanitaria**, la **política económica**, la **política erológica**, la **política religiosa**, la **política educacional**, la **política de seguridad** y la **política cultural** en general.

22. El reto de la biotecnología generador de la exigencia del Bioderecho nos requiere apreciar el gran desafío que ella es para la **Biología** en general. Cuando se considera que la **vida** es en mucho **diversidad** y que puede sostenerse en base a la adaptación a los cambios que ésta brinda, se advierte que puede producirse el riesgo de que la maniobra genética origine una especie demasiado homogénea para su supervivencia.

9 y ss.; “Filosofía jurídica de la marginalidad, condición de penumbra de la postmodernidad”, en “Investigación y Docencia”, Nº 25, págs. 25 y ss.

(9) Puede v. nuestro estudio “Comprendión de la globalización desde la Filosofía Jurídica”, en “Investigación ...” cit., Nº 27, págs. 9 y ss.

(10) Es posible v. nuestro artículo, en colaboración con Mario E. CHAUMET, “Perspectivas jurídicas “dialécticas” de la medievalidad, la modernidad y la postmodernidad”, en “Investigación y Docencia”, Nº 21, págs. 67 y ss.

23. El Bioderecho requiere el aporte de la **Filosofía** general, incluyendo de maneras destacadas a la Antropología Filosófica, la Teoría de la Concepción del Mundo, la Etica, etc. Mucho vale comprender, por ejemplo, si sus soluciones han de centrarse en una perspectiva antropocéntrica, cosmocéntrica o quizás teocéntrica. Tal vez sea una “astucia de la Historia” que este tiempo, en que puede requerirse un “despegue” tan grande, haya renunciado a la búsqueda -por lo menos a la búsqueda teórica- de verdades profundas de la Metafísica.

IV. Conclusión

24. Es mucho lo que hay que hacer para estar a la altura de la **pregunta** ética y jurídica provocada por la biotecnología.

En muchos aspectos el Bioderecho tiene una tarea práctica inmediata por cumplir y en otros es poco lo que sabemos con certeza para adoptar soluciones, pero creemos que de todos modos deben quedar en pie las características últimas de nuestra especie, de seres que además del **ser** comprendemos el **deber ser**, para ir encontrando las respuestas valiosas.

Tal vez al fin sea a veces muy limitado lo que se puede teorizar correctamente y siempre haya que recurrir al gesto del **amor** franciscano de “dar un beso al leproso”. Quizás en definitiva, como al principio de la temporalidad humana, todo dependa de una actitud **optimista** o **pesimista** ante el mundo, y estimamos que hoy, como entonces, ante la duda vale el optimismo vital.

LA PAZ EN LA CIUDAD (*)

Miguel Angel CIURO CALDANI (**)

I) La paz

1. En una primera aproximación vale decir que existe **paz** cuando hay **orden con justicia** (1). La paz no es sólo orden ni justicia, ni debe confundirse con la mera seguridad. El antiquísimo saludo “la paz sea contigo” está muy lejos de desear el orden o la seguridad, exige mucho más, y en el campo del Derecho desea sobre todo la justicia externa e interna para la persona saludada.

Aunque tiene una exigencia específica de lograr que cada individuo reciba la esfera de libertad necesaria para personalizarse, es decir, para desenvolverse plenamente, la **justicia** en sentido amplio se apoya de cierto modo en todos los otros valores jurídicos. Por esa conexión con la justicia la paz es no sólo principalmente orden por la dimensión sociológica y justicia por la dimensión dikelógica (de justicia) sino coherencia por la dimensión normológica y al fin satisfacción del plexo axiológico jurídico en su conjunto. Tratar el tema de la paz en la ciudad significa referirse a todos los valores jurídicos de la vida en la ciudad.

II) La ciudad

2. La **ciudad** es una aglomeración humana en la cual la importante cantidad de personas reunidas produce una significativa modificación **cualitativa** (2). En ella se generan los estilos de “vida ciudadana”.

(*) Notas básicas de la disertación del autor en la 40a. Conferencia del Distrito 4860 de Rotary International (Mendoza, abril de 1997).

(**) Investigador del CONICET. Director del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario.

(1) Acerca de la teoría trialista del mundo jurídico, en la que se basan las perspectivas jusfilosóficas de este estudio, pueden v. por ej. GOLDSCHMIDT, Werner, “Introducción filosófica al Derecho”, 6a. ed., 5a. reimp., Bs. As., Depalma, 1987; CIURO CALDANI, Miguel Ángel, “Derecho y política”, Bs. As., Depalma, 1976; “Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política”, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1982/84.

(2) Pueden v. por ej. CHUECA GOITIA, Fernando, “Breve historia del urbanismo”, Bs. As., Madrid, Alianza, 1990; LEFEBVRE, Henri, “El derecho a la ciudad”, trad. J. González-Pueyo, Barcelona, Península, 1967; MORRIS, A. E.

Los hombres poseemos una destacada **vocación expansiva**, de modo que al ponernos en estrecho contacto con otros en la ciudad nos potenciamos y nos conflictuamos. Las ventajas y los inconvenientes de la vida en la ciudad hacen de ésta una realidad **contradictoria**, sobre todo porque a veces lo que se busca en la ciudad resulta al fin negado.

La ciudad constituye un **complejo axiológico** compuesto por diversos valores entre los que sobresalen la utilidad, la seguridad, la justicia, la salud, la verdad, la belleza y en definitiva una especial referencia a la humanidad (el deber ser cabal de nuestro ser), pero esos valores varían según las distintas realidades (3).

Para Ortega y Gasset la ciudad es un ensayo de secesión que hace el hombre para vivir fuera y frente al cosmos, tomando de él porciones selectas y acotadas. La ciudad se diferencia de la naturaleza y su elemento fundamental es la **plaza**; lugar para la conversación, la disputa, la elocuencia, la política (4).

Aunque creemos que el filósofo español acertó en mucho al señalar de ese modo el núcleo de la ciudad, cabe reconocer que se pueden hacer diversas clasificaciones de las ciudades, por ejemplo, diciendo que en las civilizaciones que nos son más próximas se destacan tres tipos de ciudades. Una es la ciudad **pública** del mundo clásico, "polis" griega y "civitas" romana, que responde más al modelo orteguiano; otra es la ciudad **doméstica y "campestre"** de la civilización anglosajona y nórdica, modelo en el que se destaca el "town", recinto cerrado, parte del campo que corresponde a una casa, y otra es la ciudad **privada y religiosa** del Islam, escindida entre la vida interior de las casas y la exterior (5).

Una ciudad es muy diversa según que su centro de gravedad esté en la **plaza**, en la **calle** o en la **casa**, conforme se desenvuelva desde el patio o desde la calle. No es el mismo el significado de la ciudad cuando su centro de gravedad está en la **plaza del mercado**, en un **foro**, en la **catedral**, en un **convento**, en el **castillo**, en la **universidad**, en la **bolsa** o en un "**shopping**".

Cada tipo de ciudad responde en mucho a un modelo **económico y técnico**. Hoy en la relación del hombre con el hombre que se encuentran en la **acera** caminando, tan característica de la ciudad tradicional, se introducen el desarrollo de la **calzada** y los medios de comunicación

J., "Historia de la forma urbana", 5a. ed., Barcelona, Gili, 1995; LEDRUET, Raymond, "Sociología urbana", trad. Enrique Grillo Solano, Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1976; JONES, Emerys, "Pueblos y ciudades", trad. Aníbal Carlos Leal, Eudeba, 1973; LE CORBUSIER, "Principios de urbanismo", trad. Juan-Ramón Capella, 2a. ed., Barcelona, Ariel, 1973; RANDLE, Patricio H., "Breve Historia del Urbanismo - La ciudad antigua", Bs. As., Claridad, 1994; "Dossier Europa", Nº 19, octubre de 1996, "La città possibile", Nº 8, junio de 1991, "Città e ambiente urbano", asimismo v. gr. KERKIN, K., "Ethics and urban design. Culture, form and environment, by G. S. Golany", en "Antípode", 28, 4, págs. 420 y ss.; BENJAMÍN, Andrew, "Derrida, Architecture and Philosophy", en PAPADAKIS, Andreas y otros (ed.), "Deconstruction", Nueva York, Rizzoli, 1989, págs. 80 y ss.; "Summa", diversos números, etc.

(3) Para comprender la profunda significación que desde la antigüedad tiene la noción de ciudad puede tenerse en cuenta su uso en obras como "La ciudad de Dios" de SAN AGUSTIN (por ej. trad. José Cayetano Díaz de Beyral, Madrid, Viuda de Hernando; es posible c. además FERRATER MORA, José, "Diccionario de Filosofía", 5a. ed., Bs. As., Sudamericana, 1965, t. I, págs. 293/294, "Ciudad de Dios").

(4) ORTEGA Y GASSET, José, por ej. "Notas del vago estío", en "El Espectador - V", "Abenjaldún nos revela el secreto", en "El Espectador - VII", en ambos casos en "Obras Completas", 6a. ed., t. II, Madrid, Revista de Occidente, 1963, págs. 413 y ss. (esp. pág. 416) y 667 y ss. (esp. 673 y ss.).

(5) CHUECA GOITIA, op. cit., esp. págs. 9 y ss.

a distancia. Incluso los transportes colectivos no son “lugares” de verdadero encuentro. La técnica tiende a permitir además un relativo distanciamiento del centro ciudadano, por ejemplo, admitiendo cierto desarrollo del trabajo en el propio domicilio.

Cada ciudad responde a un tipo de **cultura** y la actual posee en muchos aspectos los caracteres de la **postmodernidad** (6). El tiempo que vivimos, de la postmodernidad, se caracteriza por una **diversidad** de superficie pero una radical **uniformidad utilitaria** profunda. Si la ciudad tradicional se desarrolló a menudo en torno a un mercado local, hoy el mercado adquiere dimensiones mundiales, generándose así el fenómeno llamado de la “**globalización**” (7). Sin embargo, tal mundialización no abarca a todos los niveles de la sociedad, de modo que se produce una fuerte **estratificación** que diferencia a los individuos integrados en el sistema de producción, distribución y consumo y a los marginales (8). De cierto modo, respecto de los integrados en el sistema económico dominante hay una especie de “urbe mundial”, en tanto los marginales son muchas veces factores de conflictos en los marcos de las propias ciudades. La postmodernidad vive en un constante “**presente**”, pero la relación interhumana de la ciudad requiere una continuidad del pasado, el presente y también el porvenir. Una ciudad es en mucho un pasado y un porvenir.

Aunque la ciudad ha tenido siempre una estrecha relación con el fenómeno **estatal**, intensa sobre todo en la Antigüedad, la ciudad actual refleja la crisis postmoderna del Estado y la creciente **privatización**. La ciudad se hace hoy menos política y más administrativa, incluso con una administración central en crisis.

Pese a que en muchos casos se procura, con relativo éxito, el resurgimiento del fenómeno urbano, ha podido decirse con acierto que “Lo que caracteriza a la ciudad contemporánea es precisamente eso, su desintegración. No es una ciudad pública a la manera clásica, no es una ciudad campesina y doméstica, no es una ciudad integrada por una fuerza espiritual. Es una ciudad fragmentaria, caótica, dispersa, a la que le falta una figura propia. Consta de áreas indeciblemente congestionadas, con zonas diluidas en el campo circundante. Ni en unas puede darse la vida de relación, por asfixia, ni en otras por descongestión” (9).

Tal vez sea significativo tener en cuenta, v. gr., cuánto han pesado en nuestra historia patria las manifestaciones populares en las plazas públicas y lo poco que hoy éstas son escenarios de la historia. El protagonismo del grito en la plaza está incluso muy lejos de la violencia en las calles, sea pública o privada.

Según surge de lo ya expuesto, una ciudad se puede estudiar desde infinitos ángulos (10) y en nuestro caso la trataremos desde el punto de vista de la realización jurídica de la **paz**.

(6) Puede v. nuestro estudio “Panorama trialista de la Filosofía en la postmodernidad”, en “Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social”, Nº 19, págs. 9 y ss.

(7) Es posible v. nuestro estudio “Comprensión de la globalización desde la Filosofía Jurídica”, en “Investigación y Docencia”, Nº 27, págs. 9 y ss.

(8) Puede v. nuestro artículo “Filosofía jurídica de la marginalidad, condición de penumbra de la postmodernidad”, en “Investigación ...” cit., Nº 25, págs. 25 y ss.

(9) CHUECA GOITIA, op. cit., págs. 22/23.

(10) id., pág. 7.

III) La paz en la ciudad

a) Dimensión sociológica

3. La vida en la ciudad significa cierta búsqueda de mayor **conducción**, lo que en términos jusfilosóficos denominamos función “repartidora”. Se procura así superar las “distribuciones” de la naturaleza, pero la aglomeración humana urbana genera asimismo más posibilidades de distribuciones por **influencias humanas difusas**, que incluso superan el ámbito físico de la ciudad. Múltiples problemas sanitarios, de circulación, comunicación, etc. se producen por este motivo y la contaminación urbana llega así a veces a niveles casi insostenibles. Las grandes ciudades se hacen de cierto modo “inconducibles”.

La búsqueda de más conducción en el marco ciudadano significa que se procuren más despliegues para la **autoridad**, que realiza el valor poder, y la **autonomía**, que satisface el valor cooperación, pero a su vez el ámbito urbano suele ser marco para la **rebelión y la opresión**.

Los repartos se **ordenan por planificación**, gubernamental o no, que realiza el valor previsibilidad o por **ejemplaridad**, es decir, por el seguimiento de modelos, que satisface el valor solidaridad. Uno de los interrogantes más importantes del urbanismo es saber en qué medida las ciudades deben ser planificadas o ha de dejarse juego a su desenvolvimiento ejemplar. Si bien mucho es lo que a veces hay que planificar es también mucho lo que depende de la ejemplaridad y del desarrollo de una **razonabilidad** y una **cultura urbanas**. Existe incluso un estilo de pensamiento y de vida ciudadano, que es particularmente afín a la idea de “**civilización**” (11). Pese a que a menudo las ciudades son anárquicas y arbitrarias, es relevante que al fin vivan en un **orden** orientado a la justicia, como soporte para la **paz**.

La vida urbana responde en gran medida al deseo de agruparse para vencer **límites necesarios** que la naturaleza de las cosas impone a los hombres aislados, pero a su vez la ciudad limita, por ejemplo, a través de realidades físicas que se torna difícil vencer, condicionando psíquicamente, etc.

b) Dimensión normológica

4. Las normas pueden tener diversos contenidos más **institucionales o negociales**. Las ciudades poseen siempre, aunque en diversos grados (a veces estatales, en otros meramente administrativos; en diferentes casos, soberanos, autónomos, autárquicos, etc.) cierto grado de **institucionalidad**. Sin embargo, como hemos señalado, la Ciudad-Estado (máxima expresión de esa institucionalidad) cedió en gran medida ante la evolución a la ciudad administrativa de la actualidad, cuya persona jurídica típica es el municipio, y hoy avanza un modelo de relativa

(11) Puede ver nuestro estudio “Cultura, civilización y decadencia en el mundo jurídico”, en “Boletín ...” cit., Nº 5, págs. 9 y ss.

“privatización” y “negocialidad” (12).

Para que conduzca a la paz, la normatividad de la vida ciudadana debe tener un sentido de **coherencia**, de lógica, orientada a la justicia.

c) Dimensión dikelógica

5. La ciudad intensifica la realización de muchos **valores**, entre los que se encuentran -según de cierto modo ya apuntamos- la utilidad, la salud, la verdad, la belleza artística y la **justicia** y algunas expresiones de la santidad y debe ser una senda para la humanidad. Sin embargo, con frecuencia dificulta la satisfacción de algunos valores, como la santidad (la ciudad “tienta”) y a veces es contraproducente respecto de la realización de los valores que habitualmente tiende a intensificar, por ejemplo, generando pobreza, epidemias, opresión cultural, etc. Como ocurre en general en toda la vida, la ciudad **crece**, se **modifica** y **decrece** en términos de valores.

La justicia exige que se atienda a una “**pantomomía**” (pan=todo, nomos=ley que gobierna) referida a la totalidad de las adjudicaciones **pasadas**, **presentes** y **futuras** y a un **complejo** personal, real y temporal. La ciudad intensifica la importancia de todas estas influencias, incrementando el “tejido” del pasado, el presente y el porvenir, las relaciones entre las personas, las vinculaciones con las cosas y el sentido de la referencia temporal (13). Sin embargo, según en alguna medida ya señalamos, la ciudad suele estar en crisis por la descomposición de todos estos sentidos de la justicia, por ejemplo, por los conflictos con el pasado, la descomposición de los grupos, el desarrollo del anonimato, etc.

La ciudad “fracciona” el juego descontrolado de las influencias, principalmente de las que se relacionan con la naturaleza, generando con el corte **seguridad jurídica**. No obstante, en su crisis actual es a menudo promotora de inseguridad.

La proyección a los valores significa **virtud**. Esta puede ser meramente intelectual, cuando se busca lo valioso sabiendo que lo es, pero no por adhesión al valor, o intelectual y moral, cuando se procura lo valioso sabiendo que lo es y por adhesión al valor. La primera posibilidad es más frecuente que la segunda, y si bien la vida de ciudad debe tener una **ética** propia, importa mucho producir motivaciones que promuevan su realización aunque ésta no surja de la adhesión a los valores respectivos. Por ejemplo, hay que incentivar el comportamiento ciudadano pacífico y desalentar el que es contrario a la paz en la ciudad.

Al potenciar la realización de valores la ciudad es un marco especialmente propicio para el desarrollo de **aristocracias** (sobre todo caracterizadas por la superioridad científica y técnica), pero en muchos casos ha promovido el despliegue autonomizante de la **democracia**.

(12) El diverso grado de institucionalidad es uno de los rasgos que diferencian a las ciudades de Córdoba (capital de provincia) y Rosario.

(13) Otro de los rasgos diferenciadores entre Córdoba (1573) y Rosario (c. 1724, desarrollada a partir de la segunda mitad del siglo XIX) es la diversa carga histórica.

(14). La cultura ciudadana suele ser más autonomizante y democrática que la rural.

La justicia exige tener en cuenta los **merecimientos** de todos los ciudadanos y rechaza los privilegios que los desconocen. La paz en la ciudad requiere obrar en concordancia y la vida urbana suele tener incluso algún profundo sentido igualitario, pero las afinidades a menudo partidistas que se desarrollan en ese medio suelen ser también sendas para el privilegio.

Muchos son los objetos **repartidores** (dignos de ser repartidos) que aporta la vida en las ciudades y han producido su gran atracción, generadora de las megalópolis de nuestro tiempo: la prolongación de la **vida**, la **libertad** y la **creatividad** mayores, las mejores posibilidades de **trabajo**, el **alojamiento** más confortable, las técnicas de **circulación** y **comunicación**, los recursos **higiénicos**, las posibilidades de más **educación** y más **espaciamiento**, la disponibilidad de más **servicios públicos**, etc. No obstante, la evolución contradictoria de la vida urbana hace a veces que haya más riesgos de muerte, más opresión y rutina, desocupación, déficit habitacional, embotellamiento e incomunicación, contaminación, deserción escolar y aburrimiento, crisis de los servicios y privatización, etc.

Uno de los rasgos que más caracterizan a la paz en la ciudad es el grado de **hospitalidad** que ésta brinda a los que llegan a ella, hospitalidad que, no obstante, suele ser inferior a la rural y difiere de la indiferencia y de la absorción producidas con demasiada frecuencia.

Para que el régimen sea **humanista**, tomando al hombre como fin y no como medio, según lo exige la justicia, la ciudad debe ser para el **hombre**. Sin embargo, a veces éste es mediatisado al servicio de otros hombres o de la misma totalidad ciudadana.

El humanismo exige que los hombres sean respetados en su **unicidad**, su **igualdad** y su **comunidad** y la ciudad puede atender a estas exigencias, por ejemplo, desde las respectivas perspectivas de la **casa**, la **calle** y la **plaza**. En la casa podemos ser más únicos, en la calle nos igualamos y en la plaza somos comunidad. Sin embargo, la vida ciudadana suele ser senda para la masificación, el privilegio y el aislamiento.

Un régimen de justicia ha de **proteger** al individuo contra todas las amenazas, principalmente frente a los demás individuos, el régimen en su conjunto, él mismo y “lo demás” (enfermedad, miseria, ignorancia, soledad, etc.). Es mucho lo que la vida ciudadana aporta y debe aportar en tales sentidos, mas también a veces incrementa las posibilidades de la delincuencia, la omnipresencia del régimen, la soledad y la alienación, la enfermedad, la pobreza, la ignorancia relativa, la soledad, etc.

IV. Conclusión

6. Por lo menos en el actual estadio de la humanidad la existencia de la ciudad parece ser aún, por sí misma y por lo que aporta a su exterior, una exigencia **imprescindible** de la vida

(14) Roma se ha caracterizado por la aristocracia religiosa de la presencia papal; las ciudades comerciales italianas de la Edad Media por la aristocracia económica y a veces artística, como la Florencia de los Médici, etc.

valiosa. Por ello hay que revitalizarla para que sea un verdadero ámbito de realización incrementada de la **paz** y para eso hay que trabajar con el objetivo de revertir las desviaciones que acabamos de señalar.

Mucho depende del “**respeto**” entre los habitantes de la ciudad y en relación con los del exterior pero, más que el respeto, hay que **hacer** positivamente para producir “espacios” urbanos que, superando la mera coexistencia, sean de cabal “**con-vivencia**”. Esto es lo que se concreta desde reuniones como la presente.

La paz en la ciudad que, vale repetirlo, no es mero orden, ni seguridad, ni coherencia, que exige que haya justicia y humanidad, es una condición indispensable para la **vida plena**.

WERNER GOLDSCHMIDT Y LAS PROYECCIONES SISTEMATICAS DE LA “PANTONOMIA” DE LA JUSTICIA (*)

Miguel Angel CIURO CALDANI (**)

- A) La pantonomía de la justicia y su importancia sistemática
- B) Las proyecciones de la pantonomía de la justicia
 - I) La pantonomía de la justicia y la comprensión del Derecho
 - a) El punto de partida y sus proyecciones
 - b) La tridimensionalidad
 - II) La pantonomía de la justicia y la Parte General de la Filosofía Jurídica “Menor”
 - a) Dimensión sociológica
 - 1) La conducción jurídica y la espontaneidad
 - 2) El régimen y el cosmos
 - b) Dimensión normológica
 - 1) El funcionamiento de las normas (la interpretación, la determinación, la elaboración, la aplicación, la argumentación, la elección, la conjetura y la síntesis)
 - 2) El ordenamiento normativo
 - c) Dimensión dikelógica
 - 1) La plenitud del complejo axiológico
 - 2) Las clases de justicia
 - 3) Los despliegues de la persona
 - 4) La democracia y la aristocracia
 - 5) La proporcionalidad de las apreciaciones
 - 6) El humanismo
 - III) La pantonomía de la justicia y el Derecho Internacional Privado
 - IV) La pantonomía de la justicia y la “Teoría General del Derecho”
 - V) La pantonomía de la justicia y la Historia y la Prospectiva del Derecho
 - VI) La pantonomía de la justicia y el Derecho Universal
 - C) Conclusión

(*) Homenaje del autor a Werner Goldschmidt, en el año del décimo aniversario de su fallecimiento (21 de julio de 1987).

(**) Investigador del CONICET. Profesor titular de la UNR.

A) La pantonomía de la justicia y su importancia sistemática

1. En sus importantes investigaciones de ciencia de la justicia (“dikelogía”) Werner Goldschmidt desarrolló la comprensión de la “**pantomomía**” de ese valor, enfoque desde el cual, como corresponde en un sistema, aunque sea “abierto”, se enriquecen todos los otros elementos de su **teoría trialista del mundo jurídico** (1).

2. La “**pantomomía**” de la justicia (pan=todo; nomos=ley que gobierna) significa que ésta valora la **totalidad** de las adjudicaciones pasadas, presentes y futuras (2). En razón de dicha pantonomía cada adjudicación debe ser valorada en sí y también en relación con todas las demás y en sus consecuencias y en el complejo personal, temporal y real. Como Goldschmidt ubicó todas estas influencias en relación con el presente, planteó la diferenciación del pasado en general y el del propio caso desde su presente, que denominó específicamente “antecedentes”.

Dado que no somos omniscientes ni omnipotentes, nos vemos obligados a **fraccionar** la justicia cuando no es posible conocerla o realizarla mejor, y estos fraccionamientos son productores de **seguridad jurídica**. Reconocer que la justicia que podemos hacer los seres humanos es imperfecta es uno de los grandes factores que esclarecen para no descorazonarse en el esfuerzo permanente necesario para su realización.

Por pertenecer a la “**axiología dikelógica**” (o “axiología” en sentido estricto) es decir al estudio de la forma o la “lógica” de la justicia, la **pantomomía** de este valor es menos discutible que la “**axiosofía dikelógica**”, que trata el contenido de la justicia, y por eso importa tomarla en cuenta para comprender mejor a través de sus proyecciones la riqueza y la solidez de la teoría fundada por Goldschmidt.

3. Los asuntos cuya comprensión se enriquece a la luz del reconocimiento de la pantonomía de la justicia abarcan la **captación** misma del Derecho y las perspectivas **generales, especiales y sintéticas** del “mundo jurídico”.

La **captación** del Derecho se nutre porque la comprensión de la pantonomía de la justicia se alimenta recíprocamente con un necesario punto de vista amplio acerca del descubrimiento del universo en general y del mundo jurídico en especial y por el esclarecimiento del camino para llegar al tridimensionalismo jurídico y político.

Entre los puntos de vista **generales** que se aclaran con la pantonomía se encuentran la

(1) GOLDSCHMIDT, Werner, “Introducción filosófica al Derecho”, 6a. ed., 5a. reimp., Bs. As., Depalma, 1987.

La versión goldschmidiana del trialismo ha sido complementada por aportes que se han ido efectuando desde otras investigaciones (pueden ver nuestros trabajos “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; “Perspectivas Jurídicas”, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1985).

Con una perspectiva filosófica diversa se refiere a la “pantomomía del Derecho” Lorenzo A. GARDELLA en “Introducción al Derecho”, Rosario, Facultad Católica de Derecho de Rosario, 1965, pág. 9.

(2) GOLDSCHMIDT, op. cit., págs. 390 y ss. y 401 y ss.; “La ciencia de la justicia (Dikelogia)”, Madrid, Aguilar, 1958, págs. 53 y ss. (2a. ed., Bs. As., Depalma, 1986, también págs. 53 y ss.)

conducción jurídica y la espontaneidad y el régimen y el cosmos (pertenecientes a la dimensión sociológica), las tareas del funcionamiento de las normas y el ordenamiento normativo (correspondientes a la dimensión normológica) y la plenitud del complejo axiológico, las clases de justicia, los despliegues de la persona, la democracia y la aristocracia; la proporcionalidad de las apreciaciones y el humanismo (pertenecientes a la misma dimensión dikelógica, en la que se halla la pantonomía de la justicia).

En relación con los enfoques **especiales** cabe señalar que la pantonomía de la justicia esclarece las diversas ramas del mundo jurídico (v. gr. al atender, en el Derecho Civil, al complejo personal en el Derecho de Familia, al complejo real en los Derechos Reales, al complejo temporal en el Derecho Sucesorio y a las consecuencias en el Derecho de las Obligaciones). Sin embargo, dada la particular dedicación con que Goldschmidt abordó el Derecho Internacional Privado durante toda su vida académica, hemos optado por referirnos a esta materia.

La existencia misma del marco **sintético**, que a nuestro parecer debe revelar el “sistema jurídico” y puede denominarse “Teoría General del Derecho”, surge con específica nitidez a la luz de la pantonomía de la justicia (3). La síntesis iluminada por la pantonomía de la justicia se manifiesta también en la Historia y la Prospectiva del Derecho y en la captación del Derecho Universal.

B) Las proyecciones de la pantonomía de la justicia

I) La pantonomía de la justicia y la comprensión del Derecho

a) El punto de partida y sus proyecciones

4. Goldschmidt supo evitar el sendero, que consideramos equivocado, del **idealismo genético**, según el cual el sujeto crea al objeto. Esta creencia, en la que muchos se ubican de manera consciente o inconsciente, es desmentida cuando, con nuestro comportamiento cotidiano, evidenciamos que apreciamos las resistencias de la realidad. Por el contrario, la investigación goldschmidtiana se ubica con acierto, y de manera consciente, en el **realismo genético**, que reconoce que el sujeto no crea sino descubre al objeto.

La pantonomía de la justicia y el realismo genético se vinculan de modo estrecho, porque sólo con el realismo es posible reconocer de manera cabal que existe una inmensa diversidad de perspectivas que corresponden a esa pantonomía aunque no las podemos abarcar.

Toda la **verdad**, y con particular intensidad la que se refiere a la justicia, es pantónoma,

(3) Es posible v. nuestros estudios “Perspectivas Jurídicas”. Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1985, págs. 11 y ss.; también, en colaboración con Ariel ARIZA, Mario E. CHAUMET, Carlos A. HERNANDEZ, Alejandro Aldo MENICOCCI, Alfredo M. SOTO y Jorge STÄHLI, “Las ramas del mundo jurídico en la Teoría General del Derecho”, en “El Derecho”, t. 150, págs. 859 y ss.

y por eso la abordamos recortándola (4). El reconocimiento de la pantonomía de la justicia y de la verdad y el realismo genético son caminos imprescindibles para la **Filosofía** cabal que se expresa en el socrático “saber que no se sabe”.

No obstante, el realismo goldschmidtiano no fue óbice para la apertura a la comprensión de que, sin perjuicio de la realidad del mundo y de conformidad con lo que ocurre en la justicia, los hombres lo **construimos** (no lo creamos) a través de fraccionamientos.

La apariencia de acierto que para muchos tiene el idealismo genético estriba, a nuestro parecer, en que los hombres construimos nuestro mundo fraccionando la totalidad de la realidad y en particular construimos la justicia fraccionando sus influencias, pero al reconocer que realizamos esa construcción se puede evitar la vía falsa de creer que somos sus creadores.

5. El reconocimiento de la pantonomía de la justicia y de la verdad ayuda a comprender que la Filosofía del Derecho debe abarcarlo desde un alcance “**menor**”, considerándolo de manera aislada, y con un alcance “**mayor**”, relacionándolo con el resto del mundo. Aunque Goldschmidt centró sus investigaciones en la Filosofía Jurídica “Menor”, su comprensión de las proyecciones de la pantonomía es una prueba más de que hay que ahondar en el fenómeno jurídico en sí y en sus vinculaciones con el resto del universo.

b) La tridimensionalidad

6. La visión pantónoma de la justicia contribuye además a la comprensión de que el Derecho no puede ser apreciado sólo en la pretendida “pureza” de las normas ni de la realidad social o la justicia, porque estos recortes significan a su vez fraccionamientos de la justicia misma que nunca deben ser radicalizados. La pantonomía de la justicia evidencia que el Derecho es un complejo **tridimensional** que no puede ser reconocido, de manera por lo menos relativamente integral, sino atendiendo a la realización concreta de la justicia a través de las normas.

Quizás la más mutilante y perjudicial captación de lo jurídico sea la exclusiva consideración de las normas, que sólo brindan una perspectiva recortada en el tiempo, en las consecuencias y en el complejo personal, temporal y real que la vida al fin siempre fuerza a desfraccionar. En ciertos sentidos mucho se avanzó en el conocimiento jurídico gracias a la “pureza” de la captación normológica y el propio Kelsen se esforzó por abrir su sistema, por ejemplo, a través del reconocimiento de la norma hipotética fundamental, de la solución que dio a los conflictos entre normas de estratos diferentes y del marco de posibilidades que señaló

(4) Pueden v. nuestros estudios “La justice et la vérité dans le monde juridique” (versión francesa en colaboración), en “Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie”, LXIX, fasc. 4, págs. 446 y ss.; “Meditaciones acerca de la ciencia jurídica”, en “Revista de la Facultad de Derecho” de la Universidad Nacional de Rosario, Nos. 2/3, págs. 89 y ss.; “Palabras de presentación “Simposio “La ciencia jurídica en Argentina””, en “Revista de la Facultad ...” cit., N° 2/3, págs. 69 y ss. La verdad está en el todo y en las partes y en ambos sentidos cabe lograr desfraccionamientos e inversamente son necesarios fraccionamientos. De cierto modo, la verdad está “en todo”.

en la interpretación (5), pero en otros sentidos mucho se pierde por su vocación excluyente de la realidad social y la justicia.

Este reconocimiento de los peligros de la llamada “pureza” normativista no significa negar los graves riesgos del apriorismo dikelógico, que desconoce el valor de las diversas situaciones, ni de la disolución fáctica sociológica.

La pantomomía de la justicia conduce inconteniblemente al reconocimiento de la tridimensionalidad del Derecho en una “complejidad pura” que relacione debidamente los tres despliegues (6) (no en una mezcla de complejidad impura ni en una pretendida “simplicidad pura”). Toda la teoría trialista del mundo jurídico, elaborada por Goldschmidt dentro de la concepción tridimensional del Derecho, evidencia una inteligente apertura a los diversos despliegues de la justicia.

La pantomomía de la justicia conduce incluso a una análoga comprensión tridimensional, en complejidad pura, de la vinculación del Derecho con el resto del mundo político, entendido como el de las posibilidades de convivencia, que también es tridimensional (7).

La plenitud de la justicia muestra inevitables relaciones con todos los otros valores de la convivencia (salud, utilidad, verdad, belleza, santidad, etc.) cuyas exigencias determinan otras ramas políticas diversas del Derecho.

7. La comprensión de la pantomomía de la justicia y la verdad se interrelaciona estrechamente con el carácter de “sistema abierto” que tiene la teoría trialista del mundo jurídico. Sólo un sistema abierto tiene la permeabilidad necesaria para dar la mayor cuenta posible de la infinita diversidad de perspectivas que presenta la realidad del Derecho.

II) La pantomomía de la justicia y la Parte General de la Filosofía Jurídica “Menor”

a) Dimensión sociológica

1) La conducción jurídica y la espontaneidad

8. Goldschmidt reconoció que si bien la realidad central del Derecho está formada de manera principal por fenómenos de **conducción** por seres humanos determinables, que culminan en **repartos** de potencia e impotencia (de lo que favorece o perjudica la vida y en general el ser), también hay fenómenos relativamente **espontáneos** que surgen de la naturaleza, las influencias humanas difusas o el azar y constituyen **distribuciones**.

Desde la pantomomía de la justicia se advierte mejor que tal distinción es profundamente

(5) KELSEN, Hans, “Teoría pura del Derecho”, trad. Moisés Nilve, Bs. As., Eudeba, 1960, esp. págs. 138 y ss., 155 y ss. y 163 y ss.

(6) Puede v. nuestro estudio “El trialismo, Filosofía Jurídica de la complejidad pura”, en “El Derecho”, t. 126, págs. 884 y ss.

(7) Es posible v. nuestro “Derecho y política” cit.; también “Bases jusfilosóficas del Derecho de la Cultura”, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1993.

esclarecedora para la comprensión del papel del Derecho en su integridad. Si bien éste tiene su núcleo en los repartos, producidos por la conducta de seres humanos determinables, no puede interesarse sólo por ellos. Hay adjudicaciones espontáneas, producidas por la naturaleza, las influencias humanas difusas o el azar, que Goldschmidt reconoce como distribuciones y también importan en la juridicidad porque constituyen el territorio donde se desarrolla la conducción y donde se decide gran parte de la justicia o injusticia que recibimos los hombres. Sólo así el Derecho puede reconocer de manera intrasistemática la importancia de fenómenos que se evidencian profundamente relevantes, como la **economía** y la relación con el **medio ambiente**.

Por otro lado, esa comprensión diversificada de repartos y distribuciones evita caer en la disolución del Derecho como mero apéndice de un mundo de adjudicaciones divinas, naturales, económicas, etc. en que pierdan importancia las posibilidades de la conducción.

9. Con el rumbo de la pantomomía de la justicia es más fácil reconocer la pantomomía de la **finalidad objetiva** de los acontecimientos y de la **posibilidad** (8). La finalidad objetiva se apoya en la causalidad, pero no se centra en las causas que generan determinados efectos, sino en los fines a los que se arriba por ciertos "medios". Su contenido abarca los sentidos, sobre todo favorables o perjudiciales, que para los hombres tienen los sucesos. La posibilidad existe en relación con todo lo que puede ser o suceder, convertirse en realidad. La finalidad objetiva y la posibilidad son fácticas y la justicia es axiológica, pero la pantomomía de ésta requiere el reconocimiento de las dos primeras.

Para conocer los alcances de la finalidad objetiva y de la posibilidad hay que manejar todo el pasado, el presente y el porvenir, reconocer las interrelaciones entre las distintas adjudicaciones, el despliegue de sus consecuencias y sus proyecciones en lo personal, temporal y real. Como sucede en la justicia, también aquí es factible diferenciar el pasado en general y el del caso específico, que puede denominarse "antecedentes". A semejanza de la justicia, la finalidad objetiva y la posibilidad son categorías cuya vocación de totalidad no puede ser satisfecha, de modo que se las aborda con **fraccionamientos** productores de **certeza** y promotores de **eficacia**.

En relación con la finalidad objetiva de los acontecimientos se desarrolla la **finalidad subjetiva**, que consiste en lo que los seres humanos pretendemos conseguir y constituye el motor inmediato del Derecho. Toda la conducción jurídica surge de la pretensión de imponer una finalidad subjetiva en la finalidad objetiva de los acontecimientos, logrando una de las realidades posibles.

Aunque en ciertos casos los conductores lo ignoran, siempre la **conducción** es estimada como tal en función de la finalidad objetiva y la posibilidad fraccionadas y de sus relaciones

(8) Pueden v. nuestro estudio "Bases categoriales de la estética y la dinámica jurídico-sociales", Rosario, Instituto Jurídico Filosófico, Universidad Nacional del Litoral, 1967 y "Derecho y política" cit., págs. 60 y ss.

con la finalidad subjetiva y la realidad. Pese a los grandes avances que permite el desarrollo de las ciencias sociales, cuando los hombres del Derecho creen que conducen deben tener conciencia de que muchas veces lo que se pretende no se obtiene y lo que se hace procurando un sentido en la realidad adquiere otro muy diverso. Según la correspondencia entre la finalidad subjetiva y lo logrado en la finalidad objetiva y la realidad se aprecian el **éxito** y el **fracaso**, pero ambos resultan de estimaciones fraccionadas.

A la luz de la pantonomía de la finalidad objetiva y de la posibilidad se comprenden mejor el “**arrojo**” y la **prudencia** e incluso el relativo grado de **humildad** que ha de tener todo hombre del Derecho. Como hemos señalado, más allá de la conducción repartidora hay siempre un inmenso marco de espontaneidad de las distribuciones.

La comprensión de la pantonomía de la finalidad objetiva y de la posibilidad ayuda a reconocer la necesidad de investigar y complementar los puntos de vista respecto de los sentidos de la realidad a través del debate **procesal** y **negocial** y del trabajo científico en **colaboración**, sea ésta directa o indirecta.

10. Las enseñanzas goldschmidtianas ponen de relieve que los repartos deben enfrentar “**límites necesarios**” surgidos de la “naturaleza de las cosas” (9). Además de los “límites voluntarios”, en los que, de acuerdo con la finalidad subjetiva, aunque se pueda no se quiere, hay límites necesarios en los cuales, por imperio de los hechos, aunque se **quiera** no se **puede**. El reconocimiento de la pantonomía de la finalidad objetiva y de la posibilidad ayuda a apreciarlos mejor. Más allá de lo que podemos, hay sentidos de la finalidad objetiva y de la posibilidad que deben ser tenidos en consideración.

2) El régimen y el cosmos

11. Los repartos surgidos de la conducción humana pueden presentarse en habituales relaciones de **orden**, que constituyen un régimen y satisfacen el valor homónimo “orden” o de **desorden** (anarquía) que realizan el “desvalor” arbitrariedad. El orden puede constituirse por dos grandes modos constitutivos: uno “vertical”, el **plan de gobierno en marcha**, que indica quiénes son los supremos repartidores (los supremos conductores) y cuáles son los criterios supremos de reparto (criterios supremos de conducción) y realiza el valor previsibilidad, y otro “horizontal”, la **ejemplaridad**, que se desenvuelve según la marcha del seguimiento de modelos considerados razonables y satisface el valor solidaridad. Para expresarlo en términos más habituales: el orden de repartos se constituye en un sentido más planificado y “**legalista**” o con una orientación más ejemplar, según ocurre en la **costumbre**.

La pantonomía de la finalidad objetiva y de la posibilidad esclarece los verdaderos **alcances** de la planificación gubernamental en marcha y de la ejemplaridad y exige que los

(9) V. GOLDSCHMIDT, “Introducción ...” cit., págs. 71 y ss.

repartos sean comprendidos no sólo de manera aislada, sino en los **conjuntos** ordenados o desordenados en que se encuentran.

Cada **modo constitutivo** del orden tiene significados distintos en cuanto a la finalidad objetiva y la posibilidad, v. gr., diversos sentidos de referencia al tiempo. La planificación se proyecta más a la construcción del futuro, en tanto la ejemplaridad se remite más al pasado, aunque pretende referirlo al porvenir. El desconocimiento planificador del pasado puede provocar fracturas que hagan al régimen insostenible. El apego excesivo a los ejemplos del pasado, prescindente del futuro, puede producir un estallido social.

El **régimen** es tal en cuanto desarrolla **claves** de sentidos planificados o ejemplares que sólo pueden apreciarse a la luz de la pantomomía de la finalidad objetiva y de la posibilidad. Para saber si hay un orden de repartos hay que averiguar cuánto sus sentidos son ordenados de ese modo en los juegos de la finalidad subjetiva convertida en finalidad objetiva y de la posibilidad hecha realidad. La clave del orden de repartos se descubre en base a los sentidos hacia donde va la finalidad objetiva y con los que se resuelve la posibilidad.

En nuestro tiempo de la “globalización” es notorio que cada vez más el régimen se mundializa porque sus claves están en determinados requerimientos del sistema económico manejados desde ciertos centros de poder interrelacionados de alcance planetario (10). La mejor comprensión de la globalización es acompañada por el reconocimiento de la pantomomía de la finalidad objetiva y la posibilidad.

12. Para apreciar los **sentidos específicos** de cada planificación y de cada ejemplaridad vale también tener en cuenta las proyecciones de la pantomomía de la finalidad objetiva y de la posibilidad. En cada planificación y en cada ejemplaridad hay diferentes versiones y posiciones respecto del pasado, el presente y el futuro, de las relaciones entre las adjudicaciones, las consecuencias y los complejos personal, temporal y real según sus necesidades.

En la Argentina, las dos “historias”, una “oficial” “anglofrancesada” y otra “revisionista”, más “hispánica tradicional”, respondieron a dos proyectos de país con planificaciones y ejemplaridades de sentidos diferentes (11). El proyecto anglofrancesado fue más futurizo, individualista, puntual y abstracto. El proyecto hispánico tradicional fue más apegado al pasado, comunitario, elástico en el tiempo y concreto. Aunque cada uno concibió a la finalidad objetiva y la posibilidad de manera diversa, para comprenderlas han de tenerse en cuenta a los dos (12).

13. A la luz de la pantomomía de la finalidad objetiva y de las posibilidades se advierte que los dos modos constitutivos resultan profundamente **interrelacionados**, de modo que no

(10) Es posible v. nuestra “Comprensión de la globalización desde la Filosofía Jurídica”, en “Investigación y Docencia”, N°27, págs. 9 y ss.

(11) Pueden v. nuestras “Bases jusfilosóficas ...” cits.

(12) La implantación del plan de convertibilidad en la Argentina ha correspondido en los últimos tiempos a un gran cambio en cuanto a la atención que la planificación gubernamental brindaba y brinda al complejo real y al complejo personal

pueden desarrollarse ni apreciarse de modo cabal sino en el conjunto. Los resultados de los **injertos**, como los que suelen producirse por la “**recepción**” de modelos extranjeros, han de apreciarse en el conjunto (13).

Como ejemplo vale recordar que en un mismo proyecto de país la Argentina recibió el modelo constitucional norteamericano y el paradigma civil francés, pero al tener en cuenta los resultados de esa planificación en la ejemplaridad de las costumbres se advierte que fueron muy diversos. El sentido representativo, republicano y federal tuvo y tiene muchas más dificultades que la propiedad privada y la libertad de contratación. Tal vez la marcha de nuestra planificación representativa, republicana y federal sea muy débil porque no tiene los soportes capitalistas que suele requerir.

Atendiendo a la pantomomía de la finalidad objetiva y de la posibilidad y a sus fraccionamientos se advierte en la debida medida la influencia que cada adjudicación tiene en el complejo jurídico total. Así se aprecia mejor la importancia de la **estrategia** y la **táctica** en el Derecho, cuestiones en las que la formación de los abogados suele ser crecientemente deficiente.

14. A través de la apreciación de los cambios en los sentidos atribuidos a la realidad se pueden reconocer mejor los sentidos, incluso de relativo “salto en la temporalidad”, que se producen en las **revoluciones**. Así, por ejemplo, la Revolución Francesa fue un salto futurizo que pretendió desfraccionar las consecuencias haciendo que los beneficios que producía el capitalismo fueran más a los integrantes de la burguesía, aunque para hacerlo su sentido individualista fraccionó influencias del complejo personal que se atendían en la estructura feudal. De este modo brindó seguridad a la burguesía, aunque la “privatización” de las propiedades produjo incluso importantes resistencias en los sectores rurales más modestos (14).

15. La pantomomía de la finalidad objetiva de los acontecimientos y de la posibilidad que, como señalamos, está fuertemente relacionada con la pantomomía de la justicia, lleva a comprender que el orden y el desorden de los repartos se desenvuelve en relación con un orden o desorden de las **distribuciones**, que respectivamente pueden denominarse **cosmos** y **caos**. La problemática económica y ecológica, a la que ya nos hemos referido, es muestra de la

de los diversos sectores de la población y a las consecuencias que se les adjudicaban y se les adjudican en la participación en la riqueza. Ha dejado de “flotar” el complejo real, pero se ha escindido el complejo personal y se han radicalizado las consecuencias de riqueza y pobreza.

Si bien se trata de regímenes con fuertes planificaciones, no son equiparables los sentidos de pasado o de porvenir del orden iraní o de la ex organización soviética.

(13) Es posible v. nuestros estudios “Hacia una teoría general de la recepción del Derecho extranjero”, en “Revista de Derecho Civil”, 8, págs. 73 y ss., “Originalidad y recepción en el Derecho”, en “Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social”, Nº 9, págs. 33 y ss.

(14) El salto futurizo del socialismo de la Revolución Rusa desfraccionó el complejo personal y pretendió producir un desfraccionamiento de las consecuencias en tanto sostuvo que cada uno debía recibir según lo que producía, pero su vocación de readjudicación en definitiva fraccionó las consecuencias y el complejo personal, incluso generando

imposibilidad de comprender los repartos prescindiendo del orden y el desorden de las distribuciones.

16. La pantonomía de la finalidad objetiva nos permite reconocer incluso cierto carácter “esférico” del régimen. Todo orden se proyecta más allá de él mismo, incluso “hacia arriba”, generando un orden superior. Pese a los conflictos que los separan, los regímenes estatales tienden a producir un orden internacional e incluso global.

b) Dimensión normológica

1) El funcionamiento de las normas (la interpretación, la determinación, la elaboración, la aplicación, la argumentación, la elección, la conjetura y la síntesis)

a') La interpretación

17. La interpretación ha suscitado y seguramente seguirá provocando múltiples discusiones, en mucho porque en ellas se cuestionan intereses estrechamente vinculados a cada posición. Sin embargo, la comprensión de la pantonomía de la finalidad objetiva y de la justicia contribuye a esclarecer varios de sus puntos de vista.

La interpretación se apoya siempre, aunque en diversas medidas, en la comprensión literal y en la comprensión histórica de la normatividad de referencia. La primera se remite al sentido que le atribuye la comunidad en que ha de ser aplicada y la segunda a la auténtica voluntad del autor. Ambas comprensiones se logran en plenitud cuando se las reconoce desde todas las perspectivas de la pantonomía de la finalidad objetiva, la posibilidad y la justicia y están condicionadas por las posibilidades y las actitudes reales del intérprete.

La interpretación se decide siempre en una tensión entre las dos comprensiones en la que la opción por una u otra tiene significados intrínsecos y extrínsecos muy diversos en cuanto a la finalidad objetiva de los acontecimientos y las posibilidades. Incluso, pese a la “bidimensionalidad” normosociológica que la interpretación posee en cierto sentido y que Goldschmidt señaló insistentemente (15), creemos que la opción tiene significados respecto de las proyecciones pantónomas de la justicia (16). Cada opción interpretativa es una opción en cuanto a las influencias de justicia.

18. La comprensión literal tiende a fraccionar la relación con el autor para abrirse en la mayor medida posible, con proyección relativamente futuriza, a los sentidos que respecta del pasado, el presente y el porvenir y acerca de las relaciones con otras adjudicaciones, las

una nueva clase privilegiada. El salto futurizo desembocó en un régimen al fin carente de fundamentación. Aunque pretendió asegurar a los proletarios, en realidad la Revolución concluyó asegurando a los nuevos gobernantes y produjo, sobre todo en sus primeros tiempos, un clima de gran inseguridad.

(15) GOLDSCHMIDT, “Introducción ...” cit., págs. 279/280.

(16) Es posible v. nuestro estudio “Meditaciones trialistas sobre la interpretación”, en “El Derecho”, t. 72, págs. 811 y ss.

consecuencias y el complejo personal, temporal y real asigna la comunidad. La finalidad objetiva y subjetiva resultan así cambiantes según la evolución comunitaria.

Desde el punto de vista **intrínseco**, de la opción en sí misma, la primacía de la comprensión literal, referida al sentido que la normatividad tiene para la comunidad, posee siempre un inevitable significado de referencia al **porvenir**, aunque en justicia sólo sea reconocible dentro de los marcos máximos de lo que se expresó.

19. Para averiguar la **voluntad del autor** hay que saber por qué quiso y dijo lo que quiso y dijo, ubicándolo con el mayor despliegue posible en todos los sentidos de la finalidad objetiva, la posibilidad y la justicia en que se hallaba y por los que optó. Hay que apreciar cómo se formó su voluntad, qué quiso que sucediera y qué quiso decir, con respecto a las influencias del pasado, el presente y el porvenir, de otras adjudicaciones, de las consecuencias, del complejo personal, temporal y real. Aquí se atiende a la voluntad del autor fraccionando los sentidos de referencia a la comunidad, de modo que se obtienen ciertos grados mayores de certeza y seguridad.

La pantomomía de la finalidad objetiva y de la justicia se manifiesta especialmente en el elemento **sistemático** de la interpretación. Cada normatividad sólo es debidamente comprendida cuando se la vincula con el resto.

Desde el punto de vista **intrínseco**, de la opción en sí misma, la primacía de la comprensión histórica tiene siempre un inevitable sentido de referencia al **pasado**, aunque en justicia sólo sea reconocible dentro de los marcos de lo que se expresó. Sin embargo, tal referencia al pasado no significa, en modo alguno, que la voluntad no sea **actualizable** y **mutable**.

No es legítimo confundir el sentido **activo** de la proyección interpretativa, de referencia a la “puesta” de la normatividad, que siempre ha de remitirse a la voluntad del o los autores ubicada en el pasado, con el sentido **pasivo**, de lo que se interpreta, que puede y debe ser actualizado e incluso es futurizo.

Como lo destacó el propio Goldschmidt, hay que superar la **intención** en que pensó el autor para llegar a su **fin** (17). La comprensión histórica es en definitiva (ya penetrando en la aplicación) encontrar el **equivalente** fáctico y axiológico que, para el caso, tiene la voluntad del autor y para esto esa voluntad ha de ser comprendida en todos los sentidos de la pantomomía de la finalidad objetiva, la posibilidad y la justicia.

20. Según el parecer trialista, en la interpretación ha de prevalecer la auténtica **voluntad del autor** dentro de los límites de lo literal y a nuestro parecer esto ha de ser así porque permite una más justa relación del autor con la comunidad. Sería injusto que la comunidad se manejara con un texto “flotante”, ajeno a lo querido y expresado por el autor, que ocultara y debilitara

(17) GOLDSCHMIDT, “Introducción ...” cit., págs. 261/2.

la conducción. Si lo que el autor quiso es injusto, corresponde descartarlo formal y fundadamente, no ignorarlo moviéndose bajo la máscara de la literalidad.

Remitirse al pasado, porque en él está, de manera inevitable, la voluntad del autor, que no es legítimo sustituir por la voluntad del repartidor actual enmascarado en el texto, no quiere decir excluir su proyección de futuro ni ignorar la posibilidad de cambiar la normatividad.

21. Desde el punto de vista **extrínseco**, la opción entre la comprensión literal y la comprensión histórica significa elegir entre distintos sentidos de fraccionamientos según las diversidades de los **contenidos** respectivos, o sea en cuanto a sus sentidos de pasado, presente y porvenir, a la relación con otras adjudicaciones, a las consecuencias y a los complejos en lo personal, temporal y real. En los hechos, como bien surge del planteo normológico kelseniano (18), esta opción entre diversos contenidos influye en lo que suele llamarse “interpretación” aunque en realidad no sea tal.

b') La determinación

22. La comprensión de la pantonomía de la finalidad objetiva, de la posibilidad y de la justicia hace más evidente que las normatividades incompletas requieren determinación, sea mediante precisión o reglamentación de normas o a través del desarrollo de principios. La determinación puede producirse de manera formal o por la vía meramente fáctica, pero prescindir de ella sería producir un fraccionamiento insostenible del complejo real haciendo de la normatividad mera abstracción. Como todo desfraccionamiento, el de la determinación origina en principio incertezza e inseguridad, pero al recortar la posibilidad produce más certeza y más seguridad.

c') La elaboración

23. La interpretación es siempre una “re-construcción”, mas no una mera “construcción” (19). La construcción es, en cambio, elaboración. Si en el futuro en que se produce el funcionamiento se cree que la perspectiva **actualizada** de lo que el autor dispuso es injusto hay que producir una “**carenica dikelógica**” optando por la injusticia menor. En tal caso corresponde asumir que entonces conduce el encargado del funcionamiento, no la “voluntad de la ley”, que en profundidad es imposible (20), y que se efectúa un desfraccionamiento de la justicia, con todos los ingredientes de **inseguridad** que esto trae aparejados. Ceñirse a lo positivizado puede tener consecuencias gravemente injustas y deshumanizantes (contrarias al valor del deber ser cabal de nuestro ser).

(18) KELSEN, op. cit., esp. págs. 166/7.

(19) Puede v. nuestro estudio “Reconstrucción y construcción en la interpretación”, en “Boletín ...” cit., Nº 16. págs. 31 y ss

(20) V. GOLDSCHMIDT, “Introducción ...” cit., por ej. pág. 279.

24. En caso de carencia de norma, histórica (porque no fue hecha) o dikelógica (porque fue descartada, como debe suceder cuando es injusta), es necesario proceder a su **elaboración**. Desde el punto de vista del ordenamiento normativo la carencia y la elaboración significan respectivamente laguna e integración.

En la elaboración de las normas es significativo el recurso a la **analogía** y a los **principios generales del Derecho** y ambos se apoyan en la pantomía de la finalidad objetiva y de la justicia, sea ésta “positivizada” (en la “autointegración”) o “natural” (en la “heterointegración”).

d') La aplicación

25. Para que las normas no se desenvuelvan sólo en el marco de la abstracción de un insostenible fraccionamiento del complejo real es imprescindible que su funcionamiento concluya en la aplicación, producida mediante la **subsunción** de los casos y la **efectivización** de la consecuencia jurídica. Ese desfraccionamiento del contacto con la realidad produce alguna incertezza e inseguridad, pero de lo contrario avanzan inconteniblemente posibilidades que las generan en grado mayor. Para que la normatividad brinde grados aceptables de certeza y seguridad es imprescindible que el funcionamiento concluya en su aplicación.

e') La argumentación

26. Tareas del funcionamiento de la norma que se vinculan estrechamente con la pantomía de la posibilidad y de la finalidad objetiva de los acontecimientos, pero Goldschmidt no destacó, son respectivamente la **argumentación**, que esgrime razones con miras a las diversas posibilidades funcionales (21), la **elección** de las normas, la **conjetura** de las otras soluciones del funcionamiento (interpretación, determinación, elaboración, aplicación, etc.) (22) y la **síntesis**, cuando las soluciones de diversas normas no pueden concretarse en la realidad de los sucesos.

27. La **argumentación** se nutre de las diversas posibilidades de la pantomía de la finalidad objetiva, la posibilidad y la justicia, tratando de fraccionarlas como conviene a los propósitos de la finalidad subjetiva de quien la ejerce. Los recortes tienden a construir un mundo donde la temporalidad, las otras adjudicaciones, las consecuencias y el complejo resulten como

(21) Puede v. nuestro estudio “Filosofía de la Parte Especial del Derecho Internacional Privado (del tiempo de la ley y el Estado nacional al tiempo del contrato y la empresa)”, en “Investigación ...” cit., Nº 26, págs. 178 y ss. El tema de la argumentación está en nuestro tiempo indisolublemente unido a la obra de investigadores como Ch. Perelman (v. por ej. el célebre “Traité de l’argumentation. La nouvelle rhétorique” de Perelman y Olbrechts-Tyteca; también cabe tener en cuenta por ej. ALEXY, Robert, “Theory of Legal Argumentation. The Theory of Rational Discourse as Theory of Legal Justification”, trad. Ruth Adler y Neil MacCormick, Oxford, Clarendon, 1989).

(22) En relación con el tema puede v. por ej. nuestro estudio “Las posibilidades en el funcionamiento de la norma”, en “Investigación ...” cit., Nº 7, págs. 33 y ss.

conviene a quien argumenta. En el campo de la argumentación faltan la certeza y la seguridad, pero a su vez se procura obtenerlas para quien argumenta.

f') La elección

28. Reflejo de la diversidad de fuentes cuya jerarquía corresponde resolver es la tarea de **elección** entre distintas normas, en la que se evidencia la pantomomía de los sentidos del conjunto normativo, sobre todo respecto de la finalidad objetiva y la posibilidad. Elegir entre las normas es una manera de orientarse en el pasado, el presente y el porvenir, en la relación entre adjudicaciones, en las consecuencias y en el complejo personal, temporal y real. La elección fracciona la finalidad objetiva y la posibilidad de modo que, si bien reconocerla genera incertezas e inseguridad, al final produce certeza y seguridad.

g') La conjetura

29. La **conjetura** desfracciona el complejo real. Tiene especial relación con la posibilidad que, de alguna manera fraccionada, genera certeza. Si bien cuesta la pérdida inicial de certeza de colocarse en el marco de la posibilidad, al fin brinda un grado de certeza real que de otro modo no puede obtenerse.

La conjetura sólo puede lograrse ubicando el caso en el conjunto pantónomo de las otras soluciones del funcionamiento de las normas, en base a las soluciones que se vienen adoptando desde el pasado y el presente proyectadas al porvenir, a las respuestas para casos diversos, a los sentidos en que pueden proyectarse las consecuencias beneficiosas o perjudiciales, a los complejos personal, temporal y real que pueden influir.

Pese a que, como señalamos, la conjetura es una tarea inherente al funcionamiento cotidiano de todas las normas, a que se vive en base a ella y a lo que en relación con su producción se ha destacado, sobre todo desde el realismo jurídico, es muy poco lo que en medios como el nuestro se trata sobre el particular.

h') La síntesis

30. Casos notorios de síntesis son los concursos de créditos y el concurso real en el régimen penal (23). En la síntesis las finalidades subjetivas de diversas normas confluyen en la finalidad objetiva de los acontecimientos sin encontrar espacio para realizarse. La finalidad subjetiva y la finalidad objetiva se reacomodan en el marco de las posibilidades, en mucho porque el complejo real no permite la satisfacción de todas las consecuencias normativas.

(23) Pueden c. v. gr. nuestros "Estudios de Filosofía del Derecho Internacional Privado". Rosario. Fundación para las Investigaciones Jurídicas. 1997. por ej. pág. 121.

Se desfraccionan la dificultad del complejo real y las consecuencias, con especial referencia a la finalidad objetiva de los acontecimientos, pero al hacerlo se recortan las posibilidades de las diversas adjudicaciones produciendo más certeza y eficacia.

31. El funcionamiento de las normas no puede ser comprendido en su **unidad** de proceso y su plenitud sino a la luz del reconocimiento de la pantonomía de la justicia y sus proyecciones. Todas las tareas que acabamos de señalar se comprenden más acabadamente al apreciarlas como **partes** de un complejo funcional, elaborado a través de la historia consciente o inconscientemente, con miras a satisfacer la plenitud de la pantonomía de la finalidad objetiva, la posibilidad y la justicia.

Al fin el funcionamiento de las normas se produce mediante repartos en los que los encargados del mismo establecen límites voluntarios y encuentran límites necesarios que restringen su accionar. Es mucho lo que puede aclararse en el funcionamiento cuando se comprende el complejo de **fuerzas sociales** en el que se desenvuelve.

La comprensión trialista, en gran medida a la luz de la apreciación de la pantonomía, evidencia todas estas perspectivas con particular claridad.

2) El ordenamiento normativo

32. La pantonomía de la finalidad objetiva y de la justicia tiende a mostrar cierta pantonomía de la lógica del ordenamiento normativo. La **coherencia**, valor específico de él, también se refiere a la totalidad de las captaciones normativas que lo componen.

Siguiendo la ruta de la coherencia es posible reconocer, como lo hemos hecho, valores propios de la constitución del ordenamiento: por las relaciones verticales de producción, la subordinación; por las vinculaciones verticales de contenido, la ilación; por las relaciones horizontales de producción, la infalibilidad y por las vinculaciones horizontales de contenido la concordancia.

33. Aunque la más directa comprensión del ordenamiento normativo es de carácter lógico, en otros sentidos se lo comprende mejor como una trama de “**doble lectura**”, por un lado de finalidad objetiva y de posibilidades y por el otro lado de justicia.

Importa reconocer cuáles proyecciones de finalidad objetiva y de posibilidad y cuáles influencias de justicia quedan dentro del ordenamiento y cuáles son fraccionadas. En cada caso, de referencia a la realidad social o a la justicia, se ha de saber qué sentidos de pasado, presente y porvenir, de relación entre las adjudicaciones, de complejo personal, temporal o real tiene el ordenamiento. Por diversas vías éste tiende siempre a dar mejor cuenta de la finalidad objetiva, de la posibilidad y de la justicia que esté a su alcance, pero no siempre lo hace con la debida

proyección.

A la luz de la comprensión de la pantonomía de la justicia y sus proyecciones se aprecia mejor que el ordenamiento, si es cabalmente tal, desarrolla una “clave” de finalidad objetiva y de posibilidad que en principio debe coincidir con el resultado de la norma hipotética fundamental.

El desarrollo del ordenamiento normativo como un **sistema**, que pretende tener solución para todos los casos que se planteen, sólo es posible sobre las bases de la pantonomía de la finalidad objetiva y de la posibilidad y de sus fraccionamientos. El sistema material pretende incorporar más despliegues; el sistema formal se limita dejando más influencias fuera de él.

34. Habitualmente (y con consecuencias notoriamente esclarecedoras) el ordenamiento suele ser representado como una pirámide pero, a semejanza de lo que sucede con el régimen, la pantonomía de la coherencia permite reconocerlo con cierto carácter “esférico”. A menudo el ordenamiento se proyecta hacia su exterior y tiende a construir sobre él mismo. Los procesos no sólo internacionales sino de integración son una muestra de ello.

c) Dimensión dikelógica

1) La plenitud del complejo axiológico

35. La referencia a la justicia y a su pantonomía impone que el **complejo axiológico jurídico** se abra a **todos** los valores que los seres humanos podemos realizar. Desde la remota antigüedad se ha reconocido con frecuencia, de manera más o menos directa, que la justicia se vincula con la armonía de todos los otros valores. A la luz de la pantonomía de la justicia se advierte que ningún despliegue de valor, por pequeña significación que posea, es ajeno a la justicia y consecuentemente al Derecho.

En relación con esa complejidad axiológica pueden reconocerse, como lo hemos hecho, relaciones de **coadyuvancia** y de **oposición** entre valores, apreciando entre las primeras las de contribución e integración y entre las segundas las vinculaciones legítimas de sustitución y las relaciones ilegítimas de subversión, inversión y arrogación. Asimismo, la necesidad de comprender el proceso que lleva a la realización de los valores nos ha permitido reconocer su **funcionamiento** (24).

2) Las clases de justicia

36. Los desarrollos del trialismo nos han hecho posible evidenciar diversas **clases** o vías

(24) Es posible v. nuestros artículos “La realización de la justicia en el mundo del valor”, en “Boletín ...” cit., Nº 2, págs. 9 y ss.; “Notas sobre los valores inherentes al “funcionamiento” de los valores”, en “Investigación ...” cit., Nº 4, págs. 39 y ss.

para el descubrimiento de la justicia que nos parecen enriquecedoras de las clasificaciones tradicionales. La pantomía de la justicia contribuye al descubrimiento y el esclarecimiento de todas ellas. Porque la justicia es pantónoma es imprescindible reconocerla por todas las vías posibles.

Para reconocer la justicia **consensual** o **extraconsensual**, **gubernamental** o “**partial**” (proveniente del todo o la parte), **integral** o **sectorial** (referida al todo o la parte) y **particular** o **general** (dirigida al bien particular o el bien común) importa apreciar, según lo evidencia la pantomía de la justicia, cuál es el conjunto de los interesados de referencia. La apreciación de la justicia **con o sin acepción (consideración) de personas** mejora al advertir a la luz de la pantomía cuáles son los alcances de las personas en cuestión. Para descubrir la justicia **simétrica** o **asimétrica** (de potencias e impotencias fácil o difícilmente comparables) vale tener en cuenta las semejanzas y las diferencias que se aclaran desde las perspectivas de la pantomía.

El reconocimiento de la justicia **monologal** o **dialogal** (con una o diversas razones de justicia) mejora cuando las influencias de la pantomía de la justicia contribuyen a aclarar cuáles son esas razones. Sólo mediante el diálogo de razones es posible comprender de manera más cabal los requerimientos de justicia y éste es uno de los motivos por los que también es importante el diálogo entre las personas.

La apreciación de la justicia **comutativa** o **espontánea** (sin o con contraprestación) se enriquece si se tienen en cuenta la identidad y el alcance de las contraprestaciones que evidencian las distintas influencias de justicia. También la justicia **absoluta** y la justicia **relativa** se comprenden mejor atendiendo a la profundidad y la diversidad de las adjudicaciones que se constituyen según la pantomía de la justicia.

3) Los despliegues de la persona

37. Goldschmidt señaló que “El principio supremo de justicia consiste en asegurar a cada cual una esfera de libertad dentro de la cual sea capaz de desarrollar su personalidad, de convertirse de individuo en persona” (25). Sin embargo, uno de los problemas más agudos del pensamiento jurídico y de la comprensión de la vida toda es saber en qué consiste esa **esfera de libertad** y, en definitiva, en qué consiste ser **persona**. Las perspectivas de la pantomía de la justicia son profundamente esclarecedoras para reconocer puntos de vista dignos de consideración para el desarrollo de la persona.

Todo el Derecho, desde el marco interno al internacional, desde la perspectiva constitucional a la procesal y desde lo penal a lo contractual, se apoya en nociones explícitas o implícitas de persona, no sólo desde el punto de vista normológico, sino en este enfoque dikelógico, de modo que lo que se haga para comprender mejor los puntos de vista del desarrollo

(25) GOLDSCHMIDT, “Introducción ...” cit., págs. 417/418; “La ciencia ...” cit., págs. 189 y ss.

de la misma resulta de gran significación. El Derecho siempre tiene una noción de lo que el hombre debe ser.

En algunos enfoques, como el todavía no suficientemente desenvuelto “**Derecho de la Educación**”, destinado a abordar la perspectiva jurídica del desarrollo sistemático de la persona y el **Derecho Penal**, que en definitiva procura la “repersonalización” del reo incluyendo la recomposición de la víctima, la importancia de la comprensión de la persona y del reconocimiento específico de todas las proyecciones que la pantonomía de la justicia indica para su formación, es particularmente significativa (26).

Aunque mucho pueda discutirse sobre los alcances de cada sentido de la vocación de **personalización pantómoma**, cada una de las líneas de influencia es una perspectiva válida para la discusión. Es importante saber cómo el individuo puede y debe desarrollarse en relación con el pasado, el presente y el porvenir, en las vinculaciones entre las distintas adjudicaciones, en las consecuencias y en los alcances de los complejos personal, temporal y real.

Es relevante que el individuo pueda incorporar legítimamente todas esas influencias de justicia, por ejemplo, de manera que crezca en sus relaciones de pasado, presente y porvenir evitando, v. gr., las mutilaciones en que la riqueza posible de la ancianidad, que es temporalidad asumida, se convierte en mera vejez.

4) La democracia y la aristocracia

38. La legitimidad de los **repartidores** surge del **acuerdo** de todos los interesados (autonomía y sus grados) o de la **superioridad moral, científica o técnica** (aristocracia). Una de las expresiones más importantes de la autonomía es la infraautonomía en que los repartidores cuentan con el apoyo de la mayoría de los interesados y en ese marco se inscribe la democracia. La superioridad aristocrática surge en definitiva de una presunción de que se adjudicará mejor. Para saber quiénes son legítimamente interesados y cuál es el grado de superioridad de los repartidores de la adjudicación que ha de producirse vale en mucho el reconocimiento de las influencias de la pantonomía de la justicia. A través de esta pantonomía es posible reconocer mejor cuál es el “lugar” de legitimación de cada repartidor en relación con los demás, sean posibles o reales.

Según lo permite ver la pantonomía de la justicia, la aristocracia puede surgir del mejor manejo del pasado, del presente o del porvenir, de la mayor aptitud para adjudicar consecuencias, del papel que se juega en el complejo personal (por ej. en el complejo familiar), del desarrollo del complejo real, etc.

En un tiempo como el nuestro, de consentimientos más alegados que reales, vale saber quiénes deben recibir para reconocer quiénes han de consentir. En una época de crisis de las aristocracias importa saber qué se ha de recibir, según los despliegues de la pantonomía, para

(26) Pueden v. nuestros estudios “Reflexiones trialistas acerca del Derecho Penal”, en “Anuario” de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales del Rosario, N° 5, págs. 95 y ss.; “Reflexiones sobre Derecho, educación y ciencia”, en “Zeus”, t. 29, págs. D. 175 y ss.

reconocer quiénes son verdaderos aristócratas. Todo esto se obtiene mejor cuando se reconoce la pantonomía de la justicia.

5) La proporcionalidad de las apreciaciones

39. El reconocimiento de la pantonomía de la finalidad objetiva, de la posibilidad y de la justicia no sólo facilita la apreciación de los alcances reales de los casos y sus soluciones, que de cierto modo se proyectan al universo todo, sino que la justicia sea **denominador común** en la relación entre los problemas y las respuestas y en la estimación comparada de todo lo que se adjudica.

Al ayudar a apreciar los alcances de un daño o un beneficio y del castigo o el premio el reconocimiento de la pantonomía permite averiguar mejor cuánto, en sus casos, se adjudica de **más** o de **menos**. A su vez facilita que la justicia sea referencia de **control** para reconocer lo que **falta** adjudicar. Así, por ejemplo, en un divorcio puede apreciarse mejor si es legítimo o ilegítimo que se sacrificuen el pasado y el presente compartidos y el complejo personal y real, con un patrimonio más o menos común, en aras del futuro que quizás permita la reconstitución de esos complejos y de otra adjudicación de las consecuencias y cómo se influyen los diversos repartos de divorcio entre sí y con las otras adjudicaciones.

6) El humanismo

40. Para ser justo el régimen ha de ser **humanista**, o sea, ha de tomar a cada individuo como fin y no como medio, según ocurre en cambio en el totalitarismo. Sin embargo, la “mediatización” del individuo tiene enorme multitud de perspectivas, al grado que incluso puede ser mediatizado respecto de sí mismo. Las diversas influencias que proyecta la pantonomía de la justicia son puntos de referencia válidos para reconocer si en cada perspectiva el individuo es realmente considerado como fin o tomado como medio. Por ejemplo: un individuo puede ser mediatizado en su pasado, su presente o su porvenir, en la asignación de las consecuencias, en su inclusión o exclusión en el complejo personal, en el abuso de la impuntualidad o de la puntualidad en el complejo temporal y en la jerarquización o desjerarquización de un sector de la realidad (v. gr. de la vida sexual, intelectual, etc.). La pantonomía de la justicia es una vía excelente para desenmascarar las diversas expresiones del totalitarismo.

El humanismo requiere que cada individuo sea respetado en su **unicidad**, su **igualdad** y su **comunidad**. La diversidad de las influencias de justicia surgidas de la pantonomía permiten el mejor reconocimiento de la unicidad de cada ser humano. El común denominador

de justicia de todas las influencias contribuye a la mejor comprensión de la igualdad. La propia pantonomía, como destino común de los requerimientos de justicia, evidencia que al fin existe una comunidad de todos los hombres.

Nadie puede recibir nada en justicia si no se hace justicia, en la mayor medida cognoscible y posible, con todos los demás, en sus diversas manifestaciones. Importa así destacar que las exigencias de unicidad, igualdad y comunidad no son sólo requerimientos materiales, sino exigencias formales de la justicia.

Para que se realice el régimen de justicia hay que **amparar** al individuo contra todas las amenazas, de los demás como individuos y como régimen, de sí mismo y de todo “lo demás” (enfermedad, pobreza, ignorancia, soledad, etc.). Otra comprensión esclarecedora de las amenazas puede remitirse a las distintas influencias de la pantonomía de la justicia. Hay que amparar al individuo contra las posibles agresiones del pasado, el presente y el porvenir; frente a la diversidad de adjudicaciones; respecto de la desviación de las consecuencias; por el abuso en las soluciones del complejo personal, temporal y real. Para hacerlo se han de manejar estratégicamente las distintas influencias, v. gr., resguardar contra el pasado mediante la afirmación del porvenir, del complejo personal, del complejo real, etc.

III) La pantonomía de la justicia y el Derecho Internacional Privado

41. Goldschmidt dedicó gran parte de su actividad científica al Derecho Internacional Privado que hoy denominamos “**clásico**” o “**tradicional**”, constituido por “el conjunto de los casos jusprivatistas con elementos extranjeros y de sus soluciones, descritos casos y soluciones por normas inspiradas en los métodos indirecto, analítico y sintético-judicial, y basadas las soluciones y sus descripciones en el respeto al elemento extranjero” (27).

Aunque los significados de cada caso y cada solución desde la pantonomía de la justicia son siempre sumamente complicados, puede ejemplificarse el significado del planteo jusprivatista internacional clásico diciendo que surge de las crisis en los complejos personales y reales locales, que es necesario fraccionar para desfraccionar las particularidades de los elementos extranjeros, y de la exigencia de desfraccionar también las consecuencias haciendo que los elementos extranjeros reciban lo que específicamente les corresponde. A través del corte en la relación local se produce seguridad para los elementos extranjeros, pero la atención a la extranjería origina inseguridad para los elementos locales.

Goldschmidt desarrolló la **concepción normológica** de la ciencia del Derecho Internacional Privado, que hace de la estructura de la norma indirecta la base del sistema de ese saber. Se ordenan así los problemas según su vinculación específica con el antecedente (captación del caso) o con la consecuencia jurídica de la norma (captación de la solución), con sus respectivas

(27) GOLDSCHMIDT, Werner, “Derecho Internacional Privado”, 6a. ed., Bs. As., Depalma, 1988, pág. 3.

características positivas y negativas (que tienen que estar presentes o ausentes para que la norma funcione). Esa amplitud de perspectivas muestra una importante apertura a la pantomomía de la finalidad objetiva, la posibilidad y la justicia mediante el reconocimiento de los diversos contactos que pueden tener un caso y su solución con el propio país que resuelve o con países extranjeros (28).

Los **puntos de conexión** mediante los que el Derecho Internacional Privado clásico indica el Derecho aplicable, que son agrupables según su carácter personal, real o conductista, constituyen otra muestra de la apertura a los diversos sentidos de la pantomomía de la justicia, sobre todo si se tiene en consideración que a veces se recurre, con fuerte proyección a este valor, a un Derecho orientado a una determinada solución (v. gr. el más favorable a la validez de un acto) o al que tenga la mayor vinculación con el caso.

La reserva de **orden público**, sobre todo cuando éste se manifiesta como un conjunto de principios, es una expresión de que al fin, más allá de lo normativizado, hay una referencia a la justicia, aunque se trate, como punto de partida, de la justicia “positivizada” en el Derecho fori.

42. En la actualidad el ámbito del Derecho Internacional Privado se ha ampliado por el reconocimiento de perspectivas que siempre debieron tenerse en cuenta y constituyen el área “central” o “nuclear” y otras que resultan al **margen** atendibles por los cambios en la “internacionalidad”, hoy en mucho modificada por la globalización. En un caso se trata de la mejor comprensión de la juridicidad del Derecho Internacional Privado, en otro de respuestas que cobran relieve por las variaciones sociales. El marco **central** incluye el alcance clásico del “conflicto de leyes”, los conflictos jurisdiccionales y el reconocimiento y ejecución de pronunciamientos extranjeros (mejor debe hablarse en general de “conflicto” de Derechos) y el ámbito **marginal** está formado por la autonomía material “fuerte” de la voluntad de las partes, las soluciones materiales sean de Derecho Uniforme o de producción judicial, y las leyes de aplicación inmediata (29).

La comprensión de la pantomomía de la justicia contribuye a aclarar los **diversos emplazamientos** de las soluciones con las que se compone el área del Derecho Internacional Privado actual en sentido amplio. Ahora se advierte con claridad que el Derecho Internacional Privado clásico, de “conflicto de leyes”, se desenvolvía en un nivel de abstracción prescindente de las consideraciones jurisdiccionales y procesales, que significaba un relativo fraccionamiento del complejo real, actualmente inaceptable. La conciencia jurídica de hoy aprecia la necesidad de que ese complejo sea desfraccionado, haciendo **central** referencia a la jurisdicción y a las cuestiones procesales. Incluso no se brindaba la suficiente atención al tratamiento de las

(28) V. por ej. GOLDSCHMIDT, Werner, “La consecuencia jurídica de la norma del Derecho Internacional Privado”, Barcelona, Bosch, 1935.

(29) Pueden v. nuestros estudios “Aspectos filosóficos del Derecho Internacional Privado de nuestro tiempo”, en “Jurisprudencia Argentina”, 1994-I, págs. 878 y ss.; “Engarce histórico del Derecho Internacional Privado”, en “Boletín ...” cit., N° 17, págs. 17 y ss.; “Meditación sobre la crisis del Derecho Internacional Privado”, en “Boletín ...” cit., N° 18,

sentencias y laudos extranjeros pero, como ocurre en todas las ramas jurídicas, las sentencias y laudos enfrentan a la problemática imprescindible de un futuro fraccionado, que difiere del que se presenta cuando los casos están pendientes de solución (30).

La pantonomía de la justicia exige hoy además que se atienda marginalmente a las soluciones de otros casos, menos internacionales, respecto de los cuales son más satisfactorias la autonomía de las partes, las soluciones materiales y las leyes de aplicación inmediata. A medida que varían las cuestiones la combinación de los despliegues de justicia debe ser diferente.

La autonomía material de las partes desplaza la solución clásica procurando una apertura a la puntualidad de las consecuencias, que puede significar un mayor fraccionamiento del complejo personal; las soluciones materiales se orientan al desfraccionamiento de los contenidos comunes del complejo personal y real a costa del fraccionamiento de las vinculaciones diversas con los diferentes países y las leyes de aplicación inmediata invocan el desfraccionamiento del complejo personal y real local fraccionando el complejo que vincula con el extranjero.

IV) La pantonomía de la justicia y la “Teoría General del Derecho”

43. La comprensión de la pantonomía de la finalidad objetiva, de la posibilidad y de la justicia nos ha apoyado en la comprensión de la necesidad de que todas las ramas del mundo jurídico dejen de ser consideradas compartimientos estancos, como a menudo ha ocurrido y también suele suceder en los ámbitos académicos, científicos e incluso legislativos. La influencia recíproca de los diversos sucesos y de los distintos despliegues de exigencia del valor conduce a la necesidad de comprender también las relaciones entre las ramas del Derecho. De aquí que reconozcamos una realidad de conjunto que denominamos **“Derecho de la Cultura”** (31) y señalemos la necesidad de un planteo científico del **sistema jurídico** en su integridad que llamamos **“Teoría General del Derecho”** (32).

A la luz de la pantonomía de la justicia se advierte también v. gr., como en parte ya señalamos, que hay **ramas y soluciones** más referidas al pasado (por ej. el Derecho Penal) y otras más futurizas (v. gr. el Derecho de Sucesiones); que hay ramas más apegadas al complejo personal (por ej. el Derecho de Familia) y otras más referidas al complejo real y más remitidas a la puntualización de las consecuencias (por ej. los Derechos Reales y el Derecho de las Obligaciones). A través del complejo de sus ramas y soluciones particulares el mundo jurídico

págs. 25 y ss.; “Comprensión básica de las tendencias del Derecho Internacional Privado de nuestro tiempo y de la jurisdicción internacional”, en “Investigación ...” cit., Nº 24, págs. 9 y ss. (también en “Revista de la Facultad” de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba, Vol. 2, Nº 2, 1994, Nueva Serie, págs. 11 y ss.); “Filosofía de la parte especial ...” cit., en “Investigación ...” cit., Nº 26, págs. 9 y ss.

(30) Puede v. nuestro estudio “Lugar de la admisión de las sentencias extranjeras en el Derecho Internacional Privado”, en “Revista de Derecho Internacional y Ciencias Diplomáticas”, Nº 46/47 (1977/78), págs. 17 y ss.

(31) Puede v. nuestro estudio “Bases jusfilosóficas del Derecho de la Cultura” cit.

(32) V. nota 3.

va atendiendo a las distintas influencias que deben comprenderse como partes de la pantonomía de la justicia.

En cada rama y cada sistema del Derecho se expresan particulares maneras de desarrollar la pantonomía de la finalidad objetiva de los acontecimientos y de la posibilidad y de comprender y realizar la pantonomía de la justicia.

V) La pantonomía de la justicia y la Historia y la Prospectiva del Derecho

44. La comprensión de la pantonomía de la finalidad objetiva, de la posibilidad y de la justicia es sólido apoyo para advertir el entrelazamiento que existe entre el pasado, el presente y el porvenir haciendo imprescindible el reconocimiento de la **temporalidad** jurídica a través de la **Historia del Derecho** y la **Prospectiva del Derecho** (33).

Si bien la Prospectiva es siempre sumamente difícil, la condición humana la requiere de manera imprescindible y la comprensión de la pantonomía de la finalidad objetiva, de la posibilidad y de la justicia hace que ello resulte especialmente notorio y lúcidamente complicado.

Las diversas **edades** de la Historia son, en alguna medida, distintas maneras de desarrollar la pantonomía de la finalidad objetiva y la posibilidad y de comprender y satisfacer la pantonomía de la justicia.

45. En nuestro tiempo actual de la **postmodernidad**, con múltiples fracturas de superficie pero monopólicamente utilitario en la profundidad, la comprensión de la pantonomía de la finalidad objetiva, de la posibilidad y de la justicia es imprescindible para superar el resquebrajamiento de la superficie y el monopolio de la utilidad a través de los significados de justicia. Todo lo que sea “valioso” o “desvalioso” según la utilidad puede tener significados diversos según los pantónomos requerimientos de la justicia.

Sólo neutralizando el monopolio utilitario mediante el reconocimiento de las exigencias de justicia es posible salvar las exigencias del valor **humanidad** (el deber ser cabal de nuestro ser). Aunque el rigor del pensamiento goldschmidtiano es en gran medida tributario de la modernidad, su profunda comprensión del Derecho y el mundo es necesaria para evitar la deshumanización que suele presentar la postmodernidad.

VI) La pantonomía de la justicia y el Derecho Universal

46. Si en la referencia material la pantonomía de la finalidad objetiva, de la posibilidad y de la justicia conduce al Derecho de la Cultura (y a la Teoría General del Derecho) y en la

(33) Pueden v. por ej. nuestros estudios “El Derecho, la temporalidad y la transtemporalidad”, en “Anuario” cit., Nº 3, págs. 33 y ss.; “Perspectivas ...” cit., págs. 65 y ss.

perspectiva temporal ilumina la Historia y la Prospectiva del Derecho, en el enfoque espacial lleva a comprender el **Derecho Universal** (34), que abarca los despliegues jurídicos planetarios, incluyendo el Derecho de Extranjería, el “*jus gentium*”, el Derecho Uniforme, el Derecho receptado, el Derecho Internacional Privado y el Derecho Internacional Público. Las diversas perspectivas del Derecho Universal responden a distintas consideraciones de la pantonomía de la finalidad, de la posibilidad y de la justicia.

El **Derecho de Extranjería** (que comprende las soluciones más tradicionales de nivel legislativo y las de nivel judicial) y el “*jus gentium*” se caracterizan por el fraccionamiento de los complejos personales y reales local y extranjero. Por un lado tratan como extranjero recortando los lazos locales y por otro no atienden a las particulares vinculaciones de la condición de extranjero resolviendo con criterio local. Aunque en diversos grados, ambos presentan, en consecuencia, más despliegues de seguridad jurídica local que el Derecho Internacional Privado.

El **Derecho receptado** evidencia una significativa atención local a la influencia de otros repartos, aunque en alguna medida fracciona las particularidades de los complejos personal y real locales.

El **Derecho Internacional Privado** tradicional pretende fuertes desfraccionamientos de las particularidades del complejo personal y del complejo real extranjeros y se abre a la puntualización de las consecuencias, aunque fracciona los complejos locales en lo personal y real.

El **Derecho Internacional Público** procura construir mediante el desfraccionamiento un complejo personal y real sobre los complejos personales y reales locales, que de cierto modo son recortados en sus pretensiones expansivas, y a menudo ha fraccionado también las consecuencias, refiriéndose más a conjuntos humanos que a personas determinadas.

El material básico del Derecho Universal se evidencia a través del **Derecho Comparado**. Cada “sistema” o “familia” que éste revela responde a especiales maneras de desarrollar la finalidad objetiva, de encarar la posibilidad y de comprender y satisfacer la pantonomía de la justicia.

C) Conclusión

47. El reconocimiento de la pantonomía de la justicia es un aporte fundamental para la mejor comprensión del Derecho en cada una de sus manifestaciones y del universo todo.

Al dar una lúcida captación de la pantonomía, Goldschmidt brindó, a través de la justicia, una poderosa luz que ilumina el fenómeno jurídico y el mundo. La humilde amplitud de su mente, capaz de apreciar la maravillosa riqueza del universo, ha tenido generosa

(34) Es posible v. nuestros “Lineamientos Filosóficos del Derecho Universal”, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1979.

recompensa.

48. El gran maestro germano-hispano-argentino afirmaba “Jurista es quien a sabiendas reparte con justicia” (35). Jurista es quien, por ejemplo, reparte teniendo conciencia de la pantomomía de la justicia. Quizás se pueda decir, aplicándolo al propio Goldschmidt:

**“Científico es quien a sabiendas realiza la verdad” y
“Hombre pleno es quien a sabiendas vive humanamente”.**

(35) GOLDSCHMIDT, "Introducción ..." cit., pág. VII.

ACERCA DEL "OLVIDO" DE LA HISTORIA Y LA HISTORIA EN GOLDSCHMIDT

Ada LATTUCA(*)

No debe sorprendernos el título del "olvido" de la historia referido en especial al devenir argentino. Quienes ejercemos la función docente en el área advertimos con desazón el lugar cada vez más pequeño asignado al estudio de esta disciplina formadora. La indiferencia - voluntaria o no- aplicada a su estudio en la curricula educativa, aunque aparezca en su aspecto formal, no deja de asombrarnos y ha incitado estas breves reflexiones en un deseo de comparar la trascendencia que el Maestro de numerosos juristas de esta Facultad, le asignaba en el campo de la Filosofía y del Derecho.

En general, Latinoamérica ha sido - y es- proclive a los ejercicios de una dialéctica que concluía no en una síntesis integradora sino en la destrucción alternada del contrario. Es como si su historicidad se nutriera con versátiles opiniones acerca del sujeto de la historia, exultantes de un "legado" considerado valioso en sí mismo, o ignorado (1).

Podríamos decir que en casi todo el ámbito latinoamericano ha existido - y quizás existe aún-, como un ejercicio del "olvido" casi elevado a un sistema para encubrir discursos propios, *ancilla* de una postura que a la postre resulta deshumanizante (2) .

Ahora bien, nuestro país de modo similar al de muchos otros del resto de América, contiene una imagen extraña respecto de su historicidad; incomprensible creo, para el hombre europeo. Esta "situación" que afecta su devenir ha sido analizada por historiadores, sociólogos y filósofos en substanciosos estudios con el propósito de captar su comprensión, sea en el área particularizada cuanto en el ámbito general americano.

En la empresa de explicar América, ese continente tan bien definido por Tocqueville, incursionaron en su ser histórico, en su historicidad, en su propio conocimiento y destino.

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

(1) El legado se entendió casi como un verdadero mandato histórico, con lo cual se asimiló a su sentido semántico primitivo, el que hace referencia más que al hecho de la transmisión de bienes al mandato respecto del uso que los herederos debían hacer de esos bienes. Esto lleva a reconocer, como acertadamente expresa Roig, la existencia de elementos culturales a los que se les concede un peso axiológico de tal magnitud que no podemos dejar de apoyarnos en ellos. ROIG, Arturo Andrés, "Teoría y crítica del pensamiento latinoamericano", México, F.C.E., 1981, especialmente cap III.

(2) Baste recordar en nuestro país los principios de la Generación del '37 que llevaron a la defensa de casi una ignorancia metódica aun de la situación real, o el "mandato" del afianzado Proyecto de la Generación del '80, que en su intento

Algunas respuestas le atribuyeron la noción de "futuridad defectiva", esto es reducida a mera futuridad o a una negación de su historicidad. Las bases sustentadores de estas posiciones se explicaron al hilo del incumplimiento de una correcta temporalidad o de la noción de "vacío" apreciable en la afirmación del ser americano (3).

La fuerte corriente post hegeliana reforzó el cauce de la idea de una América como futuro. Una geografía que sin pasado ni presente sólo podía ser pensada en la categoría de futuro. Ahora bien, este hombre sin "raíces", ni presente histórico, es pensado así en una temporalidad que deviene por ese hecho en mera atemporalidad, en temporalidad no-histórica. En este sentido, y con ciertos matices que no logran sin embargo apartarse demasiado del planteo hegeliano, se ha explicado el futuro como un futuro como espera de algo en un nivel de onticidad, como expectativa o reducida a "un todavía no" (4). En el contexto de las numerosas interpretaciones, otras, más radicalizadas niegan historicidad.

Esto es, que el hombre de América o no la ha poseído nunca o la ha perdido y se bifurcan en la idea del "pecado original" del hombre americano y del paraíso perdido que ha imposibilitado su incorporación a la historia universal.

Nuestro país, atenaceado por una dualidad ontológica desde su despertar como país "civilizado", asistió sin remediarlo a las ideologías oportunistas -que terminaron por encumbrarse en el poder-, para explicar su destino histórico. Parece como si no importara cuanto se fracciona al hombre en cada uno de los argumentos que lo denigra o lo ensalza, que lo convierte en un tétrico baluarte del pasado, en sólo actualidad o en mero futuro. La indefinición originaria que nos habilitó a creernos casi Europa, por obra del descubrimiento y en el otro extremo el potenciamiento axiológico de cuanto habitara la tierra no hollada por el "extraño", alimentan -y devoran- hasta el presente el empeño de comprender su historia con sentido totalizador. No es aconsejable pues, "...ni un olvido negativo que se ejerce como desconocimiento y como arma represiva respecto de grupos humanos dominados, ni un recuerdo de lo olvidado que, por reacción concluye anteponiendo los bienes espirituales al hombre concreto y, por eso mismo, hipostasiándolos" (5).

Cada una de esas vertientes se continúa autoafirmando, aunque con matices diversos, respecto de hechos políticos que commueven, asombran, o intimidan a algún sector. Ello se advirtió en circunstancias de irrumpir, con el peronismo, el fenómeno de las masas.

El grupo Sur y su Revista fundada por Victoria Ocampo (1931) constituyó una minoría erudita que por momentos se convirtió en una élite un poco impenetrable, casi esotérica. La

de modificar para el futuro promovía el concepto de tabula rasa respecto del "legado".

(3) Es como si esta noción de vacuidad persiguiera ab initio al descubrimiento de América. El res nullius sirvió al deseo de extensión y posesión, la del "vacío cultural" justificó la dominación.

(4) Esta Expectativa que al parecer podría significar cierta afirmación del sujeto al realizar el descubrimiento de sí mismo como tal, y en ello su concepción del mundo, corre el riesgo de encapsular al futuro como mera espera de algo que "todavía no es", como expresa el autor en "no ser- siempre algo". MAYZ VALENILLA, Ernesto, "América como problema", en Revista "Episteme", nº 1, Caracas, 1957. ORTEGA Y GASSET, José, "Hegel y América". Obras Completas t.II, 6ta. ed., Madrid, Revista de Occidente, 1963., págs. 563 a 576.

(5) ROIG, Arturo A., Teoría..cit, pág. 73.

explicación del problema de la culpa adquirió a mediados de los años '50 todo su vigor y tuvo en Murena a uno de sus adalides (6). En su obra se afianza la categoría de la culpa, del paraíso perdido, de la civilización fecundada por Europa y con ello la pérdida de lo histórico, para acabar poblando naciones "fuera del círculo de lo histórico". Nosotros, expresa, caímos en una tierra en bruto, vacua de espíritu, de contenido. Seleccionó y actualizó, radicalizándolas, las clásicas categorías sarmientinas de "civilización y barbarie", y con ello abonó su interpretación europeísta y antiamericana (7).

Sin embargo, en el fondo de la cuestión, sus consideraciones apoyados por un extenso grupo de intelectuales se dirigía a denostar al sustento logístico que había dado fuerza al peronismo, las masas, caracterizada por algún escritor como el "aluvión zoológico".

El destino de América y de Argentina como algo que no es, está in fieri, o condenada por su "expulsión del Paraíso" o por su culpa original a no tener historia, ha incidido en la conformación de un país que vive aún de una dialéctica desgastante, inútil, que separa a los argentinos y que al parecer no encuentra, hasta el momento vías de reconciliación para proceder a una síntesis creadora. Cada uno de los argumentos en pro de una Argentina individualista o más comunitarista, decreta la muerte del contrario, son excluyentes y al recortar la temporalidad se convierten ambas, en el fondo, en autoritarias (8). Ello ha conformado así el pensar la historia desde dos vertientes antagónicas, tan parcializada una como la otra, en las cuales sólo se aprecia "un retazo" del hombre.

Esta composición de la realidad de un pueblo que lleva a la creencia que toda su historicidad pasa por la opción de los "denominadores" que nuclean y dividen ("comunes" y "particulares") lleva a ocultar problemas fundamentales y limitan la capacidad de diálogo superador de la antinomia (9).

Al continuar en ese "ejercicio" estéril por buscar una historicidad con

(6) Historiadores, sociólogos y filósofos argentinos se habían asomado a partir de la finalización de la Segunda Guerra Mundial a la preocupación por desentrañar al ser americano y al hombre argentino. Es acá cuando se afirman las teorías pesimistas o las de mera atribución telúrica, al hilo de la influencia de Keyserling quien en su obra "Meditaciones Sudamericanas" expresó su convicción que en Sudamérica, "continente del tercer día de la Creación" se desenvuelve una vida más telúrica que desde el espíritu, y destacó las fuerzas que jugaban en ella, el "mal original" y el "miedo original". En esta línea de pensamiento tenemos a Ezequiel Martínez Estrada, Homero Guglielmini en su ensayo titulado "Para una caracterología argentina", Scalabrini Ortiz, "El hombre que está solo y espera", en el que define al hombre que no se guía por ideas abstractas, es sólo impulso y pasión y en el que han jugado negativamente las "yuxtaposiciones" habitadas en su ciclo vegetativo. "La sociedad - decía- está formada sólo por individuos yuxtapuestos congregados por llegar a ser en lo futuro una raza de definida e inconfundible fisonomía" y concluía, que el hombre porteño tenía una muchedumbre en el alma.

(7) La postura de Murena le hará expresar que América es el más evidente escándalo histórico del que se tenga noticia. Y esta condenación la retomará Mallea en su "Argentina invisible" aunque deja cierto espacio para la "Argentina visible". MURENA, H.A., "El pecado original de América," Buenos Aires, Sur, 1954; también del mismo autor: "El hombre secreto", Caracas, Monte Ávila, 1969; KEYSERLING, Herman, Graf von, "Diario de viaje de un filósofo", trad. Manuel G. Morente, Madrid, Espasa Calpe, 1928; MALLEA, Eduardo, "Historia de una pasión argentina", 8^a ed., Buenos Aires, Sudamérica, 1961.

(8) Para el tema ver, CIURO CALDANI, Miguel A., "La escisión de la conciencia jurídica y política argentina", en "Revista de la Universidad de Buenos Aires" (publicación dispuesta en homenaje al profesor Rafael Bielsa), vol. VI, 1983.

(9) CIURO CALDANI, Miguel A. Notas para el diálogo argentino (Sobre la necesidad de la Filosofía Política), en "Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política", t.III, Rosario, FIJ, 1984, págs. 235 a 238. Estas reflexiones fueron expresadas

infradimensionalismos temporales u olvidando la transtemporalidad, que abre innumerables posibilidades para que el hombre se reconozca a sí mismo en los distintos despliegues del valor humanidad, cometemos el abuso de "llenar" o "inventar" los vacíos con argumentos instrumentalizadores, a través de la leyenda, o a resolver por sí cuando exista un pensamiento contradictorio. Sobre este riesgo advierte Goldschmidt al describir los quehaceres del historiador de la Filosofía: "El historiador debe contentarse con la comprobación de la antinomia. No tiene derecho "qua" historiador a resolverla. Si el pensamiento tiene lagunas, el historiador debe colmarlas de acuerdo con el trato general de la filosofía reseñada, el que no tiene que coincidir forzosamente con lo que el historiador cree personalmente que es verdad filosófica" (10).

Señala, además, la facilidad con que nos "enamoramos" o "divorciamos" de una idea, erigiendo una u otra actitud casi a la categoría de absoluto. La reiteración de esta situación, nada edificante para la "construcción" de lo histórico, alimenta "el juego de lanzar a veces una idea, pero en otros casos a ahogarla". Marca claramente la "distancia" que debe ser asumida por el historiador despojado de sus propias influencias (11). A veces, y en nuestra historiografía suele suceder, por "olvido" o por algún atavismo rechazamos la idea soporte de una situación porque no condice con nuestra postura o simplemente porque es nueva, de allí que Goldschmidt advirtiera irónicamente que en el quehacer histórico puede existir una violenta neofobia que obstaculiza el surgimiento de cualquier idea nueva.

Asimismo, puede producirse y de hecho es comprobable que las "historias" argentinas aspiran a convertirse en ciclos cerrados, casi perfectos y nada es más cambiante que la misma historia a la luz de hechos sobrevinientes en el tiempo (12). "Lo dado cambia en el curso del tiempo, la filosofía ofrece igualmente ciertos cambios y, como la historia de los problemas parte de un sistema filosófico, igualmente variará la historia de la filosofía" (13).

La superación de las antinomias, que reproducen los ciclos que inhiben la captación de una historia comprensiva, podrá hallarse en el soporte de una filosofía que acabe con las "opciones" e ilumine todo el arco de la temporalidad. Sin ella, creo, la solución aportada hasta

para interpretar las elecciones nacionales en las cuales se marcó nítidamente la perspectiva "individualismo versus comunitarismo".

- (10) GOLDSCHMIDT, Werner, "Filosofía, Historia y Derecho", Buenos Aires, Abeledo, 1953, pág. 24. También, CIURO CALDANI, Miguel A., "Esquema orientador para la Filosofía de la Historia del Derecho Continental", en "Perspectivas Jurídicas", Rosario, FIJ, 1985, esp. págs 81 a 85. "La "transtemporalidad" -expresa el autor- aumenta la "carga" de la temporalidad total - diversa del tiempo cronológico- y contribuye a la plenitud de la cultura, indispensable para brindar a nuestra existencia la estabilidad y el dinamismo debidos".
- (11) Al efecto, GOLDSCHMIDT, cita las palabras de Radl al decir: "El historiador no debe dejarse influir por eso: su labor consiste en reconocer ideas y no en pintar la gloria del mundo. Tiene que reconocer cada nueva doctrina, incluso cuando en la lucha de las ideas desaparece sin dejar huellas aparentes" Ibidem , pág. 20.
- (12) Bidart Campos critica la manía de "encajonar períodos históricos en forma incomunicada. Por ello, respecto de la periodización advierte que ella se da dentro de la dinámica continua del proceso histórico, mediante transformación, acumulación, transmisión y supervivencia del tiempo y también de la cultura. BIDART CAMPOS, Germán, "Historicidad del Hombre, del Derecho y del Estado", Buenos Aires, Manes, 1964.
- (13) Ello nos llevará al planteamiento esencial de abordar el problema en la historia, cuestión que suscita en determinados círculos cierto escozor al asimilarlo a posiciones extremas. GOLDSCHMIDT, Werner, Ibidem, pág. 43. El reconocido historiador Collingwood puso de manifiesto que un problema no puede resolverse si no se entiende, y no se entiende si no se sabe qué clase de cuestión plantea. La pregunta y la respuesta están íntimamente ligadas. Idea que profundiza Gadamer al no cerrar el circuito en la respuesta ni limitarlo sólo a la comprensión del pasado histórico.

el momento nos hace navegar en las vertientes de varias versiones de la historia, profundamente contradictorias, que se arrojan individualmente el derecho de la verdad histórica.

Además, como señalamos al comienzo creemos que existe en nuestro país cierta "decisión" de renuncia de lo histórico, de una falta de conciencia de protagonista de la historia, de una carencia de diálogo, que lleva a deslizarnos por el sendero de una a - historicidad y en muchos casos, "legalizamos" muchos privilegios injustos surgidos sólo en el marco del poder. Argentina - y muchas naciones latinoamericanas- es aún un país con una dimensión histórica muy fraccionada y defectuosa, que no ha valorado su particularidad y la continuidad de su devenir abonada en diversos tiempos de su continuum por el encandilamiento hacia criterios obtenidos de otras realidades mucho más cargadas de experiencia, que llevan a la postre a vivir una vida que no es la propia, en suma a vivir de manera no personalizante.

El hombre y su historia -dirá Jasper- no pueden perderse por completo ante las perspectivas de un futuro que a veces se le presenta amenazante. Porque en los diversos desafíos y ante las situaciones extremas el hombre se recobra, "cuando no muere como individuo". La probabilidad de éxito depende de que lo amenazante, el horror, se haga consciente. Sólo la más clara conciencia puede valernos. "Ya no puede producirse el terrible olvido" (14).

Es cierto que la visión de nuestra historia con un sentido comprensivo que arroje luz en todas las dimensiones del hecho en sí, implica un desafío y una reorientación de moldes "enquistados" o "fabricados" al hilo de supuestos que nada tienen que ver con la tarea científica.

Me parece, también, que con ello se alcanzará la vía adecuada para superar los "vacíos" de una historia que requiere, en gran medida, el soporte de la sabiduría con la profundidad orientadora que Goldschmidt nos recomienda.

Pregunta y respuesta circulan -dirá este autor- dentro del diálogo hermenéutico y adquieren su sentido dentro de este diálogo. COOLINGWOOD, R.G., "Idea de la Historia", trad. de Edmundo O'Gorman y Jorge Hernández Campos, México- Buenos Aires, FCE, 1952.

(14) "El futuro del hombre, expresa Jaspers, no viene por sí mismo como un acontecer natural. Lo que hoy y en todo momento hacen los hombres, piensan y esperan, es, a la vez, un origen del futuro que en ellos está latente". JASPERS, Karl, "Origen y meta de la historia", trad. de Fernando Vela, 2da. ed., Madrid, Alianza, 1985, pág.196.

APORTES DE WERNER GOLDSCHMIDT AL DERECHO PRIVADO

Noemí Lidia NICOLAU (*)

1. Werner Goldschmidt fue un jurista, uno de los grandes, y por tanto es justo el homenaje que los continuadores de su obra le tributan. Me parece que la lectura de sus trabajos y las enseñanzas de su discípulo Miguel Angel Ciuro Caldani me permiten señalar algunos aspectos singulares de su vida y su obra.

De su vida, voy a evocar no al profesor, sino al Werner de la juventud. Me pregunto cuál sería el proyecto de vida del joven Werner y el de sus hermanos, Roberto y Víctor, promediando la década del 30; qué expectativas tendría su padre el gran procesalista James, respecto de sus hijos. Seguramente la familia Goldschmidt estaba destinada a destacarse en el mundo científico europeo. La guerra del siglo pudo haber malogrado esos proyectos, sin embargo, aunque quizás los haya modificado en alguna medida, no los frustró porque la adversidad potenció las capacidades y forjó el carácter de esos tres jóvenes que, perseguidos, partieron de Alemania al final de los treinta.

Cada uno descolló en lo suyo. Habían sido formados con el rigor y la disciplina científica, de tal modo que los avatares de la vida, que los condujeron por caminos tan difíciles, no pudieron apartarlos de la concreción de sus proyectos. Si a los veinticinco años el joven Werner pudo exponer la teoría del uso jurídico y a lo largo de su vida desarrollarla, fue porque desde muy joven sabía qué debía hacer y cómo hacerlo. Ese aspecto de su vida sería ya suficiente para evocarlo y presentarlo como paradigma, pero lo más destacado ha sido su producción.

2. De la vastedad de la obra de Goldschmidt, una parte considerable está dedicada al derecho privado. En ese sector, su principal aporte específico fue su destacada contribución a la construcción del Derecho Internacional Privado moderno. A partir de la teoría del uso jurídico construyó el sistema de la materia lo que contribuyó a cimentar su autonomía. Inclusive

(*) Investigadora del Consejo de Investigaciones de la U.N.R.

fue el principal artífice de los proyectos de codificación de la rama en nuestro medio.

Como es sabido, también cultivó de manera prioritaria la Filosofía del Derecho pero nunca dejó de vincularla con las ramas particulares de la ciencia jurídica (1). Su labor fue auténticamente interdisciplinaria y en ella sobresale su manejo inteligente de las instituciones del derecho privado (2).

Aunque no hubiera desarrollado una tarea de tal magnitud en el Derecho Internacional Privado y en tantos otros temas del Derecho Civil, igualmente habría trascendido en el Derecho Privado por su labor en la filosofía, ya que su filosofía jurídica menor, posibilitando la "declinación trialista" de los fenómenos jurídicos, que consiste en someterlos al triple análisis sociológico, normológico y dikéológico (3), constituye una extraordinaria herramienta para el análisis de los institutos. Aun cuando sólo nos hubiera legado su método, su paso por el derecho argentino sería igualmente sobresaliente.

Una fuente inmediata de su método es el tridimensionalismo alemán y francés de principios de siglo. Abrevó en dos grandes iusprivatistas Rudolf von Ihering y François Gény. Apoyándose especialmente en las dos obras más importantes de este último, "Método de interpretación y fuentes en derecho privado positivo, Ensayo crítico" y en "Ciencia y técnica en derecho privado positivo", logra integrar las tres dimensiones del mundo jurídico mediante una fórmula realista.

Cabe preguntarse qué utilidad práctica puede tener para un iusprivatista emplear el método trialista, sobre todo en el momento actual, en el que predomina la asistematicidad, la

(1) Por eso pudo trabajar desde ángulos interesantes el Derecho Procesal (p.v. por ejemplo, entre otros muchos, algunos de sus últimos trabajos publicados: "Jurisprudencia internacional y representación procesal", E.D. 108-809; "Derecho Internacional procesal y derecho procesal de extranjería", E.D. 33-825; "El Derecho internacional procesal en el proyecto de reforma del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (ley 17.454)", L.L. 1980-D, 1328; "Exequátur de un laudo alemán", E.D. 41-696; "Carga de la prueba respecto al feroe de extranjería", ED. 64- 262); el Derecho Penal ("El acusado como sujeto y objeto del proceso penal", E.D. 114-193; "La prescripción penal debe aplicarse de oficio", E.D. 110-384; "Punibilidad de personas en la Argentina, si ésta denegó previamente su extradición", E.D. 65-399; "Juicio penal de argentinos que invocan su nacionalidad como impedimento de su extradición", E.D. 28-15); el Derecho Internacional Público ("La Corte Suprema de Justicia de la Nación en su actual composición y el derecho internacional público", E.D. 68-232; "Los tratados como fuentes del Derecho Internacional Público y del Derecho Interno argentino", E.D. 110-955), sin mencionar el Derecho civil que fue su principal objeto de estudio.

(2) Trabajó de manera especial el derecho de familia y sucesorio (v. por ejemplo, en su extensa producción, su libro "Divorcio extranjero de matrimonio argentino ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Depalma, Bs As., 1981; "La capacidad de heredar", E.D.112-598; "Domicilio conyugal de diplomático extranjero", E.D. 104-273; "La herencia de hijos extramatrimoniales después de la ley 23.264", E.D. 119-222; "Jurisdicciones y competencias con respecto a divorcios", E. D. 111-399; "El derecho real de habitación dentro de un matrimonio aparente", ED. 95-232; "Matrimonio celebrado por poder y con fraude a la expectativa", E.D. 80-242; "La recuperación por la madre de un hijo secuestrado por el padre", E.D. 67-45; "Constituye la pensión una secuela del derecho de familia o una institución independiente del derecho pensional ?" E.D. 61-242; "Derecho a la pensión de la cónyuge de un militar casado sin el permiso correspondiente", E.D. 29-805; "Viejos y nuevos problemas en torno al matrimonio inexistente", E. D. 60-250), pero también efectuó importantes aportes al derecho privado patrimonial (así v. "El concepto jurídico del daño. Daño patrimonial y daño moral", E.D. 89-270; "Fundamento iusfilosófico de la prestación liberal: la justicia espontánea", E.D. 84-889; "Problemas de la responsabilidad creada por un riesgo", E.D.72-334; "Transporte internacional", L.L. 1980-B, 375; "La procuración del tesoro de la Nación y los préstamos y garantías internacionales", E.D. 96-845;)

(3) GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a. edic., Bs.As., Depalma, 1980, pág. 31.

fragmentación o la negación del derecho y de sus valores. El análisis de los fenómenos desde todas sus perspectivas le permite, precisamente, poner en evidencia las carencias de que adolecen las perspectivas unidimensionalistas.

Así, Goldschmidt para exemplificar toma el caso de la naturaleza jurídica del derecho subjetivo, que generó un tenso y prolongado debate entre los iusnaturalistas y los positivistas y lo explica, con profundidad y simpleza, diciendo: "*El derecho subjetivo es sociológicamente el poder real de pedir algo de alguien. Normológicamente se trata de la facultad de emitir una norma individual. Dikelógicamente el derecho subjetivo es un medio para el libre desenvolvimiento de la personalidad, lo que le impone una función social e impide el abuso del derecho*"⁽⁴⁾.

Este ejemplo permite ver claro que no se trata, como algunos creen, de un mismo análisis reiterado tres veces o del uso caprichoso de diferentes categorías, sino que, como diría el propio Goldschmidt, es necesario superar la *simplicidad pura* del positivismo normativista, que ignora la realidad social y la justicia, y la *complejidad impura* de las concepciones que, a veces, advirtiendo ese error positivista, diluyen el derecho en la sociología o en los valores. Constituye un esfuerzo por lograr la *complejidad pura* que integra ordenadamente las tres dimensiones. Así, en la concepción del derecho subjetivo a la que antes referimos, y aplicándolo al derecho de propiedad, se advierte la diferencia de considerar, por un lado, que es un poder real, que se encuentra en la vida cotidiana (por ejemplo, el propietario que utilizando defensa mecánica predispuesta no permite ingresar en su predio al intruso); por otro, que ese propietario pueda decir legalmente "No tiene usted derecho a ingresar a mi propiedad (art. 2513 del C.C.)" y por último, examinar si es justo el poder que ejerce la persona y la facultad que el ordenamiento normativo le otorga.

3. La trascendencia de la obra de Goldschmidt se enuncia, pues, en dos pilares: su Derecho Internacional Privado y su aporte a la filosofía jurídica menor. En la actualidad es indiscutible su labor en la materia internacional. Respecto de su aporte metodológico, en cambio, no se ha comprendido todavía totalmente su real significación, quizás porque no se advierte la diferencia esencial entre sus trabajos y los de muchos de sus contemporáneos. Es nada menos que la diferencia entre enciclopedia y sistema. El Derecho Privado actual, que se debate entre los positivismos, sociologismos y periodismos jurídicos, debería repensar el trialismo.

Desde el Derecho Civil, para el que tanto trabajó aquel joven alemán, nacionalizado español, que transcurrió su vida en la lejana Argentina, evoca con respeto y admiración a Werner Goldschmidt que tuvo valentía, inteligencia y tenacidad para llegar a ser un verdadero creador.

(4) Idem, "Introducción..." cit., pág. 33.

QUINCE AÑOS DEL CENTRO DE INVESTIGACIONES DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y FILOSOFÍA SOCIAL

Alfredo Mario SOTO(*)

I

En 1982, por resolución N°074/82, se creó el Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Política, que luego, por resolución N°183/84 cambió su nombre por el actual, de Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social.

Uno de los fundamentos básicos para la constitución del centro ha sido el de dar relativa autonomía a la actividad de investigación científica con respecto a la docencia y al desempeño profesional, situación esta última que a veces se halla amenazada también desde adentro de la Universidad.

El Centro ha contado y cuenta con un importante equipo de investigadores formados y en formación, y en él se llevan a cabo investigaciones jusfilosóficas centradas en la teoría trialista del mundo jurídico.

II

Por resolución CA N°601/83, se designó al profesor Dr. Werner Goldschmidt como miembro honorario del Centro.

Luego de su fallecimiento, ocurrido el 21 de julio de 1987, la Facultad creó, a iniciativa del Centro y en su marco, la Cátedra Interdisciplinaria "Profesor Dr. Werner Goldschmidt".

En homenaje a Werner Goldschmidt, el 9 de febrero de 1990, en ocasión del octogésimo aniversario de su natalicio se realizó la Jornada "WERNER GOLDSCHMIDT Y EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO". También, con motivo de cumplirse aniversarios de su fallecimiento se han desarrollado, entre otros:

- El acto de homenaje al maestro Carlos Cossío y al profesor Werner Goldschmidt realizado el 4 de agosto de 1988, con la organización de la Cátedra Interdisciplinaria "Profesor Doctor Werner Goldschmidt"

* investigador del C.I.U.N.R.

- La REUNIÓN DE ESTUDIO SOBRE "COLABORACIÓN DOCTRINARIA JUSPRIVATISTA INTERNACIONAL EN EL ÁMBITO DEL MERCOSUR" en homenaje al profesor doctor Werner Goldschmidt con motivo del cuarto aniversario de su fallecimiento.

- Las JORNADAS DE FILOSOFÍA, HISTORIA Y TEORÍA GENERAL DEL DERECHO realizadas los días 21 y 22 de agosto de 1992. Se llevaron a cabo en conmemoración del décimo aniversario de la constitución del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, en homenaje al profesor Werner Goldschmidt con motivo del quinto aniversario de su fallecimiento y en adhesión al mes del abogado.

- Las JORNADAS INTERDISCIPLINARIAS SOBRE EL SISTEMA JURÍDICO organizadas por la Cátedra Interdisciplinaria "Profesor Dr. Werner Goldschmidt", que se llevaron a cabo los días 20 y 21 de agosto de 1993, en homenaje a Goldschmidt en el año del sexto aniversario de su fallecimiento. (Se abordaron los temas: Relaciones entre las ramas del mundo jurídico (Derecho Público y Derecho Privado, Derecho "de fondo" y Derecho Procesal, vinculaciones del Derecho Constitucional, el Derecho Penal, el Derecho Civil, el Derecho Comercial, etc.), Relaciones del mundo jurídico con el resto del mundo cultural (económico, filosófico, religioso, etc.).

- La JORNADA INTERDISCIPLINARIA SOBRE CONTENIDOS JURÍDICOS DE LA TRAGEDIA GRIEGA, organizada por la Cátedra Interdisciplinaria "Profesor Dr. Werner Goldschmidt" en homenaje al Profesor Goldschmidt con motivo del séptimo aniversario de su fallecimiento y a Sófocles y Eurípides en ocasión del segundo milenario cuarto centenario de su muerte y en adhesión al mes del Abogado, que se llevó a cabo el 19 de agosto de 1994.

- La Cátedra Interdisciplinaria "Prof. Dr. Werner Goldschmidt" llevó a cabo el 25 de agosto de 1995 una JORNADA INTERDISCIPLINARIA SOBRE LOS CONTENIDOS JURÍDICOS DE LAS TRAGEDIAS DE WILLIAM SHAKESPEARE, en homenaje a Werner Goldschmidt con motivo del octavo aniversario de su fallecimiento y en adhesión al Mes del Abogado.

III

El Centro ha auspiciado ciclos de conferencias, cursos dictados por profesores extranjeros, reuniones de estudio, jornadas, etc. Se han promovido los estudios doctorales, habiéndose efectivizado ya la defensa de dos tesis y están varias en vías de realización y defensa. Se han recibido visitas de distinguidos profesores argentinos y extranjeros.

Se ha brindado respaldo científico a otros cursos de posgrado, y organizado reuniones abiertas, jornadas, seminarios, encuentros, debates. Se realizan en él las reuniones de trabajo del Centro de Estudios sobre la Ciencia y la Filosofía del Derecho y la Política (CEDEPOL)

de la Fundación para las Investigaciones Jurídicas, etc.

La Cátedra Interdisciplinaria "Profesor Doctor Werner Goldschmidt" ha organizado Jornadas sobre "La complejidad pura en el saber jurídico", acerca de "Grandes maestros de la Filosofía del Derecho Privado", sobre "Contenidos jurídicos de la literatura argentina del siglo XIX", acerca de "La "Apología de Sócrates" de Platón", sobre "Significados filosóficos del plan de estudios de la Facultad de Derecho de la UNR", acerca de "El Derecho y el Arte", sobre "Anormalidad y Derecho" y una reunión de trabajo sobre "La abogacía en el mundo profesional actual".

IV

Han surgido del Centro varios otros centros de investigación como por ejemplo el de Estudios Migratorios (hoy Centro de Investigaciones en Ciencias Sociales), el de Investigaciones de Derecho Civil (inicialmente como Sección Teoría General del Derecho Privado), y el de Estudios Comunitarios. Se han creado las Áreas de Derecho Comparado, de Derecho de la Ancianidad y de Bioética y Bioderecho, que a su vez realizan investigaciones y cursos especializados.

V

Los proyectos de investigaciones desarrollados en el Centro han recibido apoyos económicos del Conicet y la SECyT. La Fundación para las Investigaciones Jurídicas facilita su hemeroteca, compuesta principalmente por separatas especializadas de diversos países, para uso del Centro, y edita, al servicio del Centro, las publicaciones "Boletín del centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social", "Investigación y docencia" y "Bioética y Bioderecho".

Con motivo de una visita a nuestra Facultad el profesor Goldschmidt comentaba el 30 de noviembre de 1984 que las posibilidades de difusión de la actividad científica en Europa son permanentes, mediante un sistema de publicaciones extendido en canje al resto de los países, y la información requerida llega más rápidamente a través de un circuito de computadoras. El problema de la asignación presupuestaria para las universidades, que conspira contra el trabajo científico, se debe, según su opinión, en gran medida a una imperfecta distribución de los recursos girados, destinándose generalmente a financiar gastos emergentes de la administración, lo que lamentablemente se mantiene en nuestros días.

Miguel Ángel CIURO CALDANI, Estudios de Filosofía del Derecho Internacional Privado, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1997, 188 págs.

Objeto de destacados análisis de Werner Goldschmidt, el "chauvinismo jurídico" encuentra básicamente su origen en las inquietudes suscitadas por el desafío de la internacionalidad. Un reparto que se señala en los tres ensayos de esta recopilación, en la que Miguel Ángel Ciuro Caldani se sitúa en continuador de la obra del profesor de Tucumán. En principio orientados hacia este objeto de estudio privilegiado por la Filosofía del Derecho que constituye el Derecho Internacional Privado, los trabajos teóricos y filosóficos del maestro germano-argentino se abrieron rápidamente a la integralidad del mundo jurídico. Desde 1960 y hasta sus últimos momentos, aprovechando los aportes de la concepción tridimensional, W. Goldschmidt desarrolló su teoría trialista. El derecho es así visto como un conjunto de repartos de potencia e impotencia (dimensión sociológica), descritos e integrados por normas (dimensión normológica), normas y repartos valorados por la justicia (dimensión dikelógica).

Continuador de esta obra, el profesor Ciuro Caldani no es dominado por ésta. Lo testimonia el primer estudio, que presenta una nueva versión de la concepción normológica de la ciencia del derecho internacional privado. Él no duda en lanzarse a una verdadera renovación de un sistema que él estima marcado por la evolución histórica. Esta concepción normológica entiende proveer al derecho internacional privado, considerado como ciencia, de un sistema fundado sobre el análisis de la estructura lógica de la norma. En este sistema, la norma de conflicto se descompone en un tipo legal (o antecedente) delimitando el sector social a reglamentar y en una consecuencia jurídica que contiene la reglamentación, cada una con sus características positivas y negativas, que deben estar respectivamente presentes o ausentes para que la norma funcione. Si la importancia del trabajo "goldschmidiano" está aquí reconocida, es igualmente reprochada de haber permanecido demasiado marcada por las teorías de "impronta alemana" afirmando la primacía del conflicto de leyes. Hoy, bajo la influencia de las teorías anglo-sajonas, la importancia de los conflictos de jurisdicciones y procedimentales ha crecido muy considerablemente. El sector nuclear del derecho internacional englobaría, entonces, los tres tipos de conflictos. Considerando que el derecho internacional privado no es un puro conflicto de leyes sino un conflicto de derechos, el autor se dedica a la

actualización de la concepción normológica, integrándola notablemente con los problemas de la litispendencia, de la denegación de justicia o de la transposición procedural. El resultado de esta integración, dando un nuevo semblante al sistema del derecho internacional privado, es objeto de una rápida síntesis en la conclusión de un ensayo breve pero profundo.

Si el primer estudio se revela netamente teórico, los dos últimos serán verdaderamente filosóficos. El segundo ensayo está consagrado al fenómeno de la doble atribución, analizado primero como problema jurídico general para ubicarlo luego mejor en el cuadro del derecho internacional privado. Los problemas ligados a la repetición de los fenómenos jurídicos se ponen bien en evidencia tanto en la litispendencia como en la retroactividad o en la doble imposición. Si, en un ámbito nacional, la doble atribución se presenta lógicamente de manera diacrónica, el derecho internacional privado está clásicamente más ligado a su dimensión espacial. El autor hace aquí la elección de aproximarse a esta dimensión de repetición temporal. Por el empleo de la teoría trialista, anuncia su voluntad de analizar la duplicación en sus implicaciones profundas, pero igualmente de extraer una axiología de la doble atribución.

El estudio de esta duplicación pone bien a la luz el conflicto mayor de la "postmodernidad" entre estados nacionales y potencias "extra-gubernamentales". En efecto, el problema reside fundamentalmente en el carácter ambivalente de la nueva atribución, repartida entre conservación e innovación en relación a la precedente. Entonces, conservación puede significar tanto seguridad frente a lo arbitrario como inmovilismo. El rechazo de la duplicación en la actividad del estado es una manera de limitar su institucionalidad, de instaurar "el estado de derecho". Correlativamente, las atribuciones extra-gubernamentales se multiplican, debilitando siempre más el rol del estado y participando en la formación de un "estado mundial", producto de la economía globalista. En este espacio integrador donde predomina el valor utilidad, las duplicaciones, vestigios anacrónicos, tienden igualmente a desaparecer de la escena internacional. La admisión en Francia, en 1974, de la excepción de litispendencia es un excelente ejemplo de ello.

Frente a tal evolución histórica, M.A.Ciuro Caldani recuerda que el motivo del rechazo o de la aceptación de la doble atribución internacional debe ser la voluntad de realizar la justicia, y, aun más, de respetar las exigencias de un verdadero humanismo. La duplicación estatal no debe ser necesariamente rechazada. Por su carácter de innovación, ella puede permitir la adaptación requerida por la recepción de una decisión en un ámbito distinto de su nacimiento, sin infectarse de los valores utilitarios dominantes.

Aplicado al estudio del concurso internacional, verdadero "complejo axiológico", el

tercer ensayo es una nueva aplicación del esquema trialista. Analizado a través de las relaciones, generales e internacionales, del crédito, de la empresa y del capitalismo, la cuestión de la quiebra lleva al autor a profundizar los temas de la globalización, y de las mutaciones de la postmodernidad.

La importancia de los desarrollos acordados por el estudio a estos últimos problemas puede sorprender a un lector no advertido. Sería bienvenida una precisión preliminar, que recordaría la existencia, notablemente en numerosos estados de América Latina, de discriminaciones legales entre acreedores nacionales y extranjeros. Entonces, constituyendo uno de los aspectos más interesantes de la quiebra internacional, este proteccionismo debe y no puede ser pensado más que a través de una reflexión sobre los desarrollos del capitalismo. Muy sensible a esta cuestión, el autor encuentra así en el estudio de la quiebra la ocasión de establecer una presentación crítica. En su último estadio, ve la realización del ideal saintsimoniano de sustitución del gobierno de los hombres por la administración de las cosas. Apoyándose en los trabajos de J. Schumpeter o de M. Weber, y tomando a la Argentina como ejemplo, muestra la inadaptación de un capitalismo nacido en ciertas latitudes y objeto de integraciones que lo reducen a la sola dimensión consumista.

No haría falta concluir que el profesor Ciuro Caldani se dedica a una defensa pro domo. Por cierto, reconoce una cierta legitimidad a las medidas de protección, en el caso las relativas a los acreedores locales pero, lejos de todo chauvinismo, insiste en la necesidad de darles sólidos fundamentos. Como en el estudio precedente, y más ampliamente en el conjunto de su obra, el autor se ubica en defensor de las diferencias culturales, que conducen a los valores supremos de justicia y de humanidad, frente a la nivelación de una cierta globalización, producto de la sola utilidad.

No obstante, los "imperativos" de una economía mundializada no son descuidados por un análisis despojado de todo maniqueísmo que nos recuerda que Hermes y Mercurio, divinidades del comercio y de los ladrones, son igualmente los mensajeros de los dioses. No un fin en sí sino instrumento al servicio del hombre, un capitalismo bien integrado puede ser un medio para ayudar al desarrollo de la persona.

Vincent GUÉRIN (*)

(*) Traducción de Alfredo Mario SOTO, autorizada por el autor.