

## Doctrina

# Derecho y moral (razón práctica): conexiones en tiempos del Estado de Derecho Constitucional

Rodolfo L. Vigo

Académico titular de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires.



**SUMARIO:** I. Propósito y presupuestos. — II. La moral como límite de la existencia o validez del derecho. — III. La moral como elemento favorecedor en la creación del mejor derecho. — IV. La moral como elemento favorecedor de la mejor aplicación del derecho. — V. La moral para el mejor conocimiento jurídico. — VI. La moral personal como límite al cumplimiento de la norma jurídica. — VII. La moral como facilitadora de la eficacia de la norma jurídica. — VIII. La moral como complemento de la coerción jurídica. — IX. La moral como antídoto al *insularismo* jurídico. — X. La moral del operador jurídico para el mejor derecho. — XI. Conclusión.

### I. Propósito y presupuestos (\*)

En el presente artículo nos proponemos identificar algunas conexiones entre el derecho y la moral racional las que, en algún sentido son intrínsecas al derecho mismo, pero que a la luz de diversas teorías y autores no positivistas hoy en el marco del Estado de Derecho Constitucional (EDC) parecen más visibles o fáciles de consentirlas. Es que bajo el predominio del Estado de Derecho Legal (EDL) y las teorías positivistas que le eran funcionales (iuspositivismo legalista o decimonónico y el iuspositivismo normativista o kelseniano), resultaba difícil aceptarlas a tenor del aparato conceptual y el modelo epistemológico que proponían. A lo largo de la segunda mitad del siglo XX se ha ido forjando en Europa continental el Estado de Derecho Constitucional que ha requerido e impuesto una nueva agenda al derecho, pero además se ha producido, sobre todo a partir de la década del 70, una significativa "rehabilitación de la razón práctica" (1) inspirándose de manera original especialmente en Aristóteles y en Kant.

En estos tiempos se corrobora la presencia muy influyente de autores no positivistas que coinciden en la posibilidad de recurrir a la razón, a los fines que brinden respuestas a preguntas de índole moral, ética o valorativa. Dicho cognitivismo y objetivismo axiológico se traduce en varias coincidentes tesis operativas en el derecho, aunque también se mantienen diferencias que se explican por la matriz realista o constructiva a la que apelan. En un relevamiento rápido de

los autores en los que estamos pensando, podemos mencionar por el lado de los que se apoyan en Aristóteles y Tomás de Aquino en John Finnis, Francesco Viola, George Kalinowski, Andrés Ollero, etc.; y por el lado de los que remiten a propuestas constructivistas kantianas señalemos a Robert Alexy, Carlos Nino, Manuel Atienza, Neil MacCormick, etc. Subrayemos que lo decisivo es haber recuperado para los juristas una dimensión de la razón que está en condiciones de discernir y justificar argumentativamente que una cierta conducta o la norma que la regula es mejor o más valiosa que otra, dado que aporta mejor o más claramente a los valores o bienes humanos que debe promover el derecho. En este punto digamos con Alexy (2) que después de dos mil años sigue habiendo dos posiciones centrales sobre el concepto del derecho: la positivista y la no positivista; y la clave distintiva es que mientras la primera rechaza la conexión necesaria entre derecho y moral, la segunda la afirma.

Asimilaremos a la moral con la ética por razones básicamente etimológicas y, más allá de los desencuentros entre esos dos términos que se dan después de Hegel, sobre todo. Ética viene del griego *ethos* que, dejando al margen las discusiones sobre su significado, podríamos acordar finalmente que equivale a "modo de ser" o "carácter" que el hombre va adquiriendo o incorporando a lo largo de su existencia (3). Del latín *mos* o *mores* deriva moral; y, según textos de Cicerón, aquellos términos pueden traducirse como "costumbre" y también carácter. En Aquino tenemos pistas más precisas: "la moral es la ciencia que enseña a los hombres a guiarse con la razón" (4), y por eso "las virtudes...

son conforme con la naturaleza humana en la medida que están de acuerdo con la razón; los vicios son contrarios a la naturaleza humana en la medida que son contrarios al orden de lo razonable" (5). Desde esa matriz Finnis insiste: "El criterio de conformidad o contrariedad respecto a la naturaleza humana es la razonabilidad... El bien del ser humano es estar conforme con la razón y el mal humano es estar fuera del orden de la razonabilidad" (6). Y en cuanto al saber práctico precisa: "lo que es práctico es acerca de qué cosa hacer... No es acerca de lo que es el caso, tampoco acerca de lo que será el caso... Una ciencia o teoría es práctica en el sentido más pleno si ella es acerca de y dirigida hacia aquello que es bueno hacer, tener, obtener y ser... Es práctica en su sentido más pleno cuando es acerca, y prescribe, lo que ha de ser hecho en el campo abierto a fines de la vida humana en su conjunto por elecciones y actos... en vista de objetos, fines-bienes que proveen razones para obrar y otorgan sentido a la vida individual o grupal como un todo abierto a fines" (7), y esas razones para obrar son los bienes humanos básicos: "En el caso de los seres humanos, los objetos que han de ser entendidos antes que se pueda entender y conocer la naturaleza humana son los bienes humanos que son los objetos de nuestra voluntad, i.e. que son nuestras razones básicas para la acción y para dar razón a todo aquello que se puede, de modo inteligente, tener interés en elegir" (8). En definitiva, actuamos procurando bienes que nuestra voluntad pretende y que la razón debe discernir, porque su posesión provee la felicidad respectiva. A tenor de esa conjunción, Millán Puelles señala que una ética realista cuenta con tres condiciones: "el

amor de sí mismo, la búsqueda de felicidad y el placer" (9).

Vayamos a Kant. Para el filósofo de Königsberg el conocimiento especulativo versa sobre el mundo empírico y su fuente es la razón pura; el conocimiento práctico refiere al mundo inteligible y su fuente es la razón pura en su uso práctico, o sea, la voluntad. La moral kantiana se aparta de las exigencias planteadas por la razón especulativa; y a diferencia de la moral clásica que se funda en el bien y en la metafísica, en el criticismo el proceso es el inverso, es decir, el deber determina el bien, y la moral funda la metafísica. Kant descarta la "materia" de la ley y solo se queda con la "forma" de la ley, no interesa lo que se ha de obrar sino del modo con que se ha de obrar. La forma *a priori* de la razón práctica es aquel imperativo que garantiza la universalidad y necesidad de la moral. Kant enuncia el *imperativo categórico* utilizando distintas fórmulas, las tres más recordadas dicen: "obra de tal modo que la máxima de tu voluntad pueda siempre valer como principio de una legislación universal"; "obra de tal modo que nunca tomes la humanidad ni a ti u otros como medio, sino siempre como fin"; y, "obra de tal modo que tu voluntad pueda ser considerada como legisladora universal" (10).

Kant niega la posibilidad de fundar la moralidad de un acto sobre su objeto, o sea sobre su "materia", pues la bondad de un acto depende exclusivamente de su "forma", es decir, por la intención que lo anima, y tendrá valor moral si se ajusta al deber dictado por

### Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)

(\*) La presente comunicación corresponde a la sesión plenaria de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires del 26 de noviembre de 2020 realizada por la plataforma Zoom.

(1) Cfr. REIDEL, Manfred, "Rehabilitierung der praktischen Philosophie", Freiburg i. Br., 2 vol., 1972-1974; y VOLPI, Franco, "La rinascita della filosofia pratica in Ger-

mania" en C. Pacchiani (ed.) *Filosofia pratica e scienza politica*, Abano, Padova, 1980.

(2) ALEXY, Robert, "El concepto y la validez del derecho", Gedisa, Barcelona, 1997, p. 13.

(3) ARANGUREN, José L., "Ética", *Revista de Occidente*, Madrid, 1958, p. 25.

(4) TOMÁS de AQUINO, "Scientia moralis docet hominis sit bona ex hoc quod et secundum rationem rectam..."

Comm. Eth. L. 2, lec. 2.

(5) TOMÁS de AQUINO, "Scriptum Super Libros Sententiarum Petri Lombardiensis", IV, d. 2, q. 1, a. 4, so.l.1, ad. 2.

(6) FINNIS, John, "Ley natural y derechos naturales", Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2000, p. 69.

(7) FINNIS, John, "Aquinas. Moral and Legal Theory", Oxford University Press, 1998, ps. 38-41.

(8) FINNIS, John, "Collected Essays", vol. I, "Reason in Action", Oxford University Press, 2011, ps. 204-205.

(9) MILLÁN PUELES, Antonio, "Ética y realismo", Rialp, Madrid, 1996, p. 32.

(10) Citado por GONZÁLEZ ÁLVAREZ, Ángel, "Manual de Historia de la Filosofía", Gredos, Madrid, 1960, p. 384.

### Jurisprudencia

#### Condonación de multas

Multa por infracción a un deber material. Pedido de con-

donación en los términos de la ley 27.541. Omisión de acompañar formulario 408 (Modelo Nuevo). Rechazo de la solicitud.

CFed. Mar del Plata, 01/07/2021. - Gobbo, Rino Antonio c. AFIP-DGI s/ Contencioso administrativo - Varios. 7

#### Procedimiento penal

Facultades del Ministerio Público Fiscal. Alcance. Dirección del proceso.

CNCrim. y Correc., sala IV, 23/06/2021. - R., J. G. s/ homicidio simple. 8

la razón, por el deber mismo, dado que si es realizado por inclinación carece de aquel valor. La “buena voluntad” —declara Kant— es lo único bueno en sí, pero ella “no es buena por lo que efectúa o realice... es buena solo por el querer; es decir, es buena en sí misma” (11). “El destino verdadero de la razón es producir una buena voluntad” (12), y esta se logra cuando se procede sin consideración de ventajas e intereses y ajustándose al deber por el deber mismo. El valor moral aparece cuando se obra bajo el solo móvil del “respeto a la ley”; pues “el concepto del deber contiene el de buena voluntad”. Alexy se inscribe en esa moral discursiva inspirada en Kant, que procura prolongar el proyecto ilustrado de la modernidad y confirmar los rasgos de universal, cognitivista y formal. El campo escogido por el profesor de Kiel para esa peculiar racionalidad práctica será el uso del lenguaje y la racionalidad consensual-comunicativa presupuesta en el mismo, la que en definitiva transita por el discurso argumentativo. Así la razón ya no solo estará habilitada para la verdad en el campo teórico, sino que también se legitima en su búsqueda de la “corrección” de normas y juicios de valor. Alexy concluye inequívocamente: “los problemas de la justicia son problemas morales” (13) y es posible argumentar racionalmente en materia de justicia; lo que posibilita superar la posición emotivo-subjetiva”. Pero la *Diskurstheorie* no solo se aparta de “las teorías emotivistas, subjetivistas, relativistas y decisionistas”, en tanto desconocen que “los juicios de justicia son verdaderos y propios juicios mediante los cuales avanza una pretensión de corrección”, sino también del “objetivismo radical” en tanto “asimila en medida excesiva los juicios de justicia a normales juicios de hecho” (14).

Sintéticamente, y sin perjuicio de las ampliaciones que siguen, subrayemos que tanto aquella teoría jurídica aristotélica-tomista de Finnis como la de Alexy de base kantiana no duda en reclamar conexiones esenciales entre el derecho y la razón práctica y, precisamente, es esta última la que le brinda la posibilidad de juzgar y reclamar un derecho objetivamente más justo o bueno para el hombre y la sociedad. La moral, por ambas propuestas, aunque con fundamentos y alcances distintos, deja de ser una cuestión de gustos y elecciones irracionales; y esa definición tienen muchas proyecciones. Quizás pueda ser oportuno, para cerrar esta presentación en donde intentamos defender la tesis que, avalada la razón en el campo de la moral, ella de manera muy obvia (15) se proyecta al campo jurídico en aras del mejor derecho, recurrir a un autor influyente, y que a lo largo del tiempo fue modificando su teoría jurídica de modo más armónico con lo que defendemos en este artículo: nos referimos a Neil McCormick cuando concluye que “La tesis de que hay algo así como razón práctica y que el derecho pertenece al ejercicio (por más defectuoso que sea) de la razonabilidad práctica tiene, por consiguiente, una importancia fundamental. Es la base de la pretensión que hay una conexión necesaria entre derecho y moralidad: ambos están vinculados por ser modos de ejercicio de la razón práctica, y al mismo tiempo difieren por ser modos diferentes de ella, teniendo diferentes criterios de validez para las normas o reglas que aplican” (16).

Somos conscientes de que en las nueve conexiones que trataremos a continuación

hay cierta superposición o solapamiento en los temas que nos hemos forzado en distinguir, pero esa debilidad puede compensarse en orden a matices o insistencias que refuerzan lo central que buscamos en estas líneas.

## II. La moral como límite de la existencia o validez del derecho

En el iuspositivismo legalista la ley se suponía que era justa, dado que la había generado la *voluntad general* infalible del legislador (Rousseau), por ende, quedaba inhabilitada la posibilidad de controlarla o cuestionarla axiológicamente. La *moral* es algo totalmente ajeno al derecho, a tenor de los tres conocidos criterios heredados de Kant (autonomía-heteronomía; incoercibilidad-coercibilidad; unilateralidad-bilateralidad), y la *libertad* tiene como único límite el de la ley. Kelsen, enrolado en el escepticismo ético estricto, afirma que “la justicia es un ideal irracional”, y así los juicios axiológicos valen todos iguales y deben confinarse a las emociones o voluntades individuales o sociales. En esa matriz, y a los fines de la plenitud hermética del sistema jurídico, se reitera que lo que no está prohibido está permitido.

Una de las tesis iniciales centrales de Alexy (17) es que “El diálogo racional necesita del derecho para alcanzar realidad, y el derecho necesita del diálogo racional para alcanzar legitimidad”. Ella resume que el derecho cubre debilidades del diálogo racional (tiempo, cumplimiento de lo acordado y problemas muy complejos) y que remiten a la pretensión de corrección que acompaña todo acto de aseveración. El diálogo, con sus reglas definidas por la razón práctica procedimental, es el camino que tenemos para resolver nuestras aseveraciones contradictorias, y su seguimiento posibilita obtener respuestas racionales a problemas referidos a juicios sobre el bien o lo que es justo. Al derecho le cabe optar entre lo “discursivamente posible” que se genera en el diálogo, y la aceptación de este supone suscribir los derechos humanos, dado que ellos son presupuestos éticos de esa matriz racional. Alexy con empeño ha defendido la fórmula de Radbruch, según la cual “la injusticia extrema no es derecho”, asumida por el Tribunal de Nuremberg y también empleada en la sentencia que condena a los soldados que cuidaban el *muro de Berlín*. Ese límite ético opera incluso para la Constitución, de manera que, si ella incurre en una violación grave y evidente de los derechos humanos, eso no puede ser considerado como derecho. La existencia o validez del derecho requiere la dimensión institucional (órganos, normas y sistema) y cierta eficacia social, pero hay que sumarle un tercer requisito ya no positivista: el juzgamiento de su contenido ético objetivo, en orden a confirmar que no supera el umbral de la injusticia extrema.

Es Finnis (18) el representante más difundido de la “nueva escuela anglosajona de derecho natural”, cuya peculiaridad distintiva es apartarse del camino más frecuente usado por la escuela aristotélica-tomista de derivar de la metafísica o la antropología el contenido ético que debe consagrar o proteger el derecho positivo, y preferir otro camino, cual es que esa juridicidad indisponible

se obtenga desde el plano gnoseológico. Los derechos humanos son una forma de expresar las exigencias de la razón práctica, la justicia y el bien común, pero esos conceptos valorativos, morales o axiológicos remiten a los “bienes humanos básicos” que cualquier ser humano, a partir de experiencias elementales y universales, aprehende y procura obtener, como, por ejemplo: la vida, la amistad, el juego, el conocimiento, etc. Esos bienes básicos son pre-morales, dado que aún antes del dominio de la razón y la libertad los seres humanos los apreciamos, aunque ellos se convierten en plenamente morales cuando ya corresponde asumir la propia conducción de nuestras vidas. Los derechos humanos son la protección jurídica que se les brinda a esos bienes básicos, y estos coinciden con los principios más generales de la ley natural de los cuales derivamos las formas básicas que podemos asumir en aras de nuestro “floreamiento”. Una de las claves de la teoría finnisiana es el recurso a la *analogía*, que permite distinguir en el uso de ciertos conceptos aquellos ejemplares maduros, completos o acabados de los que son desviados, corrompidos o incompletos. Precisamente al analizar la tesis tomista que la ley injusta es “corruptio legis”, Finnis (19) no solo destaca que se trata de una metáfora y que remite a situaciones realmente excepcionales, sino que fundamentalmente intenta, más que negarle naturaleza jurídica a ese ejemplar de la ley injusta, le atribuye un carácter debilitado, incompleto o deficitario.

Si un jurista renuncia a incluir en su mirada a la perspectiva de una moral racional corre el riesgo de tener que aceptar o validar que existen normas en el derecho no obstante que a tenor ético de su contenido o su gestación no corresponden que así se las reconozca. Nino habló de un “teorema fundamental de la teoría general del derecho” en la coincidencia entre normas jurídicas y normas morales: “Hay casos de normas morales que son normas jurídicas puesto que la clase de normas jurídicas justificatorias es una especie de las clases morales; no todo principio o juicio moral es una norma jurídica, pero toda norma jurídica que tiene un rol de razón operativa en el razonamiento práctico es un juicio moral” (20). Hay un contenido moral objetivo y mínimo pero infranqueable que la razón le pone a la autoridad con competencia jurígena, y ese es el valor con los que se consagra el “coto vedado” o la “juridicidad indisponible” de los derechos humanos según los Tratados respectivos, los que simplemente se limitan a reconocerlo (no los crean), en el espacio universal y con el carácter de inalienables (por cualquier voluntad pública o privada). El valor de los derechos humanos no deriva de su reconocimiento jurídico, sino que más bien, atento al valor humano intrínseco de los mismos, el derecho no tiene otra alternativa que protegerlos si pretende ponerse al servicio del hombre y la sociedad. El medio de acceso a dicho contenido moral (*moral rights*) es la razón humana armónica con las demás facultades humanas. De ese modo, si la moral la pone cada uno (Kelsen), cada sociedad (Duguit), la voluntad divina (Lutero), las normas jurídicas positivas (Rousseau) o depende solo de las consecuencias (Bentham), no será posible enarbolar la bandera de la injusticia extrema o los derechos humanos inalienables.

Massini (21) ha destacado cierta coincidencia de Finnis con Alexy acerca de la tesis por este último defendida sobre la *naturaleza dual* del derecho: la dimensión fáctico-institucional y la dimensión racional-valorativa, lo que generó un intercambio de artículos entre ellos. También un conocedor profundo del pensamiento de Alexy, como lo es Carlos Bernal Pulido, ha encontrado conexiones importantes con la teoría jurídica de Finnis (22).

## III. La moral como elemento favorecedor en la creación (23) del mejor derecho

La pregunta central acerca de cómo se crea el derecho se focaliza en relación con la *razón* y a la *voluntad humana*. La tesis aristotélica que “la ley es razón sin pasión” será impugnada por el voluntarismo explícito y extremo de Hobbes proclamando: “auctoritas, non veritas, facit legem”. En el siglo XIX, al hilo de la Revolución francesa y Rousseau, se hará realidad que es el querer y la decisión del legislador lo que constituye al derecho raigalmente. Basta comunicar al ciudadano lo que se ha decidido, resultando irrelevantes o prescindibles el porqué o el para qué. Kelsen excluye de la teoría jurídica los valores y el fin de la norma, pues ellos no se necesitan para una descripción científica objetiva de la misma, y el rechazo de la razón práctica implica la imposibilidad de brindar justificaciones racionales acerca de las bondades de lo prescripto.

En el marco de la “rehabilitación de la razón práctica” se inscribe la propuesta alexyana de que el discurso jurídico es un “caso especial” del discurso práctico general, que la razón ha diseñado con veintiocho reglas formales o procedimentales bajo la promesa de alcanzar respuestas morales o valorativas objetivamente correctas. El profesor de Kiel explica esa “especialidad”: “La conexión que la teoría del discurso crea entre los conceptos de corrección, de justificación y de generalizabilidad, puede transportarse al derecho con la ayuda de la tesis de que el discurso jurídico es un caso especial del discurso práctico general” (24), y esos condicionamientos de los discursos jurídicos consisten: “La sujeción a la ley, la obligada consideración de los precedentes, su encuadre en la dogmática elaborada por la ciencia jurídica organizada institucionalmente, así como... las limitaciones a través de las reglas del ordenamiento procesal” (25). De esa integración resultará que el discurso jurídico asume una dimensión autoritativa, real o institucional junto a otra dimensión discursiva o ideal. Recordemos que la opción por el discurso racional implica la opción por los derechos humanos, lo discursivamente posible y, finalmente, la fórmula de Radbruch. Alexy excluye de la decisión legislativa el ámbito de la “moral personal” (cómo quiero vivir o qué es lo bueno para mí), aunque reconoce como límite de esta a la moral pública, o sea, “aquello que ciudadanos racionales con concepciones personales del bien distintas consideran como condiciones de cooperación social justa tan importantes como para que el simple legislador no pueda decidir sobre ello” (26).

La definición del derecho finnisiana incorpora no solo que “el derecho es un orden

(11) FRAILE, Guillermo, “Historia de la Filosofía”, ob. cit., t. V, p. 84.

(12) *Ibidem*.

(13) ALEXY, Robert, “Derecho y Moral”, p. 87.

(14) ALEXY, Robert, “La justicia como corrección”, *Doxa*, nº 26 (2003), p. 164.

(15) No ignoramos que hay autores que, a pesar de su objetivismo ético, mantienen una férrea visión iuspositivista (por ejemplo, Jeremy Bentham) que admite cualquier contenido como derecho, pero ello nos parece contraintuitivo, contradictorio o hasta esquizofrénico; o sea, afirmar que puedo saber lo que es justo o lo que es conve-

niente para la vida social, pero tolero o acepto cualquier contenido como derecho.

(16) MACCORMICK, Neil, “The Separation of Law and Morals” en Robert P. GEORGE, *Natural Law Theory-Contemporary Essays*, Clarendon Press, Oxford, p. 120; cabe destacar que en trabajos posteriores el profesor escocés profundizó sus convicciones post-positivistas y de una razón práctica objetivista en moral.

(17) Remito a mi libro “Perspectivas iusfilosóficas contemporáneas”, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2019, ps. 228-280.

(18) *Ibidem*, ps. 281-315.

(19) Remito a mi artículo “Consideraciones sobre la visión de John Finnis acerca de la tesis *la ley injusta no es ley*” en *Biblioteca Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, <http://biblio.juridicas.unam.mx>.

(20) NINO, Carlos, “Sobre los derechos morales”, *Doxa* nº 7, p. 322.

(21) MASSINI-CORREAS, Carlos I., “Jurisprudencia analítica y derecho natural”, Marcial Pons, Madrid, 2019, p. 176.

(22) BERNAL PULIDO, Carlos, “La doble dimensión del derecho”, Palestra, Lima, 2011, p. 25.

(23) Si bien tenemos muchas reservas para distinguir

entre creación y aplicación, la mantenemos en este trabajo debido a su aceptación más generalizada.

(24) ALEXY, Robert, “Derecho y razón práctica”, Fontamara, México, 1993, p. 55.

(25) ALEXY, Robert, “Teoría de la argumentación jurídica”, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989, p. 36.

(26) ALEXY, Robert, “Derechos fundamentales y estado constitucional democrático” en CARBONELL M. (ed.) *Neoconstitucionalismo(s)*, Trotta, Madrid, 2003, p. 40.

coactivo”, sino “que regula su propia creación”, pero además asume explícitamente las ocho desideratas o exigencias que integran la “moral interna” o el “derecho natural procesal” formuladas por Lon Fuller. Aunque para alcanzar su “definición focal” advierte que “la preocupación principal de una teoría de la ley natural es identificar de esa manera los principios y los límites del imperio del derecho, y encontrar las normas en que las leyes razonables, con toda su positividad y mutabilidad, han de ser derivados (no deducidos, normalmente) de principios inmutables, principios que reciben su fuerza de la razonabilidad, no de cualquier acto o acontecimiento originario” (27). Destaquemos en la definición finnisiana algunos rasgos característicos: i) la matriz del derecho es la razonabilidad práctica, tanto la sustancial de los bienes humanos básicos que son absolutos en tanto no pueden ser sacrificados en ninguna opción, como la procedimental reflejada en las exigencias de Fuller que obstaculizan “la eficiencia para el mal de un gobierno malo” (28); ii) en ese plano formal o procedimental agreguemos que Finnis menciona nueve exigencias que expresan el método de la ‘ley natural’ para elaborar la ‘ley natural’ a partir de los primeros principios de la ley natural (pre-morales) (29); iii) frente a los dos modos de derivación del derecho positivo enseñados por Tomás de Aquino, Finnis debilita la “conclusión” (derecho positivo per accidens) frente a la “determinación autoritativa (derecho positivo *simpliciter*); iv) con elocuencia concluye Finnis que el derecho es “el sendero común para perseguir el bien común”, y aquí el valor moral de la autoridad que está encomendada de organizar racionalmente la coordinación en la sociedad, procurando “asegurar el conjunto total de condiciones materiales” (30). Recordemos aquí la tradicional enseñanza de la escuela acerca que el derecho positivo no exige todo lo bueno ni prohíbe todo lo malo, pues su objeto es el buen vivir de la sociedad, por ende, lo que resulta prioritario es forjar con prudencia buenos ciudadanos y teniendo en cuenta el tenor moral de la sociedad en cuestión (31).

Si se rechaza la razón práctica que puede brindar definiciones sobre el bien que debe buscar aquel que hace el derecho, por supuesto, que hay que resignarse a la prescripción que se nos haga conocer, sin posibilidad de impugnar racionalmente lo mandado y descalificando toda queja al respecto por ser una pretensión “paternalista”. En esa clave escéptica e iuspositivista extrema, los derechos humanos o cualquier juridicidad indisponible se convierte —parafraseando a Spaemann— en edictos de tolerancia de la autoridad, revocables según su voluntad, cuando lo desee. Al hablar de racionalidad práctica en el momento creativo del derecho, incluimos exigencias de procedimiento o forma, pero también exigencias vinculadas al contenido de lo que se va a crear derecho. Es cierto que, así como a los planteos del tipo de Alexy les cuesta abrirse directamente a temas de racionalidad práctica sustanciales, por el lado de las versiones iusnaturalistas ha predominado tradicionalmente una atención en los contenidos más que en las formas y en los procedimientos.

#### IV. La moral como elemento favorecedor de la mejor aplicación (32) del derecho

El siglo XIX y las Facultades de derecho que copian las enseñanzas de la exégesis francesa definen que el trabajo del jurista

consiste en identificar el caso genérico previsto en la norma legal donde se subsume el caso que atienden profesionalmente, y, a renglón seguido “desentrañar” el sentido de la misma mediante los métodos interpretativos, el que se constituirá en la premisa mayor que junto a la premisa menor o fáctica, permitirá obtener la conclusión del silogismo, que es la proyección individual de la solución legal. Un trabajo silogístico que excluye valoraciones o correcciones: “dura lex, sed lex”, e incluso si el derecho es solo lo contenido en la ley y aparece un caso no previsto en la misma, cabe concluir —al menos en algunos integrantes de la exégesis francesa— que el caso es “no jurídico”. La voluntad infalible es —en coherencia— incompatible con mecanismos de integración. Ya con Kelsen aquel saber teórico, lógico y aséptico de la aplicación queda absorbido por la voluntad, y lo declara expresamente: “el acto de interpretación no es de conocimiento sino de voluntad”; incluso por el camino de la cláusula alternativa clásica se disuelve la lógica de la pirámide jurídica.

Recordemos una distinción alexyana clave: las reglas jurídicas son “mandatos definitivos” (definen la conducta que el destinatario debe ejecutar para dar por cumplida la regla); mientras que los principios son “mandatos de optimización” (mandan la mejor conducta posible según las posibilidades fácticas y jurídicas). El mejor sistema jurídico debe contar con reglas y principios (también procedimientos que definan como se operan unas y otros), dado que estos permiten resolver los cuatro problemas típicos que aquellas generan: i) indeterminación: al ser necesarias precisiones conceptuales y dejar márgenes para la elección del operador; ii) antinomias que exigen la elección de una; iii) lagunas que requieren ser integradas; y iv) solución prevista para el caso, pero extremadamente injusta. Si bien las reglas se aplican por silogismos, los principios requieren de la técnica racional de la ponderación entre ellos, ella incluye: i) analizar si el medio previsto en la regla es idónea para el principio al que procura servir (regla de la idoneidad), ii) si no hay un medio menos restrictivo de principios e igualmente eficaz (regla de la necesidad); y iii) establecer las magnitudes de las afectaciones de principios y los consiguientes beneficios sobre los otros en tensión (regla de la ponderación en sentido estricto). Finalmente, la clave de bóveda alexyana es la “inextricable unión del discurso jurídico con el discurso práctico general”, que se concreta en la distinción entre la justificación interna y la justificación externa; aquella está controlada por la lógica y se dirige a garantizar el respeto de la “justicia formal”; y la externa reclama argumentos o razones que avalen o justifiquen las premisas que componen el razonamiento aplicativo. Frente a la propuesta de Dworkin de “one right answer”, escoge Alexy la alternativa de la respuesta correcta simplemente como “idea regulativa”, en el sentido que a veces se encuentra dicha respuesta correcta, aunque cabe siempre el esfuerzo por procurarla.

Es cierto que la terminología de la argumentación jurídica se ha generado en Europa continental, y es ajena a la tradición anglosajona que, por otra parte, nunca llegó a adherir a las enseñanzas exegéticas que proponían la interpretación como

desentrañamiento o reconstrucción del pensamiento del legislador insito en la ley. Pero está claro que la agenda que acompaña a los promotores de la argumentación (por ejemplo, Manuel Atienza) tiene amplias coincidencias con tesis iusnaturalistas, aunque estas aparecen remitidas y comprendidas dentro de la “prudencia jurídica”. A ese respecto, recordemos que será Kant el que redefine abruptamente el significado de la prudencia excluyéndola del campo moral y conectándola con el interés o el egoísmo individual.

En la ética clásica: “la prudencia es la madre y el fundamento de las restantes virtudes cardinales: justicia, fortaleza y templanza; que, en consecuencia, solo aquel que es prudente puede ser, por añadidura, justo, fuerte y templado; y que, si el hombre bueno, es tal, lo es merced a la prudencia” (33). La definición heredada de Aristóteles de la frónesis o *prudencia* es: “disposición verdadera y práctica respecto de lo que es bueno y malo para el hombre” (34), y en esa sintonía Finnis la asimila directamente a la “sabiduría práctica” (uno de los “bienes humanos básicos”). Es obvio que ahí donde hay que discernir la conducta que se elige y prescribe se hace presente el juicio prudencial, y así concluye Kalinowski: “Hay tantos tipos de prudencia como sectores de la vida humana” (35); consiguientemente Lachance afirma: “Declarar o definir el derecho pertenece a la prudencia” (36). El origen mismo del derecho —como ha explicado Villey— se conecta con ese trabajo de los *iusprudentes* de Roma que fueron haciendo *iusprudentia* en los casos concretos. El juicio prudencial constituye una especie de puente entre aquellas exigencias generales, que por ejemplo establece la ley y las circunstancias contingentes de los problemas que corresponde resolver. La prudencia en cuanto “sabiduría del buen vivir” se forja por la experiencia y la memoria, por eso destacaba Aristóteles las dificultades de la prudencia entre jóvenes. Si bien la justicia del caso o equidad es la más bella de los tipos de justicia, ello no obsta para que tanto Aristóteles como Aquino (37) defiendan que es mejor buenos legisladores a buenos jueces en tanto aquellos son menos cantidad, deben mirar muchos casos antes de regularlos y están distantes de las emociones que despiertan los sujetos concretos de un juicio, de todas maneras está en manos del juez el recurso a la excepción de la ley fundado en la equidad, aunque apoyándose en que de haber tenido en cuenta el legislador ese caso especial también hubiera contemplado la excepción. Frente a la discusión dworkiniana en torno a la respuesta correcta para cada caso, Finnis no duda en auspiciar cierta pluralidad de respuestas correctas, sin que la razón práctica pueda definir exactamente cuál es la mejor.

Con lo avanzado de lo explicado sobre la razón práctica o valorativa, parece obvio que, si la rechazamos en la concreción del derecho, no quedan más opciones que acudir a la exactitud provista por la lógica formal o la alternativa de escoger según gustos o creencias subjetivas. Más aún, si no hay posibilidad de dar razones que avalen lo decidido, tampoco puede haber impugnaciones racionales que contradigan esas razones que se consideran erróneas. Otra consecuencia de ese escepticismo ético es que habría que renunciar a la alternativa de

diálogos racionales, pues ellos solo se limitarían a registrar opiniones que carecen de racionalidad objetiva. El poder y su ejercicio se legitima por la aceptación lograda por cualquier medio, y se suprime el camino de la justificación racional axiológica acerca de lo mandado.

#### V. La moral para el mejor conocimiento jurídico

El modelo epistemológico que sigue las enseñanzas de Descartes exige una “verdad clara y distinta”. El iusnaturalismo racionalista y deductivista de los siglos XVII y XVIII se esfuerza por exhibir un sistema jurídico “more geométrico”, con lo que resta es solo positivizarlo por parte del legislador. Los razonamientos estudiados por Aristóteles como dialécticos y retóricos que parten de premisas plausibles o verosímiles son desconocidos como proveedores de conocimiento por los promotores de la ciencia moderna. La ciencia exegética francesa se limita a glosar los Códigos sin propuestas críticas o *de lege ferenda*, por eso Bugnet confesaba con orgullo: “Yo no enseño derecho civil, enseñanza Código de Napoleón”. A ese cientificismo Kelsen le da una vuelta de tuerca y no duda en incluir en el prólogo de la primera edición de la Teoría Pura del Derecho que el propósito de la obra es elevar a la ciencia jurídica al rango de una verdadera ciencia cuyas proposiciones exhiban “objetividad y exactitud”. Esa visión epistemológica tendrá un relevante respaldo con el Círculo de Viena cuando define que los caminos para conocer son dos: el de los juicios a posteriori o verificables, propios de la física o la química, y el de los juicios a priori o tautológicos, propios de la lógica o las matemáticas.

Con Alexy queda confirmada cierta pluralidad gnoseológica. En primer lugar, en el artículo “La naturaleza de la filosofía del derecho” (38) el profesor alemán reconoce con ortodoxia kantiana que la filosofía es reflexión general y sistemática acerca de lo que existe (metafísica como ontología), o lo que debe hacerse o es bueno (ética); y cómo es posible el conocimiento de esas dos cosas (epistemología). A su vez la filosofía tiene tres dimensiones: normativa, analítica y sintética u holística; y la especificidad de la filosofía del derecho reside en su objeto: el derecho, de modo que aquellas preguntas y dimensiones le son propias. Finalmente, las preguntas iusfilosóficas se resumen en torno a la pregunta por la naturaleza del derecho: el concepto de norma y de sistema normativo, y el de la validez del derecho: real o fáctica (expedición autoritativa y eficacia social) e ideal o crítica (corrección o legitimidad o relación entre moral y derecho). Las propiedades necesarias o esenciales del derecho son: la coerción o fuerza, por un lado, y la corrección o rectitud, por el otro. Consignemos que Alexy no solo ha sido profesor de filosofía del derecho, sino también de derecho público, más aún, él ha hecho filosofía jurídica con material constitucional, y en este terreno su propuesta se resumen en un “constitucionalismo moderado (entre “constitucionalismo” y “legalismo”); pero en su temprano libro de 1978 le reconocía a la ciencia jurídica seis funciones (39): estabilización, progreso, descarga, técnica, control y heurística, por ende, el científico que se ocupa del derecho está condenado a definir inicialmente si ese objeto es o no derecho, y esta pregunta remite a la validez y a la moral. Es proceden-

(27) FINNIS, John, “Ley natural y derechos naturales”, ob. cit., p. 379.

(28) *Ibidem*, p. 302.

(29) *Ibidem*, p. 134. Cfr. mi libro “Perspectivas iusfilosóficas contemporáneas”, ob. cit., ps. 281-315.

(30) *Ibidem*, p. 184.

(31) “No es propio de la ley jurídica prohibir y castigar todos los juicios, sino solo: 1) los más graves; 2) los que perjudican a los demás; 3) aquellos sin cuya prohibición la

sociedad humana no podría mantenerse; 4) aquellos cuya prohibición ni acarree males mayores; y 5) todo ello ha de hacerse de modo gradual y progresivo teniendo en cuenta el tenor moral de la sociedad a la que debe aplicarse la ley” (MASSINI, Carlos I., “El derecho natural y sus dimensiones actuales”, Ábaco, Buenos Aires, 2998, p. 99).

(32) Reiteramos nuestras reservas para mantener la distinción entre creación y aplicación del derecho dado que pensamos que siempre se dan en simultáneo esos

trabajos jurídicos, pero lo mantenemos en este trabajo por su aceptación más generalizada.

(33) PIEPER, Josef, “Las virtudes fundamentales”, RIALP, Madrid, 1976, p. 33.

(34) ARISTÓTELES, “Ética Nicomaquea”, VI, 5, 1140 b 5.

(35) KALINOWSKI, George, “Application du droit et prudence” en *Archiv für Rechts und Sozialphilosophie*, L.III/2, Wiesbaden, 1967, p. 161.

(36) LACHANCE, Louis, “El concepto de derecho se-

gún Aristóteles y Santo Tomás”, Buenos Aires, 1953, p. 121.

(37) Cfr. TOMÁS de AQUINO, “Suma Teológica”, I-II, q.95, a.1.

(38) ALEXY, Robert, “La naturaleza de la filosofía del derecho” en *Doxa* n° 26, Alicante, 2003, ps. 145-160.

(39) ALEXY, Robert, “Teoría de la argumentación jurídica”, ob. cit., p. 255.

te en el punto recordar que Alexy ha confesado que su libro de madurez (40) es el “El concepto y la validez del derecho” de 1992 en tanto el problema asumido en el mismo debió haber sido el primero en resolver, sin embargo, su trayectoria académica comenzó con problemas jurídicos sectoriales como la argumentación jurídica o los derechos fundamentales. Pero no solo hay una *iusfilosofía* y una ciencia jurídica alexyana, sino un saber jurídico resolutorio o aplicativo que está confiado a la razón práctica o ética en tanto apela a ella para discernir *lo que es y no es* derecho, como también para encontrar la mejor respuesta jurídica para el caso, especialmente cuando hay que recurrir al contenido moral de los principios y a su ponderación racional.

La tríada gnoseológica aludida en referencia a Alexy, por supuesto que es igualmente promovida por la perspectiva aristotélico-tomista (41). Aunque quizás habría que hacer una doble precisión; por un lado, que la noción de ciencia jurídica, llamada sorprendentemente: dogmática, cuesta proyectarla al mundo anglosajón como la conocemos en la cultura continental europea; y, por otro lado, en la tradición iusnaturalista hay voces que dudan del nivel propio y diferenciado de la ciencia jurídica (por ejemplo, Vilely). De todas maneras, nos inclinamos por reconocer en primer lugar la posibilidad y necesidad de una filosofía jurídica que asuma: i) el problema ontológico o conceptual del derecho; ii) el problema gnoseológico jurídico, abocado a conocer las características y tipos de saberes jurídicos; iii) el problema lógico jurídico, o sea, las estructuras lógicas que reconocemos en el derecho; y iv) el problema axiológico referido al valor del derecho. Destaquemos que las respuestas centrales a esa respuesta remiten a un saber práctico que ubica el derecho en el campo de las conductas sociales a las que regula y valora en coherencia con las exigencias del bien común, pero dicho saber jurídico desde esa universalidad iusfilosófica debe transitar hacia la ciencia jurídica cuyo objeto son los derechos vigentes y válidos en orden a su descripción, interpretación, sistematización y valoración; y concluir en la resolución prudencial y justa de los casos concretos en el marco institucional respectivo. Sin perjuicio de lo consignado en relación a la teoría jurídica típicamente anglosajona, recuperemos algunas tesis conectadas al tema que hacemos propias: (i) “Los criterios decisivos, en última instancia, para la formación de conceptos en la ciencia social, son los estándares de razonabilidad práctica irrestrictamente racionales, de recto juicio acerca de qué hacer y de qué no hacer” (42); ii) Finnis adhiere al “punto de vista interno” propuesto por Hart, pero lo corrige en tanto lo asimila al punto de moral o de razonabilidad práctica adoptado por “los intereses y la comprensión del hombre maduro y razonable” (43) (del *spoudaios* o *phronimos*); iii) el recurso a la “analogía” que permite distinguir en los asuntos humanos lo refinado de lo primitivo, el buen ejemplar del caso desviado, lo que se dice sin restricciones o de modo absoluto a lo que se dice en algún sentido o de algún modo; y iv) no se rechazan las descripciones pero solo con las valoraciones ellas son realmente iluminadoras y significativas; y v) hay una cierta coincidencia entre Finnis y Alexy respecto a la doble naturaleza del de-

recho (44), o sea la validez real, institucional, social o autoritativa y la validez crítica, valorativa, ideal o racional.

Mantener la inercia cientificista y negadora del saber práctico trae, como primera consecuencia, empobrecer el conocimiento jurídico impidiendo que asuma un rol crítico y valorativo o justificatorio. Nino a partir del análisis de los modelos epistemológicos de Kelsen, Ross, Bulygin y Alchourrón ha denunciado las limitaciones de esa ciencia jurídica que se abstiene de hacer propuestas *de lege ferenda*, y de responder la pregunta central para el ciudadano sobre si está racionalmente obligado a cumplir lo dispuesto por las normas jurídicas positivas (45). Sin la dimensión moral o axiológica el derecho queda reducido a voluntarismo decisionista o mero ejercicio de poder coercitivo. Solo desde la pluralidad gnoseológica enriquecemos el conocimiento del derecho y, consiguientemente, podemos justificarlo, mejorarlo o esclarecerlo. Ni filosofismo ni cientificismo, ni casuismo, más bien unidad del saber jurídico que no excluye los acentos y las vocaciones personales en el ejercicio profesional.

#### VI. La moral personal como límite al cumplimiento de la norma jurídica

La reducción del derecho a la ley, el deslinde del derecho con la moral, la soberanía estatal, la constitución como un programa político dirigido al legislador o el escepticismo ético son un combo que no deja pie para imaginarnos la posibilidad de incumplir la ley invocando mi conciencia ética y el daño que me generaría. Esa alternativa solo podría consagrarse si el legislador lo dispone expresamente, pero el eventual costo que generaría esa concesión a la seguridad jurídica sería absolutamente intolerable para el EDL. En la visión de Kelsen el contenido de lo prescripto por la norma jurídica resultaba irrelevante, dado que el deber jurídico coincidía exactamente con la conducta contraria a la prescripta y, en consecuencia, la coerción dispuesta por el derecho sin ningún posible cuestionamiento racional era la consecuencia hipotética prevista para los que incurrieran en alguna conducta contemplada como supuesto fáctico de la norma. Coherentemente Kelsen desde su voluntarismo e irracionalismo axiológico, asumía también el rechazo de una imposible seguridad jurídica en tanto se la identificara con previsibilidad, por ello a esa aspiración la calificaba como una “ficción”.

Explícitamente Alexy reconoce que “la moral puede estar vinculada con el derecho positivo, en primer lugar, a través de la inclusión de principios y argumentos morales en el derecho; en segundo lugar, por medio de que el contenido posible del derecho sea delimitado por la moral; y, en tercer lugar, porque la moral fundamenta un deber de obediencia al derecho” (46), y respecto a esta última conexión precisa el profesor de Kiel: “Solo los que conceden prioridad absoluta al valor moral de la seguridad jurídica no podrán admitir nunca que el deber moral general de obediencia al derecho pueda retroceder por razones morales. Todos los

demás tienen arduos dilemas morales que resolver caso por caso” (47), aunque reconoce que la cláusula que “la injusticia extrema no es derecho” permite a los no positivistas resolver los casos más graves y notorios. Carlos Nino sobre la obligación de obedecer al derecho, parte de la tesis que “el sistema jurídico —con las autoridades y sanciones que le son inherentes— se justifica en tanto y en cuanto él es un medio necesario para preservar y promover derechos humanos” (48), y prestando atención a los casos de un derecho democrático, distingue entre la situación del juez (u otro funcionario) y la del súbdito, para luego considerar la posición moral de un juez frente a un súbdito que se ha considerado moralmente facultado a desobedecer el derecho. Al margen las sutiles distinciones del profesor argentino, lo que interesa destacar es que no suscribe ninguna obligación absoluta de obedecer al derecho, y reconoce tanto la “objeción de conciencia” (opera cuando un individuo cree que una obligación jurídica está en conflicto con sus principios morales o religiosos) como la “desobediencia civil” (consiste en la inobservancia de normas jurídicas que se consideran injustas con el propósito de modificarlas).

Pasando a autores iusnaturalistas clásicos que no dudan en respaldar a los derechos humanos, recordemos que en Finnis el significado focal de autoridad queda vinculado —en terminología tomada de Raz— a “razón excluyente”, o sea, “como razones suficientes para actuar a pesar de que el súbdito no habría adoptado la misma disposición” (49), y reconoce la obligación moral *prima facie* de obedecer al derecho y que las reglas jurídicas gozan de “fuerza excluyente”. El profesor de Oxford entiende que la proposición que “la ley que es defectuosa en su racionalidad es solo en un sentido diluido”, no se ofrece “como aplicable inmediatamente es un tribunal de justicia (o en otro contexto intrasistemático)” (50); de todos modos, concluye que “la objeción de conciencia no es un principio o fundamento generalmente válido para eximirse de la ley” (51). Más allá de la opinión de Finnis, estimamos que un complemento ineludible del análisis de la ley injusta es el derecho a la objeción de conciencia que cubre cierto incumplimiento de la norma jurídica en función de razones morales racionales que puede invocar su destinatario. Ese derecho, cubre los reparos razonables del ciudadano o funcionario frente a la violencia moral que le provoca la prescripción en cuestión, y así el derecho como institución se pone al servicio de un auténtico bien común que incluye los bienes personales. Para el iusnaturalismo clásico no puede haber dudas del valor racional o moral —también específicamente jurídico— que corresponde asignarle a la conciencia de aquel que debe obedecer a la ley (52). Una manifestación de ese respeto al destinatario por sobre ficciones impuestas por el iuspositivismo legalista, puede ser que ya Tomás de Aquino justificaba a aquel que incumplía la ley por ignorancia no culpable, dado que la ignorancia convertía al acto en involuntario (53); y también la eximición de pena, cuando la involuntariedad es total, o se disminuye la pena, cuando hay una voluntariedad disminuida por flaqueza o pasión (54). Es que, si la ley es dictamen de la razón práctica y está al servicio del hombre,

no parece razonable que no se conceda autorización para no cumplir la norma a aquel que, sin generar daños significativos o irreparables, aduce el perjuicio moral íntimo que le provoca ese acatamiento.

Si se avala la asunción sincera de alguna moral racional por parte de un ciudadano que la invoca para no cumplir una norma, y puede concluirse que la excepción solicitada no trae mayores inconvenientes al bien común, resultará muy difícil en términos racionales concluir el rechazo de esa autorización; quizás solo haya que atribuirle a prejuicios ideológicos o dogmatismos irracionales. Por supuesto que la clave es el pedido basado en una moral racional, y este previo análisis puede provocar justificadamente su rechazo. En efecto, concederemos no forzar la transfusión de sangre a un Testigo de Jehová, pero no la aceptaremos si aduce que le da repugnancia la sangre o que les recuerda a los vampiros; o rechazaremos el planteo de un imputado de haber matado a un policía, que dice pertenecer a una religión en la que esos actos son premiados con la vida eterna. Claro está que, si todo el campo de la moral se remite a lo irracional o a las puras creencias subjetivas, se torna imposible habilitar un derecho de objeción de conciencia, porque en su apoyo pueden venir tesis absolutamente absurdas, gravemente dañinas o peligrosas.

#### VII. La moral como facilitadora de la eficacia (55) de la norma jurídica

El racionalismo que animaba el proceso de codificación no toleraba ninguna fuerza de la realidad social capaz de constituir derecho, este solo se generaba en la voluntad del legislador y la realidad se acomodaría a la misma. Concluye Liborio Hierro: “La Codificación, fiel en términos generales al pensamiento ilustrado, trató de poner fin al debate sobre la fuerza normativa de la costumbre contra ley o del desuso con una clara decisión normativa en contra de ambos” (56). Un ejemplo relevante de esa matriz es el referido a la costumbre; y así los códigos, como por ejemplo el de Vélez Sarsfield, la rechaza, cuando contradecía a la ley, y la toleraba, como supletoria o interpretativa. El universalismo de aquellos tiempos del EDL postula con entusiasmo la utilidad de los códigos europeos para todos los pueblos del mundo; más aún, no hay otro protagonista que el “individuo” y sus derechos naturales que se reducen a “libertad, propiedad, seguridad y resistencia a la opresión” (art. 2 Declaración Universal de los Derechos del hombre y del ciudadano de 1789). Con Kelsen ya no interesa el fin ni el contenido de las normas; y en el sistema jurídico solo se aceptan normas jurídicas, no principios ni derechos humanos. La teoría “pura” reduce las normas a juicios hipotéticos y descarta cualquier referencia a realidades sociales, aunque compute un mínimo de eficacia para la existencia del derecho; pues esta apertura a la realidad le generó fuertes críticas denunciando incoherencias graves. Por supuesto que esa cultura jurídica tiene muy poco ver con la que anima al *common law*, en donde siempre el derecho estuvo ligado a los casos y a las costumbres. Pero en aquella

(40) ALEXY, Robert, “Algunas reflexiones en torno a cómo mi pensamiento jurídico ha ido desarrollándose con el paso de los años” en *La doble naturaleza del derecho*, Carlos Bernal Pulido (ed.), Palestra, Lima, 2011.

(41) Cfr. MARTÍNEZ DORAL, José M., “La estructura del conocimiento jurídico”, EUNSA, Pamplona, 1963.

(42) FINNIS, John, “Aquinas. Moral, Political and Legal Philosophy”, Oxford University Press, 1998, p. 51.

(43) FINNIS, John, “Ley natural y derechos naturales”, ob. cit., p. 49.

(44) Cfr. MASSINI-CORREAS, Carlos I., “Jurisprudencia analítica y derecho natural”, Marcial Pons, Madrid,

2019, p. 34.

(45) CALSAMAGLIA recepta de Nino que el teorema fundamental de la teoría jurídica contemporánea es “porque debo obedecer el derecho” y esta pregunta “no puede responderse con descripciones, a no ser que tomemos las descripciones como prescripciones, y eso requiere un juicio moral” (CALSAMAGLIA, A., “Teoría del participante versus teoría general del Derecho: una aproximación” en *Anuario de Filosofía del Derecho*, t. XIII y XIV (1996-1997), Madrid, p. 487. Es conocida la tesis de Carlos Nino de que la justificación jurídica desemboca en justificación moral (cfr. “Derecho, Moral y Política”, Ariel,

Barcelona, 1994, cap. 2).

(46) ALEXY, Robert, “Derecho y Moral” en “La institucionalización de la justicia”, Comares, Granada, 2016, p. 18.

(47) *Ibidem*, p. 23.

(48) NINO, Carlos S., “Ética y derechos humanos”, Paidós, Buenos Aires, 1984, p. 244.

(49) FINNIS, John, “Ley natural y derechos naturales”, ob. cit., p. 380.

(50) *Ibidem*, p. 321.

(51) *Ibidem*, p. 317.

(52) Cfr. PORTELA, Jorge G., “La justificación iusnatu-

ralista de la desobediencia civil y de la objeción de conciencia”, EDUCA, Buenos Aires, 2005.

(53) TOMÁS de AQUINO, “Quodlibetum”, 1, 9, 3.

(54) TOMÁS de AQUINO, “Suma Teológica”, I-II, q.105, a.2.

(55) La eficacia jurídica puede entenderse de distintas maneras. Liborio Hierro distingue hasta siete modos que termina agrupando en tres típicos: cumplimiento, aplicación y éxito (Cr. “La eficacia de las normas jurídicas”, Fontamara, México, 2010). Aquí la entenderemos como *cumplimiento voluntario de la norma jurídica*.

(56) *Ibidem*, p. 50.

mirada del iuspositivismo tradicional y su obsesión por la ciencia la clave es la sinonimia entre derecho y ley o derecho y normas positivas.

Parece comprensible sostener que resulta muy complicado en el marco de una filosofía jurídica kantiana la apelación a la realidad y a la necesidad de conformar a la misma el aparato conceptual que se construya. Más bien, lo que se impone es ideas o modelos contra fácticos que orienten a la realidad, aunque nunca se los alcance; y un ejemplo difundido de esas construcciones puede ser la metáfora de Rudolf Stammler de considerar la justicia como la estrella polar que guía al navegante, sin posibilidad de llegar a la misma. Pensamos que ha sido Étienne Gilson uno de los filósofos que con mayor claridad y contundencia planteó que de las primeras alternativas que se le presentan al filósofo es si va seguir un camino realista (nutrido por Aristóteles y Aquino) u otro idealista (configurado por Descartes y Kant); sintéticamente (57): i) el realista partirá del *ser*, incluyendo en él el pensar, donde las ideas son conceptos abstraídos de las cosas; la epistemología se ajusta a la ontología; y ii) el idealista partirá del *pensar*, incluyendo en él al ser, las ideas son los modelos a los que debe ajustarse la realidad, o mejor, la realidad misma; de la epistemología se saca la ontología. Nos parece que la iusfilosofía alexyana enfrenta esos riesgos de idealismo, más allá de nuestra coincidencia con muchas de las tesis jurídicas que propone, aunque nuestra fundamentación de ellas difiera. Un ejemplo de ese método idealista que inspira a Alexy es nada menos que su pieza central del diálogo racional contra-fáctico de donde nace el derecho, que conlleva la prevención kantiana que nadie podrá llevar a cabo uno que respete todas sus exigencias de manera absoluta. Algo parecido podemos ver en algunos trabajos alexyanos, me detendré en el titulado “Justicia como corrección” porque ahí leemos: “La justicia es corrección en la distribución y en la compensación. Esta definición tiene, a primera vista, una desventaja: es abstracta, privada de contenido. En ella, el concepto de justicia, abstracto e indeterminado, es sustituido por un segundo concepto, el de corrección, más abstracto aún e indeterminado que el primero. Y es justamente la mayor abstracción del concepto de corrección lo que hace posible un análisis satisfactorio del concepto de justicia” (58). Sin perjuicio de esa matriz idealista, también en ese artículo aparecen apelaciones que van más allá de formas o estructuras contra-fácticas universales, así se invocan: “los intereses y las necesidades, además de la tradición y la cultura, de los individuos implicados” (59), la necesidad de la institucionalización y la constitución, etc. Conocida es la denuncia por incurrir en “falacia procedimental” que se hace a las visiones procedimentalistas o formalistas, que, sin embargo, concluyen definiciones sustanciales o materiales.

Es obvio que el realismo referido en la obra de Gilson es asumido explícita y completamente en la filosofía jurídica clásica. Expresamente Aquino reconoce que “a los hombres de bien se les induce más eficazmente a la virtud recurriendo a la persuasión que a la coacción” (60), ratificando en la cuestión 95, artículo 3 que “el fin de la ley humana es la utilidad de los hombres” y que para ser justa debe ser “posible según la naturaleza y las costumbres del país, proporcionada a los lugares

y a los tiempos”; pero “la disciplina debe acomodarse a cada uno según sus posibilidades, incluidas las naturales (pues no se pide lo mismo a un niño que a un hombre maduro), y según las costumbres sociales”. También recordemos que la ley no prohíbe todo lo que está mal porque “debe permitirse a los hombres imperfectos en la virtud muchas cosas que no se podrían tolerar en los hombres virtuosos” (61), y “la costumbre ayuda mucho a la observancia de la ley” y lo que se hace contra ella “parece más pesado” (62), por eso es “difícil cambiar las costumbres del pueblo” (63), e incluso “la costumbre tiene fuerza de ley, deroga la ley e interpreta la ley” (64).

MacCormick y Weimberger advierten que “el jurista tiene que plantearse también cuestiones que se refieren a la existencia social del derecho, su forma de operar en la sociedad y las relaciones entre el derecho y la sociedad” (65), y en ese interés debe tenerse en cuenta el *ethos* social dado que el ayudará al éxito de la norma jurídica. Aunque insistamos que no cualquier moral social es compatible con la moral racional o con el respeto de los derechos humanos, aunque si el jurista no suscribe la posibilidad de esa confrontación dado que niega la existencia de una moral racional, el riesgo es que termine postulando un derecho que será resistido por la sociedad y que solo deberá recurrir a la coerción para conseguir su seguimiento, quedando abortada la alternativa del cumplimiento voluntario. En sintonía con la ética clásica repetimos que lo mejor puede ser enemigo de lo bueno, de manera que el objeto de la prudencia es escoger la mejor opción dentro de aquellas que resultan posibles.

#### VIII. La moral como complemento de la coerción jurídica

Hasta aquí hemos hablado de la eficacia del derecho en tanto cumplimiento voluntario de la norma, lo cual favorece el efecto pedagógico que se propone y evita los costos de su incumplimiento, pero hay otra conexión que se comprueba hoy de la moral racional con el derecho a la que queremos aludir. Se trata de que pareciera que el derecho ha dejado de confiar solamente en la coacción, y se orienta a incorporar medios que apelan a la conciencia ética y la intención del ciudadano. Aquí también hay otra distancia con el *common law*, en donde son visibles los entrecruzamientos entre el derecho y la moral, pensemos en la relevancia jurídica que se le otorga a la mentira, que equivale a obstrucción de la justicia. Frente a ello, recordemos que para Kelsen el derecho se reduce a técnica coercitiva para dirigir conductas, y textualmente escribe: “Decir que un orden jurídico es eficaz significa simplemente que la conducta del agente se ajusta a dicho orden” (66). En la teoría pura las normas jurídicas se dirigen al juez quien era el que las aplicaba como titular de la coerción, y el derecho subjetivo coincidía con el reclamo al juez para que proceda coercitivamente. Es elocuente al respecto el testimonio del Bobbio post-kelseniano de 1971 con su “teoría funcional” y la recuperación de la pregunta acerca del “para qué sirve el derecho”: “común a toda la corriente del positivismo jurídico desde Austin hasta Ihering y Kelsen, (es) aquella según la cual el Derecho obtiene su fin (que es esencialmente represivo) a través de la organización de sanciones negativas (el Derecho como aparato coactivo)” (67).

Es constitutivo a todo pueblo contar con un cierto *ethos* desde el cual se juzgan como valiosas o disvaliosas conductas, hábitos, instituciones o normas. Pero lo que está en juego es preguntar si esa particular moral social es compatible con la moral racional mínima y objetiva, que justifica o descalifica exigencias positivas o negativas. Torturar está siempre mal, una sociedad de castas carece de respaldo racional objetivo, impedir a una mujer que se presente a elección por el solo hecho de ser mujer es irracional, las cárceles secretas son un disparate jurídico, es violencia irracional obligar a que alguien se vista conforme a cierta moda, si quiere acceder a tribunales, etc.; esos son todos ejemplos de injusticia, irracionalidad e inmoralidades que acompañan a la sociedad, pero ese seguimiento social no transforma en legítimo, valioso o racional lo que objetivamente no lo es. Aquel *ethos* social también puede ser un factor que facilite el cumplimiento voluntario, y la consideración de este elemento debe ser considerado por la prudencia de aquellos que hacen el derecho. Es obvio que esta conclusión solo puede ser respaldada por los que suscriben la existencia de una moral racional.

En el derecho actual se observa una serie de esfuerzos destinados a conseguir fines razonables deseables, pero no solo a través de la coerción o la imposición de penas y perjuicios para aquel que no se comportó conforme a la pretensión contenida en las normas. En ese proceso variado y creciente de *desjudicialización* y hasta *desjuridización* de problemas sociales, ocupan un lugar destacado los “medios alternativos de solución de conflictos” que procuran resolverlos no por medios típicos, formales, estructurados y judiciales. Puede sorprender que el mismo Aquinate avalo el recurso a árbitros para resolver casos: “En asuntos humanos, unas personas por propia voluntad pueden someterse al juicio de otras, aunque estas no sean sus superiores, como acontece en los que se comprometen a la decisión de árbitros” (68), y cuando afirma la viabilidad de perdón por parte del acusador al ofensor, como por ejemplo en caso de injuria (69).

Otro ejemplo puede ser la “justicia transicional” implementada en sociedades políticas que han experimentado violaciones masivas de derechos humanos, y procuran instalar democracias verdaderas. También reflejan una matriz no coercitista la “justicia restaurativa” (70) u otros nombres equivalentes como: reparativa, restitutiva, reintegrativa, comunitaria, consensual, solidaria, etc. En ella lo que se busca es comprometer en la solución de los problemas jurídicos a la sociedad, a las víctimas y a las familias, a los fines de lograr la reconciliación o restauración de las relaciones que han quedado dañadas por la ofensa o el ilícito. Lo importante aquí no es generar la consecuencia dañosa sobre el ofensor de acuerdo con lo que está previsto normativamente para la conducta, sino la preocupación se orienta hacia adelante, en aras de conseguir el compromiso sincero y voluntario para no volver a ofender al ciudadano. El juez, la policía, el proceso y la sanción pasan a un segundo plano y el protagonismo lo adquieren la víctima y el ofensor, en cuyas manos se pone en buena medida la solución del conflicto en prospectiva. Lo decisivo pasa a instalarse en el plano moral; lo que importa es el arrepentimiento y el compromiso de comportarse como el “buen vivir ciudadano” lo exige. De ese modo el derecho deja de mirar para atrás en

aras de identificar conductas antijurídicas a las que les corresponde aplicar la sanción jurídica prevista en las normas y se carga de preocupación por la persona en su integridad, aunque especialmente mira su disposición futura para no volver a cometer una falta. Ese cambio de perspectiva supone que la reacción frente al delito, daño u ofensa asume dimensiones estricta o típicamente morales o éticas en donde la interioridad, la voluntariedad, el entorno social y características propias de la persona se tornan mucho más importantes que la sanción.

A fines de la década del ‘60 Bobbio publica un artículo titulado “La función promocional del derecho” en donde llama la atención acerca de la aparición en el Estado Social contemporáneo de nuevas técnicas de control social, no ya centradas en desalentar ciertas conductas, sino en alentarlas; poniendo en crisis las teorías tradicionales del derecho que consideran al derecho exclusivamente en su función represiva o protectora, y abriendo paso al estudio de la “función promocional” del derecho. En plena sintonía con esa nueva perspectiva del derecho recurriendo a medios no coercitivos, traigamos a colación la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en donde abundan ejemplos en donde la condena incluye medidas no coercitivas y reparadoras en términos morales, tales como: pedidos de disculpas, arrepentimientos, homenajes, construcción de monumentos, cursos de capacitación, etc.

Aquella típica y kantiana ruptura entre el derecho y la moral sin relevancia para la vida social, implicaba que, para conseguir el cumplimiento del derecho, que era a su vez el único límite a la libertad, bastaba la amenaza de la sanción respaldada por la coerción estatal. Pero hoy queda claro que la ley y la amenaza estatal no basta; ella requiere de cierta voluntariedad y mensajes que procuran enseñar y alentar comportamientos futuros. Sin embargo, si la moral queda totalmente librada a la irracionalidad o a la subjetividad aquellos esfuerzos carecen de justificación. El derecho quiere también educar sobre lo que está objetivamente bien y lo que cabe arrepentimiento para no reiterar lo que está mal.

#### IX. La moral como antídoto al insularismo jurídico

El modelo epistemológico que se impone en las universidades europeas en el XIX promueve cierto autismo de las ciencias, y ello queda reflejado en las Facultades de Derecho “insulares” donde se rompen todos los puentes con otros saberes. Más aún, cada una de las materias de la respectiva currícula se constituyen en unidades autosuficientes creando hasta el aparato conceptual y lingüístico que se utilizará en ellas. Las ciencias jurídicas, de manera elocuente pasan a ser “dogmáticas”, y ello supone verdades reveladas que se aceptan y no se discuten racionalmente. Todo el derecho está en la ley —para la exégesis francesa— o en las normas coercitivas —para Kelsen—, de manera que el jurista no necesita, mejor dicho, no debe ir más allá de ellas si procura mantenerse en el terreno científico. Sobre todo, se rompe el contacto con la moral, la política, la economía, la cultura, etc., y por esa vía se pierde el “sentido” del derecho o el “para qué”. Una vez más recordemos al Bobbio de la teoría funcional del derecho cuando en el Prólogo de “Dalla struttura alla funzione” afirma:

(57) Cfr. GILSON, Étienne, “El realismo metódico”, Rialp, Madrid, 1963.

(58) ALEXY, Robert, “La justicia como corrección”, *Doxa*, nº 26 (2003), p. 163.

(59) *Ibidem*, p. 165.

(60) TOMÁS de AQUINO, “Suma Teológica”, I-II, q.95,

a.1.

(61) *Ibidem*, I-II, q. 96, a.2.

(62) *Ibidem*, q. 97 a.2.

(63) *Ibidem*, q. 97 a.3.

(64) *Ibidem*.

(65) MACCORMICK, Neil - WEINBERGER, Otta, “An

Institutional Theory of Law”, Dordrecht, D. Reidel, 1986, p. 45.

(66) KELSEN, Hans, “Teoría pura del derecho”, Porrúa, México, 2000, p. 70.

(67) BOBBIO, Norberto, “La función promocional del derecho” en del mismo autor, *Contribución a la teoría del*

*derecho*, Fernández Torres (eds.), Valencia, 1980, p. 368.

(68) TOMÁS de AQUINO, “Suma Teológica”, I-II, q. 67, a.1.

(69) *Ibidem*, I-II, q.67, a.4.

(70) KEMELMAJER de CARLUCCI, Aída, “Justicia restaurativa”, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2009.

“El paso de la teoría estructural a la teoría funcional es también el paso de una teoría formal (o ¡pura! a una teoría sociológica (¿impura?)... se oye que la sociología llama a la puerta” (71); y en otro trabajo confirma: “lo que caracteriza el actual momento del estudio del derecho es el hecho de que los juristas están saliendo de su esplendoroso aislamiento” (72).

La superación de aquel aislamiento promovido y funcional al EDL se constata al nivel del derecho ya creado, como en relación con su aplicación a los casos. Lo sabemos desde Aristóteles que el derecho es inescindiblemente social y político, y consiguientemente moral. Como señalamos arriba, la presencia de la racionalidad práctica en el derecho implica que no es posible postular que no haya conexiones con la moral y la política. De una manera muy sólida y omnicomprensiva Alexy, con su tesis del *discurso jurídico* como caso especial del *discurso práctico general*, pone de relieve la apertura del mundo jurídico al hombre en su integralidad y su razonabilidad práctica con sus distintas dimensiones. Advierte el profesor de Kiel que “las reglas del discurso, sin embargo, no definen una forma particular de vida, sino algo que es común a toda forma de vida humana, sin perjuicio del hecho de que en ella se imponen en diferente medida. La teoría del discurso rastrea de ese modo en el potencial racional existente en la realidad humana. Ella persigue en este sentido ilustración sobre la naturaleza del hombre y se encuentra en eso, pero solamente en eso, en la tradición del derecho natural... La teoría del discurso permite en efecto no solo una fundamentación de los derechos fundamentales y los derechos humanos, ella se evidencia también como teoría básica del estado constitucional democrático” (73). La teoría herculeana de la interpretación jurídica de Dworkin confirma que “cualquier teoría del derecho comprensiva debe ser ella misma un ejercicio de teoría moral y política normativa... los problemas de jurisprudencia son, en lo más profundo, problemas de principios morales, no de hechos legales ni de estrategia” (74).

La filosofía jurídica de Finnis está fuertemente penetrada por la filosofía política y la moral. En efecto, aquella gira en torno a los valores o formas básicas del bien (vida, conocimiento, juego, amistad, experiencia estética, razonabilidad práctica y religiosidad) que la razonabilidad práctica procura a instancias de su primer principio: “ha de hacerse y procurarse el bien”. Respecto a los derechos naturales o morales o humanos, ellos “expresan virtualmente todas las exigencias de la razonabilidad práctica” (75), y destaca el profesor de Oxford entre estas últimas el “procurar el bien común de las comunidades propias” y que “la persona humana debe buscar realizar y respetar los bienes humanos no simplemente en sí misma y en su propio beneficio, sino también en común, en comunidad” (76). Atento a que el derecho “sin restricciones” es el de una comunidad completa o política, admite aquel que el “bien común” se conecta en su significación con las fórmulas “interés público” o “bienestar general” (77).

Parece forzoso que si el jurista se interesa por el bien humano —individual o común—, le queda clausurada la alternativa

del autismo jurídico. Y los derechos humanos o los principios jurídicos —protegiendo bienes individuales o colectivos— remiten explícita e inexorablemente a la moral y a la política. Pero esa superación del juridicismo también se comprueba en el ámbito de los casos que necesitan ser resueltos por los jueces; y en ese terreno frente a los “deniers” o “veriphobics” —como los llama Michele Taruffo— corresponde insistir con el maestro italiano en que “la verdad es condición de la justicia” y que no hay dos verdades (la procesal o formal y la real o material), sino una, conforme a la teoría de la “correspondencia” (78). Recordemos que en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha hablado sobre el efecto “reparador” que tiene la verdad y también de un “derecho a la verdad”. En ese campo veritativo, en torno a los hechos que se discuten, tienen creciente importancia los saberes no jurídicos que le proporcionan al juez los peritos informando desde: ciencias duras (por ej.: química), blandas (por ej.: psicología), pseudo-ciencias (por ej.: grafología) y ciencias *basura* (por ej.: astrología). Los hechos tienen una relevancia jurídica en sí mismos, más allá incluso de la que precisan las normas jurídicas, y ejemplos de esa índole abundan en la jurisprudencia argentina: cosa juzgada irrita, abuso del derecho, plazo de gracia, gravedad institucional, emergencia económica, etc. Sin embargo, la enseñanza del grado sigue mayoritariamente impregnada de la inercia jurídicista y totalmente ajena a saberes no jurídicos. Por supuesto que no se pretende que el abogado reemplace al perito, pero sí que tenga la información mínima necesaria como para establecer la eficacia probatoria de la pericia. En la cultura jurídica del *common law*, donde el derecho se construye principalmente por los jueces y desde los casos, la relevancia del conocimiento de los hechos explica precisiones como las que brinda la Corte Suprema de los EE.UU. en fallos como “Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals Inc.” de 1993.

Un jurista que comprenda el sentido del derecho y la relevancia e inalienabilidad de los derechos seguramente no permanecerá con una mirada ceñida estrictamente a lo que dicen las normas. Por supuesto que no estamos despreciando la seguridad jurídica y el valor de las normas, sino reivindicando los límites para que se las reconozca como válidas y obligatorias; y, en esos márgenes, escoger la mejor respuesta, o sea, la más justa. La verdad proporcionada por los saberes teóricos y los saberes prácticos tienen un valor epistemológico (identifica el error), moral (discierne el bien), político (los dictadores prefieren la manipulación) y jurídico (equivale a lo justo). Convertir al derecho en un fin en sí mismo conlleva una distorsión que nos impide elegir al mejor derecho de aquel disvalioso. No está de más recordar que lo que justifica al derecho es mejorar la buena vida social en la que está toda la sociedad implicada. No hay posibilidad de justicia y buen vivir sin superar el juridicismo y reencontrarse con el bien del hombre.

#### X. La moral del operador jurídico para el mejor derecho

En el marco del EDL y del iuspositivismo decimonónico funcional al mismo, esta-

ba claro que resultaba irrelevante la calidad moral del operador del derecho, pues todos estaban para “decir el derecho” que coincidía exactamente con el contenido de una ley hecha por la voluntad infalible del legislador, que como tal no se contradecía, era clara, no redundante, siempre justa, etc. Esa consigna profesional —*iuris dictio*— valía para el que la enseñaba, asesoraba a los clientes, abogaba ante las autoridades o la aplicaba a los casos con *imperium*. Destaquemos la función judicial recordando una vez a Montesquieu y su caracterización del juez como “ser inanimado” y “bouche de la loi”. La única idoneidad requerida para ser juez era la científica, y las demás (ética, aplicativa o prudencial, psicológica, física, y gerencial o administrativa) resultaban irrelevantes, dado que, si se apartaba de la única función para la que se le había otorgado poder, o sea, proyectar silogística y mecánicamente para el caso el sentido contenido en la ley, cometería el delito de prevaricato y se lo destituiría. En el caso de Kelsen, a tenor de su escepticismo axiológico, el voluntarismo judicial no podía ser controlado, y así el juez elegía de manera irracional o no cognoscitivamente la decisión que adoptaba.

Es indudable cuánto ha potenciado el EDC el poder y la discrecionalidad judicial; y ello se revela en las diferentes líneas jurisprudenciales, así como en las mayorías y minorías de los tribunales. Es cierto que en el *common law* la importancia de la personalidad ética de los candidatos siempre ha sido una variable decisiva en la elección de los jueces; y una muestra —quizás exagerada— de ello pueden ser los cuestionamientos éticos que le hicieron a Brett Kavanaugh en el trámite por ante el Senado a los fines de su incorporación a la Corte Suprema de los EE.UU. por su comportamiento en una fiesta cuando tenía 18 años. En esa sintonía puede entenderse que un relativista moral como Hart, frente a la creación y discrecionalidad judicial en los casos difíciles, invoque la necesidad de “virtudes judiciales” como: “imparcialidad y neutralidad al examinar las alternativas; consideración de los intereses de todos los afectados; y una preocupación por desarrollar algún principio general aceptable como base razonada de la decisión” (79).

En el espacio iberoamericano durante el presente siglo se ha ido instalando el tema de la ética judicial de manera visible y extendida. El Estatuto del Juez Iberoamericano en el 2001, la Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano en el 2002 y el Código Modelo de Ética Judicial para Iberoamérica del 2006, que tuvimos el honor de redactar junto a Manuel Atienza por encargo de la Cumbre Judicial Iberoamericana. La Exposición de Motivos de este último documento consigna que se asume “como compromiso institucional con la excelencia y como instrumento para fortalecer la legitimación del Poder Judicial”; que la ética judicial es “apelación al compromiso íntimo del juez con la excelencia y con el rechazo a la mediocridad”; que el Código es “explicitación de la idoneidad judicial y complemento de las exigencias jurídicas en el servicio de justicia” y un “estímulo para fortalecer la voluntad del juzgador y pauta objetiva de calidad ética en el servicio de justicia”.

En la filosofía moral y en la teoría jurídica asistimos en las últimas décadas a una verdadera restauración de las virtudes. Más aún, está la propuesta de “Virtue Jurisprudence” (80), que en definitiva postula que en orden a procurar el mejor derecho lo decisivo es “quién lo hace” y no “cómo se hace”. En ese llamado “giro virtuoso” o “giro aretaico” hay autores anglosajones muy difundidos en la actualidad como Martha Nussbaum (81), Michael Stole (82), John Deight (83), entre otros, pero también tenemos autores en nuestra lengua como Amalia Amaya, Guillermo Larrigué o Luciana Samané, que mucho han aportado en aquella recuperación llegando a proponer que la *teoría de la argumentación* asiste a nueva etapa “que tiene que ver con la pregunta por el papel de las emociones en el contexto de justificación judicial” (84). Desde otra perspectiva teórica también habla de *virtudes judiciales* Manuel Atienza, “como ciertos rasgos de carácter que deberían poseer —y quizás posean— los jueces”, (85) que posibilitan cierta anticipación o previsibilidad de las soluciones jurídicas para los casos concretos. El catedrático de Alicante, apoyándose en MacIntyre, vincula al “buen juez” con esas virtudes judiciales, en cuanto cualidades adquiridas, cuya posesión y ejercicio promueven modelos de excelencia y la obtención de ciertos bienes internos específicos. El núcleo de la tesis acerca de las virtudes judiciales es que hay ciertos rasgos adquiridos en el carácter o la personalidad de algunas personas que los hacen más idóneos para cumplir la función judicial; aunque aclara Atienza que “las virtudes de los jueces no pueden ser muy distintas de las que caracterizan a otras profesiones o prácticas sociales... las virtudes básicas (las virtudes cardinales de origen griego) reciben una cierta modulación en razón de las peculiaridades de la práctica judicial” (86). Coincidimos totalmente con Josep Aguiló cuando conecta las concepciones teóricas del derecho con visiones sobre ética judicial (87).

En el ámbito de la razón práctica dialógica propuesta por Habermas y seguida por Alexy, una de las exigencias de esta es la sinceridad de los participantes y la pretensión de corrección a los fines de alcanzar la verdad práctica, por ende, eso habla de una cierta exigencia moral del discurso moral general que se hace presente en el discurso jurídico a tenor que este es un caso especial de aquel. El profesor de Kiel es categórico en sostener que las afirmaciones y decisiones jurídicas plantean necesariamente una pretensión correcta, y negarlo implicaría una incorrección moral, además de “contradicción performativa”.

Frente a los riesgos de las éticas intersubjetivas dialógicas de prescindir de la dimensión subjetiva de la moralidad, es interesante traer a colación la palabra de una autorizada representante de dichas perspectivas, como lo es Adela Cortina, quien afirma: “...creo que a lo largo de la polémica entre neoaristotélicos y neokantianos se ha ido configurando un concepto excesivamente pobre de ética procedimental, un concepto que puede ampliarse reconstruyéndolo desde las ideas de *valor* y *telos*, hasta dar lugar incluso a una ética de virtudes o de actitudes, que complementará el reciente discurso de Habermas sobre la justicia y la solidaridad...” (88).

(71) BOBBIO, Norberto, “Dalla struttura alla funzione”, Edizioni di Comunità, Milano, 1984, p. 9.

(72) BOBBIO, Norberto, “Derecho y ciencias sociales” en del mismo autor, *Contribución...*, ob. cit., p. 225.

(73) ALEXY, Robert, “Teoría del discurso y derechos humanos”, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1995, p. 136.

(74) DWORKIN, Ronald, “Los derechos en serio”, Ariel, Barcelona, 1984, p. 51.

(75) FINNIS, John, “Ley natural y derechos naturales”, ob. cit., p. 227.

(76) *Ibidem*, p. 191.

(77) *Ibidem*, p. 184.

(78) Cfr. TARUFFO, Michele, “La prueba”, Marcial Pons, Madrid, 2008 y “Verdad, Justicia y Derecho”, Astrea, Buenos Aires, 2020.

(79) HART, Herbert, “El concepto del derecho”, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1963, p. 253.

(80) SOLUM, Lawrence, “Virtue Jurisprudence. A virtue-centred theory of judging” en *Metaphilosophy*, nº 34, 2003.

(81) NUSSBAUM, Martha, “Emotion in the Language of

Judging” en *St. John's Law Review*, vol. 70, núm. 1, 1996.

(82) SLOTE, Michel, “Empathy, Law and Justice” en A. Amaya y H. Hock Lai (eds.), *Law, Virtue and Justice*, Hart Publishing, Oxford, 2013.

(83) DEIGHT, John, “Empathy, Justice and Jurisprudence” en *The Southern Journal of Philosophy*, 2011, vol. 49.

(84) LARRIGUET, G. - SAMANÉ L., “El papel justificatorio de la compasión en el razonamiento judicial” en *Emociones y virtudes en la argumentación judicial*, Tirant Lo Blanch, México, 2017, p. 81.

(85) ATIENZA, Manuel, “Virtudes Judiciales” en *Jueces y Derecho*, México, Porrúa-UNAM, 2004, p. 17.

(86) ATIENZA, Manuel, “Ética Judicial” en *Cuestiones judiciales*, Fontamara, México, 2011, p. 153.

(87) Cfr. AGUILÓ, Josep, “Dos concepciones de la ética judicial” en *Doxa*, nº 32, ps. 515-540.

(88) CORTINA, Adela, “La ética discursiva” en *Historia de la Ética*, Victoria Camps (ed.), t. III, Ed. Crítica, Barcelona, 1989, p. 554.

En el pensamiento clásico la verdad práctica requería la conformidad con la intención recta [...conformidad que no tiene lugar en las cosas necesarias, que no dependen de la voluntad humana, sino solamente en las cosas contingentes" (89)] e igualmente de la razón práctica prudencial o concreta. Para que haya sentencia justa, es indispensable que se quiera dictarla y también que la razón discierna la mejor alternativa. Para el Aquinate, dentro de los distintos modos de la injusticia está aquella que remite a la intención o motivación; y en la explicación de Finnis agreguemos el ejemplo de cuando la autoridad "explota sus oportunidades para adoptar disposiciones por las que no intenta el bien común sino en beneficio suyo o de sus amigos o de su partido o de su facción, o movido por malicia contra alguna persona o grupo" (90).

Frente a la alternativa de llamar *deontología* a la ética o moral profesional nos hemos opuesto, principalmente, con argumentos etimológicos. En efecto, en aquella expresión inventada por Jeremy Bentham el centro se pone en el *deber* (*deontos*), al modo en que procede el derecho; pero en la ética o la moral el acento está en el *bien*, que, una vez escogido, vendrán los deberes a cumplir para alcanzarlo. La ética judicial al pretender el mejor juez posible, procura convencerlo para que asuma el compromiso con la excelencia en el servicio, tanto en el ser como en el parecer,

mostrándole a esos fines persuasivos los bienes (personales, sociales, institucionales, etc.) posibles a obtener y que de ese modo no se limite a ser un juez mediocre limitado a cumplir los deberes jurídicos. Hay una cierta pedagogía ética al respecto, que asumen las sociedades premiando con monumentos, poniendo los nombres en las calles, etc., en favor de aquellos que han asumido el servicio, entregando todo lo que estaba a su alcance por sobre de las exigencias jurídicas. Seguramente la sociedad no le brindaría ningún poder al profesional, si previamente confesara que cumplirá su trabajo mal o mediocremente, por eso no seguir la ética es no corresponder al privilegio que se le concede al profesional. Por supuesto que si no hay ética objetiva y cognoscible, todo el discurso precedente y los códigos de ética profesional tienen que remitirse a la irracionalidad o gustos personales e interesados.

## XI. Conclusión

La experiencia moral del nazismo tuvo enormes proyecciones, y el mundo cambió en los más variados aspectos a lo largo de la segunda mitad del siglo XX. Esos cambios en el campo de nuestro interés implicaron la sustitución del EDL por el EDC; y, consiguientemente, una nueva propuesta de derecho, de Estado, de jurista y de las teorías que se requerían para comprender y operar

en el nuevo paradigma. El campo analizado en este artículo toca un punto neurálgico de enormes proyecciones. La rehabilitación de la razón práctica facilita esos puentes que se construyen entre el derecho y la moral, pero, claro está que, si no hay razón capaz de definir lo bueno o lo malo, lo justo o lo injusto, se frustra esa alternativa y se mantiene la distancia entre aquellas dos realidades y disciplinas.

Hemos tratado de mostrar que si hay moral racional, ya no podremos aceptar cualquier contenido como derecho (i); pretenderemos que al momento de crear o aplicar el derecho esté presente la moral racional para que aquel sea el mejor posible (ii) y (iii); confiaremos el más completo conocimiento jurídico a quien asume una moral racional (iv); no tendremos reparos en reconocer el derecho a la objeción de conciencia fundada en una moral racional (v); resultará importante procurar que el derecho sea armónico con la moral social racional, facilitando así su eficacia no coercitiva (vi); se podrá apelar a que el derecho supere su perspectiva sancionatoria y se preocupe por reconciliar la vida social a través de medios morales (vii); asumiendo el *para qué* o el sentido del derecho no solo nos encontraremos con la justicia y el bien racional, sino que también dejaremos de lado las tentaciones juricistas (viii); y, finalmente, advertiremos que la ética del operador es una pieza decisiva, si queremos el mejor y más legítimo derecho (ix).

No son los presentes tiempos fáciles para mantener irresponsablemente inercias. Hay una sociedad muy demandante y cuestionadora de toda autoridad. Esas voces también se destinan al derecho y a los juristas; y una de las demandas más claras e insistentes es por una vida buena asentada en la justicia, pero si la razón práctica nada puede decir al respecto, solo queda el camino del poder para esas definiciones. No se trata de coartar libertades o imponer morales a los ciudadanos, se trata de reconocer y proteger bienes humanos básicos que la razón —también jurídica— puede aprehender de manera elemental y que la vida social buena no puede suprimir, sino promover.

Cita on line: AR/DOC/3962/2020

## Más información

Vigo, Rodolfo L., "Del voluntarismo jurídico a la razón práctica en el derecho", LA LEY 21/01/2021, 1, TR LALEY AR/DOC/3879/2020

## Libro recomendado

Filosofía Moral, Política y del Derecho

Autor: Farrell, Martin D.

Edición: 2020

Editorial: La Ley

(89) TOMÁS de AQUINO, "Suma Teológica", I-II, q.57, a.1.

(90) FINNIS, J., "Ley Natural y Derechos Naturales", ob. cit., p. 380.

# Jurisprudencia

## Condonación de multas

**Multa por infracción a un deber material. Pedido de condonación en los términos de la ley 27.541. Omisión de acompañar formulario 408 (Modelo Nuevo). Rechazo de la solicitud.**

- La resolución del juez de grado que rechazó el pedido de condonación debe confirmarse, pues de la compulsión de las actuaciones se observa que el contribuyente no acompañó el formulario 408 (Modelo Nuevo), para solicitar la condonación. En consecuencia, por no estar ante sanciones condonables de oficio, cabe tener por no condonada la multa que por este proceso se intenta impugnar, hasta tanto aquel no acredite en autos el cumplimiento de los recaudos establecidos. [1]
- La condonación de oficio no está prevista para las sanciones impuestas por infracciones a los deberes materiales, sino solo para el caso de determinadas infracciones a los deberes formales. Del análisis complejo normativo aplicable al caso, y al confrontar este con los hechos probados en autos, surge que la multa cuya condonación se solicitó en el presente corresponde a una infracción a un deber material, por lo cual la condonación operará de pleno derecho siempre que la multa y demás sanciones no se encuentren firmes, y si aquellas correspondieren a obligaciones vencidas y cumplidas al 30/12/2019 —art. 12 cuarto párrafo de la ley 27.541—. [2]

CFed. Mar del Plata, 01/07/2021. - Gobbo, Rino Antonio c. AFIP-DGI s/ Contencioso administrativo - Varios.

[Cita on line: TR LALEY AR/JUR/101636/2021]

## Jurisprudencia vinculada

- [1] Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata, "Natusur SA c. AFIP-DGI s/ Contencioso administrativo - Varios", 26/03/2021, AR/JUR/4864/2021
- [2] Ídem.

## Costas

A la actora (art. 68 del Cód. Proc. Civ. y Com. y arts. 8 y 9 de la ley 27.541).

**2ª Instancia.** - Mar del Plata, julio 1 de 2021.

*Considerando:* I. Que llegan los autos a esta Alzada en virtud del recurso de apelación deducido y fundado digitalmente por la parte actora en fechas 23/02/2021 y 16/03/2021 —respectivamente— con el patrocinio letrado del Dr. Marcos Jauregui-berry, contra la resolución del día 19 de febrero del corriente por medio de la cual el Sr. Juez de Grado resolvió rechazar el pedido de condonación efectuado, debiendo seguir los autos según su estadio procesal, con costas.

En oportunidad de esgrimir sus agravios el recurrente manifestó que no existe controversia con la contraparte en cuanto a que se encuentran regularizadas las obligaciones sustanciales que motivaran las sanciones aquí discutidas. Asimismo, afirmó que la condonación solicitada haya su fundamento en el art. 12 de la ley 27.541 —y no en los arts. 8 y 9 de dicha normativa conforme lo sostiene el *a quo*— por lo que no corresponde exigir allanamiento o desistimiento alguno, ni la presentación del Formulario 408.

Adunó en este sentido, que el reciente precedente jurisprudencial emanado de nuestra Excm. CSJN en los autos "Bunge Argentina SA c. DGA s/ recurso directo de organismo externo" —el cual analizó el art. 56 de la ley 27.260 que contempló un régimen similar al del caso de marras— es respaldatorio de sus dichos.

Afirmó también, que el criterio sostenido halla su correlato en el resto del sistema establecido por la RG 4667/2020.

Finalmente, sostiene que encontrándose cumplidos todos los requisitos por la normativa establecidos, solicita se haga lugar al presente recurso de apelación, se revoque la sentencia dictada y se declare la sanción discutida condonada con costas por su orden, e imponiendo las costas de esta incidencia a la demandada. Hace reserva del caso federal.

Que, corrido el traslado de ley, el mismo fue contestado por la contraria el día 13/04/2021, y elevados los autos a este Tribunal, quedaron en estado de resolver con el auto decretado el 21/05/2021, por lo que corresponde que nos adentremos al tratamiento del recurso interpuesto.

II. Analizados los argumentos expuestos por el apelante, estamos en condiciones de adelantar nuestro criterio en el sentido de confirmar el rechazo de la condonación solicitada.

Preliminarmente, es dable recordar que la ley 27.541 (publicada en el Boletín Oficial el 23 de diciembre de 2019) establece un Régimen de Regularización de Obligaciones Tributarias, de la Seguridad Social y Aduaneras.

Del examen de la normativa aplicable al caso, se desprende que "los contribuyentes y responsables de los tributos y de los recursos de la seguridad social, cuya aplicación, per-

cepción y fiscalización se encuentren a cargo de la Administración Federal de Ingresos Públicos, que encuadren y se encuentren inscriptos como Micro, Pequeñas o Medianas Empresas, según los términos del artículo 2º de la ley 24.467 y sus modificatorias y demás normas complementarias, podrán acogerse por las obligaciones vencidas al 30 de noviembre de 2019 inclusive, o infracciones relacionadas con dichas obligaciones, al régimen de regularización de deudas tributarias y de los recursos de la seguridad social y de condonación de intereses, multas y demás sanciones (...)" (art. 8), mientras que el art. 9 de la ley 27.541 supedita la condonación de las obligaciones que se encuentran en discusión, ya sea administrativa o judicial, al allanamiento, renuncia o desistimiento de toda acción o derecho, asumiendo el pago de las costas y gastos causídicos.

Asimismo, el art. 7 de la Resolución General de la AFIP N° 4667/2020, que reglamenta el art. 9 de la ley 27.541 establece que "(...) deberán allanarse y/ o desistir de toda acción y derecho, incluso el de repetición, por los conceptos y montos por los que formulen el acogimiento, mediante la presentación del formulario de declaración jurada N° 408 (Nuevo Modelo), en la dependencia de este Organismo (...).

En el caso de autos se encuentran reunidos ambos requisitos, pues de conformidad con lo que resulta de la documentación acompañada y las manifestaciones vertidas por las partes, la deuda por los conceptos que originaron la multa se encuentra regularizada, y la misma no se encontraba firme al 23/12/2019 por haber sido impugnada mediante la presente (fecha de inicio de la demanda contenciosa 18/10/2018).

A estas dos condiciones impuestas por la normativa, corresponde agregar que en el art. 12 se distingue entre la condonación de



THOMSON REUTERS®

**Este año, te proponemos crear en equipo el diario del Día de la Abogacía**

ESCANEÁ EL CÓDIGO QR Y CONTANOS

**¿CON QUÉ PALABRA DEFINIRÍAS AL PROFESIONAL DEL DERECHO DEL 2021?**

las sanciones por infracciones a los deberes formales (tres primeros párrafos) con lo que dispone para las sanciones por infracciones a los deberes materiales (cuarto párrafo). Asimismo, se establece en el quinto párrafo que también serán condonados los intereses resarcitorios y/o punitivos correspondientes al capital cancelado con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley. Vale mencionar aquí, que es sobre este último punto sobre el cual fijó su postura nuestro Címero Tribunal en la sentencia de fecha 06/08/2020, recaída en autos "Bunge Argentina SA c. DGA s/ recurso directo de organismo externo", al analizar una acción que tuvo su origen en pagos indebidos de intereses originados en obligaciones aduaneras regidas por el art. 787 del Código Aduanero, la cual no resulta aplicable al *sub examine*, por no tratarse de un caso análogo al presente.

Siguiendo a la doctrina especializada, podemos afirmar entonces, que la condonación de oficio no está prevista para las sanciones impuestas por infracciones a los deberes materiales, sino solo para el caso de determinadas infracciones a los deberes formales. Analizando el complejo normativo aplicable al caso, confrontando este con los hechos probados en autos, surge que la multa cuya condonación se solicitó en el presente corresponde a una infracción a un deber material, por ello la condonación operará de pleno derecho, siempre que la multa

y demás sanciones no se encuentren firmes, y si aquellas correspondieren a obligaciones vencidas y cumplidas al 30/12/2019 (art. 12 cuarto párrafo).

Ahora bien, para que proceda la condonación de pleno derecho solicitada por el accionante deben cumplirse los requerimientos establecidos por la norma al efecto.

Dentro de tales requisitos, precisamente se encuentran los previstos en el art. 9 de la ley 27.541, que exige el desistimiento de la acción y del derecho por parte del contribuyente, así como la asunción de costas y gastos causídicos, debiendo cumplir con la presentación del formulario requerido en el art. 07 de la RG AFIP N° 4667/2020 reglamentario del referido artículo.

De la compulsión de las actuaciones se observa que el recurrente no acompañó el formulario 408 (Modelo Nuevo) para solicitar la condonación objeto del presente recurso. En consecuencia, dado que no nos encontramos ante sanciones condonables de oficio, cabe tener por no condonada la multa que por este proceso se intenta impugnar, hasta tanto el accionante no acredite en autos el cumplimiento de los recaudos establecidos. Ergo, corresponde confirmar la resolución del sentenciante de grado, por medio de la cual rechaza el pedido de condonación solicitado por la parte actora.

Por todo lo expuesto, este Tribunal resuelve: I. Confirmar el rechazo de la condonación solicitada, con costas de Alzada a la actora (art. 68 del Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación y arts. 8 y 9 de la ley 27.541). Regístrese. Notifíquese. Devuélvase. Se deja constancia que se encuentra vacante el cargo de tercer integrante de este Tribunal (art. 109 RJN); y que en el día de la firma de esta sentencia en el Sistema Lex 100 notifiqué electrónicamente la presente a las partes con domicilio constituido. — *Alejandro O. Tazza.* — *Eduardo P. Jiménez.*

elementos que resulten de interés para la encuesta y que se lo detenga a fin de recibirle declaración en los términos del artículo 294 del CPPN.

El magistrado hizo lugar al registro de la vivienda y rechazó la aprehensión por encontrarse el nombrado detenido en otro proceso en su contra. Respecto del llamado a prestar declaración indagatoria, entendió que no se verificaba el estado de sospecha requerido para ello.

La devolución de las actuaciones dispuesta por el magistrado instructor para profundizar la investigación no puede ser convalidada.

Cuando el fiscal ha fijado una postura en el expediente, el juez no puede compelerlo a realizar medidas de prueba, en tanto el representante del Ministerio Público Fiscal "no actúa como auxiliar del juez cuando [la causa] le ha sido delegada, sino como órgano encargado de la dirección del proceso" (de esta Sala, causa N° 42.965/14 "B.", rta. 09/04/2019, entre otras). A esto se agrega que avalar lo decidido por el *a quo* "importaría una afectación al principio de autonomía funcional consagrado en el artículo 120 de la Constitución Nacional" (*in re*, Sala IV, con igual integración, causa N° 15.050/21 "R. R.", rta. 10/05/2021).

En razón de ello, el magistrado deberá reasumir la dirección de la investigación para completarla en la forma que estime pertinente.

Por lo expuesto, se resuelve: Revocar el punto III de la resolución del 19 de mayo en cuanto fuera materia de recurso. Notifíquese y efectúese el correspondiente pase al juzgado de origen mediante el Sistema de Gestión *Lex 100*. Se deja constancia de que el juez Hernán Martín López integra esta Sala conforme a la designación efectuada mediante el sorteo del pasado 19 de febrero en los términos del artículo 7 de la Ley N° 27.439, mientras que el juez *Julio Marcelo Lucini* también la integra por sorteo del 9 de diciembre de 2020. El primero no suscribe la presente por verificarse lo dispuesto en el artículo 24 bis del CPPN. — *Ignacio Rodríguez Varela.* — *Julio M. Lucini.*

## Procedimiento penal

Facultades del Ministerio Público Fiscal. Alcance. Dirección del proceso.

La devolución de las actuaciones dispuesta por el magistrado instructor para profundizar la investigación no puede ser convalidada, toda vez que cuando el fiscal ha fijado una postura en el expediente, el juez no puede compelerlo a realizar medidas de prueba; en tanto el representante del Ministerio Público Fiscal no actúa como auxiliar del juez cuando la causa le ha sido delegada, sino como órgano encargado de la dirección del proceso. En razón de ello, el magistrado deberá reasumir la dirección de la investigación para completarla en la forma que estime pertinente.

CNCrim. y Correc., sala IV, 23/06/2021. - R., J. G. s/ homicidio simple.

[Cita on line: TR LALEY AR/JUR/101849/2021]

2ª Instancia.- Buenos Aires, junio 23 de 2021.

Considerando:

Inicialmente las actuaciones tramitaron bajo las previsiones del artículo 196 bis del código adjetivo. Tras la individualización del presunto autor del hecho, el fiscal formuló imputación contra J. G. R. (artículo 196 *quarter* del mismo cuerpo legal). En su dictamen solicitó que se disponga el allanamiento en el domicilio del encausado para secuestrar

## Edictos

El Juzgado Civil y Comercial N° 14, a cargo del Dr. Pablo Lautaro García Pazos, Secretaría Única a mi cargo, del Departamento Judicial de San Isidro, en autos caratulados "QUIBEN FABIÁN RAÚL Y OTRO/A c/COPPOLA RAFAEL RÓMULO s/EXCLUSIÓN DE HERENCIA", Expte. 13.783/20, notifica a los herederos de COPPOLA RAFAEL RÓMULO, L.E. N° 390.490 que deberán comparecer, en el término de quince días, a contestar la demanda instaurada en autos bajo apercibimiento de designarle por sorteo a un Defensor Oficial para que lo represente en el proceso. Pablo L. García Pazos, Juez". El presente deberá ser publicado por dos (2) días en el "Boletín Oficial" y en el Diario "La Ley" de Capital Federal.

San Isidro, 22 de junio de 2021  
Victoria Mónica Mazzini, aux. let.  
LA LEY: I. 20/07/21 V. 21/07/21

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 8, secretaría N° 15, sito en Libertad 731 7º piso de esta ciudad, informa que DEOVANNY RAFAEL

GÓMEZ MANZANERO de nacionalidad venezolana con DNI 95.764.347 ha iniciado los trámites tendientes a obtener la ciudadanía argentina. Por ello cualquier persona que tuviere conocimiento de algún acontecimiento que estimara podría obstar a dicha cesión, deberá hacerlo saber a este Juzgado. Publíquese por dos días.

Buenos Aires, 25 de marzo de 2021  
Felipe J. Cortés Funes, sec.  
LA LEY: I. 20/07/21 V. 21/07/21

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 5, a cargo del Dr. Patricio Maraniello, Secretaría N° 9 a mi cargo, sito en Libertad 731 piso 10º de Capital Federal, hace saber que RAFAEL ALBERTO PÉREZ COLINA, DNI N° 95.611.083 de nacionalidad venezolana y de ocupación empleado, ha iniciado los trámites tendientes a la obtención de la Ciudadanía Argentina. Cualquier persona que tuviere conocimiento de algún acontecimiento que pudiere obstar a dicha cesión, deberá hacer saber su oposición

fundada al Juzgado. Publíquese por dos veces.

Buenos Aires, 31 de julio de 2020  
Néstor Javier Salituri, sec.  
LA LEY: I. 21/07/21 V. 22/07/21

El Juzgado en lo Comercial N° 12 a cargo del Dr. Hernán D. Papa, Secretaría n° 24 del Dr. Ricardo Zmuda, con domicilio en Marcelo T. de Alvear 1840, PB -CABA-hace saber por dos días en los autos: "GRUPO AGROENERGÍA S.A. s/QUIEBRA" Expte. 19501/18, que por resolución de fecha 1º de mayo de 2021, se ha dispuesto la venta con llamado de mejora de oferta, respecto del rodado: Dominio AC412VI (Kangoo PH3 confort, 1.6, tipo Furgón, modelo 2018. (chasis 8A 1FC1315JL097198, motor K4MJ7300211087), cuya subasta fuera decretada el 01/02/2021, ok. Estado del bien: en regular estado de uso y conservación. Funcionando, con algunas tallas de encendido. Se poseen llaves de contacto. Posee detalles en la chapa y en el interior tapizados y tablero se nota muy deteriorada. Base: \$740.000, con más

la comisión del martillero 10,5% e iva si correspondiere. Presentación de las ofertas: deberán cumplir con el pta. 6.a. de dicha resolución: solicitud de turno al mail institucional ricardozmuda@pjn.gov.ar, para la presentación de sobre el cual deberá lucir la leyenda Oferta de Mejora, el cual deberá contener la información y documentación exigida en dicho decisorio pto. 6.a.: 6.a.1, 6.a.2, 6.a.3, 6.a.4. Garantía de mantenimiento de ofertas: deberá presentar su oferta adjuntando una garantía equivalente al 20% (veinte por ciento) de la misma que se acreditará con un depósito en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, en la cuenta que se abrirá a nombre de estos actuados; garantía que se perderá en caso de declararse postor remiso de resultar adjudicatario (pto. 6.a.b.). Fecha límite para presentación de ofertas: hasta el día 18/08/2021. Plazo hasta el cual se podrá solicitar turno: hasta el día 09/08/2021. Apertura de sobres: 25/08/2021 a las 10 hs. en la Sala de audiencias del Juzgado ubicado en el 2º Piso de Marcelo T. de Alvear 1840

2º Piso CABA, oportunidad en la que se procederá a la apertura y mejora. Exhibición y/o consultas: El martillero interviniente es el sr. Osear M. Alejandro, mail alexelvirrey@yahoo.com.ar y cel 155736-1008 para consultar y/o coordinar muestra del vehículo. Todas las demás condiciones podrán ser consultadas mediante la página <http://scw.pjn.gov.ar/scw/home.seam>.

Buenos Aires 12 de Julio de 2021  
Ricardo Daniel Zumuda, sec. int.  
LA LEY: I. 21/07/21 V. 22/07/21

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 5, a cargo del Dr. Patricio Maraniello y Secretaría N° 10 a mi cargo, sito en Libertad 731 piso 10 de Capital Federal, hace saber que LANDAEZ VASQUEZ JOSÉ LEONARDO, DNI N° 95.873.656 de nacionalidad venezolana y de ocupación chef, ha iniciado los trámites tendientes a la obtención de la Ciudadanía Argentina. Cualquier persona que tuviere conocimiento de algún acontecimiento que pudiere obstar a dicha conce-

sión, deberá hacer saber su oposición fundada al Juzgado. Publíquese por dos veces, en el lapso de quince días.

Buenos Aires, 10 de junio de 2021  
M. Andrea Salamendy, sec.  
LA LEY: I. 21/07/21 V. 21/07/21

El Juzgado Nacional Civil N° 109, a cargo del Dr. Luis Sáenz, Secretaría única a cargo del Dr. Alejandro Iriarte, sito en Talcahuano 490, piso 4, C.A.B.A., en autos "GRAMAJO, LAURA EDITH c/ ORONÁ, PEDRO RUPERTO Y OTROS s/PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA", (Expte. N° 70.363/2018), ha dispuesto citar a los eventuales herederos de LUZ MARÍA DEL VALLE ORONA para que comparezcan a estar por derecho y contestar demanda en el plazo de veinte días, en los términos de los arts. 146 y cctes. del Código Procesal y bajo el apercibimiento previsto por el art. 343 de dicho ordenamiento. Publíquese edictos en el Boletín Oficial y La Ley por dos días.

Buenos Aires, 24 de junio de 2021  
Alejandro L. Iriarte, sec.  
LA LEY: I. 21/07/21 V. 21/07/21

