

**RABBI BALDI CABANILLAS, Renato, *Lecciones de teoría del Derecho: una visión desde la jurisprudencia constitucional*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ábaco, 2016, 193 pp.**

Publicado en el año 2016 por la Editorial Ábaco, *Lecciones de teoría del Derecho*<sup>1</sup> surge como una propuesta pedagógica de la cátedra de Teoría General del Derecho en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Su docente titular, el Dr. Renato Rabbi Baldi, coordinador del libro, ofrece a sus lectores una colección de artículos escritos por docentes de la cátedra a su cargo, con la intención de que *Lecciones* sea una contribución de carácter teórico-práctico que se acople no sólo al programa de estudios de la asignatura, sino también a *Teoría del Derecho*<sup>2</sup>, la obra de cabecera para el alumnado –a quienes están destinados los cuestionarios situados al final de cada capítulo, que invitan a la comprensión, y, sobre todo, a la reflexión de los temas expuestos.

Sin embargo, este estudio puede trascender el ámbito universitario, ampliando sus lectores tanto a la comunidad jurídica en general como a cualquier persona interesada que no posea necesariamente la formación profesional en el área, debido al afán didáctico que se ve plasmado en la claridad con la que se desarrolla cada uno de los tópicos y en la redacción sencilla que los colaboradores emplean y que, por lo tanto, dotan de agilidad a la lectura de los capítulos, pero sin perder, por eso mismo, la complejidad y profundidad teórica y filosófica que amerita el tratamiento de los fallos que se comentan.

Todo el libro, incluyendo sus paratextos –prólogo, títulos, epígrafes, las notas al pie– y las producciones textuales allí presentadas, sigue fielmente la iniciativa de integrar temas de la asignatura de *Teoría General del Derecho* con el estudio de casos particulares en los que han intervenido los tribunales provinciales, nacionales y extranjeros para fallar en materias que atañen a distintas ramas del Derecho. Dicha amplitud obedece a una concepción abarcadora de la ciencia jurídica que resulta de aplicación en varias especialidades<sup>3</sup>, a la vez

---

<sup>1</sup> En adelante, nos referiremos a esta obra como *Lecciones*.

<sup>2</sup> Hemos recurrido a la edición de Rabbi Baldi Cabanillas, R. (2016). *Teoría del Derecho*. 4ª ed. ampliada. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ábaco. Sin embargo, es menester reparar en que la edición utilizada por los autores en *Lecciones* proviene de la edición anterior de dicho manual.

<sup>3</sup> Vide lo sostenido por el Dr. Renato Rabbi Baldi Cabanillas en *Lecciones*, capítulo V, § 4, p. 108.

que se destaca su naturaleza pragmática –de ahí, concretamente, la necesidad de encarar la operatividad de los ejes teóricos en casos reales.

Tras dedicar esta pieza textual a la entonces Decana de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, la Dra. Mónica Pintos, inicia el “Prólogo”, escrito por el Dr. Renato Rabbi Baldi Cabanillas. Basado en su extensa trayectoria académica, el profesor destaca la dimensión eminentemente práctica del Derecho materializada en la jurisprudencia, objeto no sólo de análisis, sino también de observación, interpretación y comentario. Ahora bien, esta “práctica”, en lo absoluto azarosa, no prescinde de cierta razonabilidad o corrección (*recta ratio*) que asiste a las “soluciones justas” y que, por lo tanto, amerita su desentrañamiento en miras a vislumbrar un “Derecho justo”, que es un *prius* y que el autor asocia a la idea de Derecho Natural, que ha renovado su interés en la Filosofía del Derecho en el contexto de la Segunda Guerra Mundial y de cuya proyección normativa y teórica somos testigos.

Finalizado este “Prólogo”, se presentan las cinco partes de *Lecciones* que se articulan con ejes temáticos lo suficientemente deslindados y vinculados con los referidos tópicos del programa de Teoría General del Derecho.

La primera parte se aboca al examen del tema de la “Persona humana”, donde prima, como en el resto de las contribuciones, un abordaje práctico de las explicaciones que son elaboradas en el manual de *Teoría del Derecho* del Dr. Renato Rabbi Baldi, de modo que entre dicho texto y *Lecciones* se puede apreciar un diálogo intertextual constante.

En su “Persona humana, derecho del *nasciturus* y derecho a la integridad psicofísica de la madre”<sup>4</sup>, Martín Truscillo inaugura esta colección de trabajos abordando un fallo clásico de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el caso T., del 11 de enero del año 2001. Aquí colisionan los derechos inherentes a la “persona por nacer” y la protección de la integridad psicofísica de la madre, que solicita el adelantamiento del parto tras conocer que el feto padece de anencefalia y cuya vida intrauterina será efímera. A través de las instancias judiciales, acaso el interrogante central sea si la imposibilidad de sobrevida posparto pueda

---

<sup>4</sup> De aquí en adelante, en honor a la brevedad, no resumiremos cada uno de los fallos, sino tan sólo los hechos relevantes que motivan el inicio de una acción judicial, con las argumentaciones de las partes, los votos de los jueces y los temas que convocan al abordaje de los precedentes y la problemática jurídico-filosófica que de allí se desprende.

ser un hecho culminante para que proceda la autorización del adelantamiento del parto, impidiendo que el *nasciturus* viva cuanto le sea posible dada su naturaleza. A partir de aquí, serán varios los temas sensibles que se dirimirán con la pretensión de la madre: si el adelantamiento resulta una práctica abortiva, lo que provocará que uno de los magistrados de la Corte, el Juez Bossert, establezca una diferenciación entre el aborto y los partos inmaduro y prematuro; o, también, en la definición de la vida humana respecto de “procesos embriológicos fallidos”, conforme señala el Juez Petracchi cuando refiere a que el cerebro es clave para la determinación de la personalidad humana en los términos del Código velezano, en su art. 70. Con estos interrogantes –y otros que omitimos *brevitatis causa*–, Martín Truscello brinda una aproximación al concepto de “persona”, tanto etimológica como histórica, para estudiar si la personalidad humana se caracteriza por “aspectos accidentales” (la raza, la religión) o “sustanciales” (optando su autor por la segunda y alegando que aceptar lo contrario implicaría un acto discriminatorio, debido a que importaría el desconocimiento espiritual, por un lado, y de la dignidad humana, por el otro). Finalmente, recurre a los argumentos centrales del Juez Nazareno, que adhiere a lo sostenido por el Asesor General de Incapaces, producto de que la anencefalia no le priva al feto de sus derechos en tanto “persona por nacer”, máxime si aquella fue descubierta con posterioridad a la concepción.

En el trabajo se asume como indispensable considerar la relación y aplicación de la norma en el caso particular –o “puesta en correspondencia”, frase que el autor toma de Arthur Kaufmann. Con esto, ensalza, por un lado, la importancia de la jurisprudencia, y sobre todo del carácter normativo de sus decisorios; por el otro, destaca la finalidad didáctica, en tanto su análisis comprende un *exemplum* respecto de la operatividad de esa “puesta en correspondencia”. En tal sentido, resulta atinada la síntesis etimológica que envuelve a la palabra *jurisprudencia* y que la retrotrae, con justeza, al Derecho romano. De este modo, se construye una genealogía entre la *juris prudentia* (o *prudentia juris*) en Roma vinculándola con la actual considerando dos rasgos que son recurrentes en ambas, su esencia pragmática o también casuística, sin olvidar la facultad jurisdiccional (o *jus dicere*: “decir el derecho”) en manos de expertos en el Derecho.

Posteriormente, en su “Persona jurídica, libertad religiosa y objeción de conciencia”, la Dra. Mercedes Ales Uría centra su lectura en el caso “Burwell v. Hobby Lobby”, un fallo del año 2014 de la Suprema Corte de los Estados Unidos. El *quid* de este precedente está

restringido a la “objeción de conciencia” invocada por tres sociedades familiares que repelieron disposiciones estatales que prescribían la obligación de los empleadores de cubrir el suministro de todo método anticonceptivo, y cuya inobservancia acarrearía, entre otras sanciones, una multa de 475 millones de dólares anuales.

Mercedes Ales Uría discrimina las posiciones del gobierno estadounidense, de las tres corporaciones y de la Suprema Corte de los Estados Unidos a través de una redacción clara sobre la extensión (o no) de la libertad religiosa a sociedades que persigan fines económicos.

En la segunda parte (“La tensión entre iusnaturalismo y iuspositivismo”), Luciano Laise analiza la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Simón, J.”, del año 2005, para problematizar en torno del “límite extremo del Derecho” del ordenamiento jurídico. En “El Derecho Natural como ‘última ratio’ del ordenamiento jurídico”, recurre intertextualmente a Norberto Bobbio para organizar su derrotero sobre el positivismo jurídico, que luego opone al jusnaturalismo en razón de su impacto en el siglo XX no bien comenzada la posguerra. A partir de allí, se detiene en la obediencia (o no) de las normas positivas y agrega cuáles son los presupuestos indispensables para que la desobediencia a una norma devenga procedente –que, señalará luego, la desobediencia operaría frente a una normativa que prescriba provocar un mal sobre terceros, tornándose grave e injusto. Asentado esto, introduce el caso “Simón” sin antes interrogarse cuál es el límite de obediencia a la ley positiva pesquizando todas las referencias explícitas e implícitas al Derecho Natural en los votos de los jueces Lorenzetti, Maqueda y Zaffaroni.

La tercera parte está dedicada a las “Medidas del Derecho”. Su único trabajo consiste en una auténtica labor interpretativa que problematiza sobre dos institutos jurídicos ahondando, aristotélicamente, en su naturaleza y en su finalidad. En efecto, Diego A. Alustiza efectúa una glosa del caso “Gramajo, M.”, del año 2006, en “La naturaleza de las cosas como factor de determinación de penas y de medidas de seguridad”, y en el que su hebra de análisis es la exégesis que el máximo tribunal argentino emplea para distinguir entre las penas y las medidas de seguridad, a propósito de la declaración de inconstitucionalidad del art. 52 del Código Penal.

La cuarta parte, “Fuentes y Sistemas del Derecho”, está compuesta por los trabajos de Renato Rabbi Baldi Cabanillas y de Natalia Müller.

El primero, “Pluralismo de fuentes y justicia material”, aborda un tema clásico en la filosofía jurídica, el pluralismo de fuentes en un mismo territorio. Puntualmente, se plantea una colisión entre una disposición (en principio) consuetudinaria y otra positiva –del Derecho Interno y/o Internacional–, respecto de su contenido (justo o injusto). Se trata del caso “Ruiz”, de 2006, de la Corte de Justicia de Salta. Cabe destacar la interrelación que se establece entre la normativa constitucional y determinados instrumentos internacionales con/sin jerarquía constitucional que se barajan para dilucidar la conveniencia (o no) de la protección de las costumbres de la comunidad Wichi, máxime si las acciones de uno de sus integrantes comportan un menoscabo hacia otros derechos igualmente protegidos, entre los que se resalta el derecho a la integridad física y a la dignidad humana, contemplados en instrumentos internacionales. Finalmente, en el último apartado, se presenta un fecundo análisis del tema desde el Código Civil y Comercial de la Nación, particularmente de su art. 1º, en cuyo texto legal se afianza la idea de que las costumbres no pueden en modo alguno vulnerar el ordenamiento jurídico. Al respecto, señala el autor: “[...] el Derecho, en definitiva, constituye un límite (moral) a lo que el legislador puede edictar o a lo que las costumbres de las comunidades pueden generar” (2016: 110).

En el segundo artículo, Natalia Müller refiere al caso “M.”, del año 1990, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Su intención se concreta con la integración de otros saberes de la teoría jurídica desde la lectura del *holding* de la mayoría, lo que favorece, v. gr., retomar la tensión entre jusnaturalismo y juspositivismo ya estudiada, la importancia de la *ultima ratio* del Derecho, o el empleo de los principios. No obstante, en esta oportunidad, tanto el jusnaturalismo como el juspositivismo son recorridos a partir de la noción del sistema jurídico, a la que se suma su clasificación en “cerrado” y en “abierto”. De ambos, Natalia Müller aboga por el segundo a partir de la glosa que realiza de los argumentos de la sentencia, porque arguye que la “apertura” sistémica radica en la realidad circundante, sin olvidar que las leyes que lo conforman se nutren con principios o criterios que las refuerzan, que trascienden su legislación en virtud de la naturaleza humana que sobresale en aquellos (la protección del interés del menor a desarrollarse dentro de una familia, para referir uno de los principios esbozados en la sentencia). Concluye, así, que luego de la lectura del fallo, la persona humana se erige como centro de todo el sistema jurídico, pero también, como

fundamento del Derecho –postura que comparte con los dos primeros trabajos comentados en esta reseña.

En el primer trabajo de la parte quinta (“El razonamiento jurídico a partir de los niveles de conocimiento del Derecho: consideraciones para el análisis de un precedente judicial”), Santiago Pedro Iribarne propone un acercamiento al análisis jurisprudencial basado en tres niveles epistemológicos (filosófico, científico y casuístico) que nuclean su interpretación jurisprudencial del caso “Saguir y Dib”, del 6 de noviembre de 1980 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Lógicamente, en razón de las posturas encontradas entre, de un lado, la Excma. Cámara Civil y el Procurador General, y, del otro, la Corte, el autor distingue entre una posición positivista, guiado *more geometrico* –es decir, que obliga al cumplimiento obcecado de la letra normativa sobre la mayoría de edad–, y otra que pondera el derecho a la vida y el derecho a la integridad física.

A continuación, en “Presupuestos y directrices de la interpretación jurídica”, Leandro T. Pacheco Barassi examina el caso “Rizzo”, del año 2013, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Su enfoque es bastante particular dado que está solventado lingüísticamente, vale decir, encara el análisis de la sentencia con las herramientas metodológicas que provee la lingüística, la pragmática y la semántica, en primer lugar; y la filosofía política y la teoría constitucional, en segundo término. Como efectuara Natalia Müller, el autor selecciona extensos pasajes de los considerandos que ilustran los votos de la mayoría, el voto concurrente y la disidencia. Sin embargo, estos fragmentos escogidos constituyen una excusa para graficar los distintos recursos disponibles y tópicos clásicos: el método gramatical, la voluntad del legislador, el Derecho Comparado, la interpretación teleológica, para citar los más sobresalientes. Pero además de erigirse como una mirada interdisciplinaria, la fortaleza del caso elegido reposa, al menos para los estudiantes, en la descripción pormenorizada de nociones de la teoría constitucional que son provechosas en tanto están reflejadas en un caso práctico, y, por lo tanto, se puede apreciar mejor su operatividad.

Como conclusión de la quinta parte, y por ende de *Lecciones*, el último trabajo demuestra la presencia de los valores defendidos por la Antigüedad clásica y cuya permanencia resiste el paso del tiempo y se tornan, en consecuencia, insoslayables en las sentencias judiciales. Esto se advierte en el valiosísimo aporte: “La directriz de la epiqueya

aristotélica”, a cargo de Eduardo Esteban Magoja, a propósito del caso “Vera Barros” del año 1993, también de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Como directriz, se vale, en clave intertextual, de dos obras del Aristóteles en donde éste refiere extensamente a la *epiqueya*, su *Ética Nicomáquea* y su *Retórica*, que denotan, de parte de Magoja, un conocimiento específico tanto de la filosofía aristotélica como de la lengua griega. De hecho, una vez más, el *quid* de este aporte enfrenta dos posibles ingresos a la interpretación de la norma: una, literal, que motiva por parte de la señora Vera Barros recurrir a la Justicia, y otra axiológica, si se quiere, en tanto comporta privilegiar la situación en particular de la requirente conjuntamente con su necesidad de percibir la pensión pese a no cumplir con uno de los requisitos exigidos por el derecho de fondo. La equidad media ante la injusticia de las instancias inferiores, y con ella se pretende contrarrestar los efectos que podría ocasionar una solución disvaliosa, emanada de dichos tribunales intervinientes, y a la sazón comprobar que nuestro sistema jurídico es abierto y no cerrado, ya que el ordenamiento jurídico nunca podrá contemplar en sus proposiciones todas las situaciones de hecho que en esta realidad tan cambiante, dinámica, podrían ocurrir.

A modo de conclusión, es este un libro que conforma un verdadero producto de cátedra que es fiel a su objetivo: convertirse en un *casebook* universitario, anhelo pedagógico que se concreta a través de la conciliación entre la teoría y la práctica, es decir, en el acercamiento del fenómeno jurídico a partir de la realidad, materializada en los casos que son glosados en *Lecciones*. Además, si bien cada autor tiene su estilo de escritura que lo define, no obstante todas las contribuciones de *Lecciones* ostentan una redacción concisa, clara y por lo tanto ágil, que propicia no sólo el aprendizaje de los contenidos centrales en este libro, sino también la reflexión sobre los problemas y soluciones que son adoptados por los tribunales en estos verdaderos “casos difíciles”.

CLAUDIO RAÚL CUELLAR\*

---

\* Abogado, docente ayudante de segunda en la asignatura *Teoría General de Derecho* en la Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires.