

Presencia de argumentos filosóficos en la jurisprudencia uruguaya¹

Martín Guerra

Alumnos de 5° Año. Facultad de Derecho

Universidad Católica del Uruguay

<https://doi.org/10.22235/rd.v18i2.1720>

PRESENTACIÓN

El presente constituye el trabajo externo final para el curso de Filosofía del Derecho y consiste, básicamente, en el análisis de la argumentación e interpretación jurídica esgrimida por la mayoría integrada del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6° Turno en la sentencia N° 37/1996², así como la empleada en la discordia de uno de sus integrantes naturales³.

No será objeto de estudio, pues, ningún otro elemento vinculado a la sentencia que podría ser de interés en el caso concreto, como ser la base fáctica sobre la que se asienta el pronunciamiento o la valoración de la prueba que realizó cada ministro. Estos elementos se darán por supuestos.

Recibido: 25/07/18. Evaluado: 30/07. Observado y corregido: 17/08/. Aceptado: 20/08.

¹ N.E: Este trabajo se inserta en una línea de investigación sobre el recurso a argumentos filosóficos por parte de jueces y de tribunales en la República Oriental del Uruguay, dirigida por los profesores de Filosofía del Derecho, Marta Hanna de Rosa y Santiago Martínez Morales. De todos los trabajos presentados, se eligió el más completo y mejor redactado, para su publicación. Hechas las observaciones pertinentes y corregido, el trabajo fue admitido para su publicación

² Olagüe -R-, Bossio, Gutiérrez.

³ Dr. Bermúdez.

OBJETO, INTRODUCCIÓN Y MÉTODO

Prima facie podría decirse que el objeto de este estudio será la valoración de los argumentos e interpretaciones postuladas en la sentencia como “correctas” o “incorrectas”.

Ahora bien, es ilustrativo partir de las primeras palabras de la discordia del Dr. Bermúdez, dado que hacen a la esencia del tema: **“El caso resulta apasionante por involucrar una lucha entre el Derecho y la Justicia [...]”**

En su labor, el juez se enfrenta diariamente a situaciones de hecho con un cierto grado de incertidumbre jurídica, generalmente relativas a intereses contrapuestos, y está obligado a resolverlas de forma definitiva para eliminar esa inseguridad (ya sea determinando que A le debe una suma de dinero a B en un proceso contencioso, o declarando que A es heredera de B en un proceso voluntario, por mencionar solo dos ejemplos). El problema lo encuentra en los casos en que constata que el derecho positivo (o la ausencia de este) lo conduce a resolver de un modo que considera injusto. Se trata de una cuestión por demás controvertida y es la base de la tradicional disputa entre el iuspositivismo y el iusnaturalismo (entre “derecho” y “justicia” si empleamos los vocablos utilizados por el juez Bermúdez en la cita que antecede).

Lo anterior es relevante porque sostener que en el caso existen interpretaciones correctas e incorrectas implica desconocer que en el ámbito de la iusfilosofía existen, en líneas generales, dos grandes escuelas de pensamiento enfrentadas en un debate cuyo rigor científico exige, como toma nota Vigo⁴, respeto y reconocimiento mutuo, en lugar de una beligerancia totalitaria que conduzca a suprimir al otro. Dicho de otro modo, no se trata de que existan interpretaciones correctas que se encuentran por encima de las incorrectas, sino que la cuestión dependerá de la solidez y coherencia de los motivos por los que se asume una postura determinada. A idéntica conclusión nos deriva el probabilismo ciceroniano, según el cual podemos arribar a soluciones más o menos verosímiles.

⁴ Rodolfo Luis Vigo, «Iusnaturalismo vs. Iuspositivismo (un alegato Iusnaturalista)» *Prudentia Iuris* N° 62-63 (2007): 43-45.

Pues bien, ¿cuál es entonces el objeto de este trabajo? En esencia, será un estudio crítico de las interpretaciones y argumentaciones presentes en la sentencia y en la discordia, así como una valoración sobre su plausibilidad, valoración que no puede dejar de ser personal ni escapar de las posiciones que se tenga respecto al debate sobre las relaciones entre el derecho positivo y la moral.

En cuanto a la metodología, comenzaremos formulando algunas aclaraciones preliminares (a saber: importancia de la división entre iuspositivismo y iusnaturalismo; y relevancia de estudiar la interpretación y argumentación de los jueces en sus resoluciones), para luego centrarnos en el examen de la sentencia propiamente dicho y finalizar con algunas reflexiones finales.

PRECISIONES PREVIAS

a) **Iusnaturalismo vs. Iuspositivismo.** Se ha hecho hincapié en que la sentencia a analizar se presenta ante un caso que pone de manifiesto la clásica dicotomía entre iusnaturalismo y iuspositivismo; y se ha indicado también que las conclusiones a las que se arribe dependerán en buena medida de la postura que se adopte sobre esta contienda. En consecuencia, resulta de orden aclarar qué se entiende por cada una de ellas, aunque sea en forma sucinta y genérica.

Sin perjuicio de la importancia que en general tiene el estudio historicista de fenómenos jurídicos para comprender su evolución y estadio actual, a los efectos de este trabajo interesan únicamente los postulados que tengan cierta vigencia práctica.⁵

En palabras de Vigo, el iuspositivismo puede ser conceptualizado en forma genérica como la corriente de pensamiento según la cual “[...] no existe conexión conceptual necesaria entre derecho y moral, y ello en virtud de la ‘tesis de la fuente social del derecho’ [...]”. De modo que, continúa el autor, “[...] lo que es y lo que no es derecho es una cuestión de hechos sociales [...]”⁶

⁵ A modo de ejemplo, no se tendrá en cuenta la corriente que Vigo denomina “iuspositivismo metodológico” que identifica a la justicia con lo previsto en el ordenamiento positivo, por cuanto el autor recién mencionado aclara que carece de seguidores actuales. Nótese que ya en el siglo I A.C. Cicerón criticaba esta forma de pensamiento señalando que “[...] es verdaderamente estultísimo aquello de estimar que son justas todas las cosas que hayan sido decretadas en las instituciones y leyes de los pueblos. ¿Aun cuando las cuales leyes sean de tiranos?”

Ciceron, *De legibus*, versión bilingüe de Chantal López y Omar Cortés, 25

⁶ Vigo, «Iusnaturalismo vs. Iuspositivismo...», 47.

Estos dos elementos característicos -el derecho como un hecho social y sin necesaria vinculación con la moral- son también los recogidos por el Cambridge Dictionary of Philosophy⁷.

En otras palabras, los iuspositivistas entienden que debe distinguirse nítidamente entre los planos ontológicos del “ser” y del “deber ser”. En el primero encontramos al derecho como un hecho social que se realiza a través de productos humanos (por ejemplo, leyes), al tiempo que el campo del “deber ser” refiere a cómo debería ser el contenido de esas reglas instituidas a través de hechos sociales, pero sin llegar a ser verdaderamente derecho hasta tanto no sean recogidos en algún tipo de elaboración humana.

Por su parte, el iusnaturalismo entiende que “[...] el derecho no está constituido sólo por lo que así se ha dispuesto por la sociedad o por sus autoridades, sino que hay ‘algo’ jurídico cognoscible que vale como tal, aunque no se lo haya reconocido o dispuesto socialmente.”⁸

Ese “algo” jurídico puede ser denominado de diversas formas⁹, pero lo importante es señalar que se trata de un elemento anterior al ordenamiento jurídico positivo creado por el hombre y se encuentra por encima de este último.

A los efectos del trabajo no interesan las posibles subdivisiones dentro de estas corrientes (piénsese en iuspositivistas incluyentes o excluyentes, iusnaturalistas realistas o racionalistas, etc.). Basta con tener presente que el iuspositivismo es una corriente de pensamiento que, en líneas generales, considera que el derecho es un producto humano que no tiene un vínculo necesario con preceptos morales, mientras que el iusnaturalismo parte de la existencia de un “algo” jurídico anterior al orden jurídico creado por el hombre.

Aclarados los conceptos generales, resta indicar el porqué es de interés esta división en el escrutinio de sentencias.

b) Importancia de estudiar la interpretación y argumentación de los jueces.

Guste o no, existe un dato que resulta insoslayable: el derecho que no es aplicado carece de relevancia práctica.

Ello podría conducir a que, como Ross, consideremos derecho vigente aquél que es aplicado por los tribunales¹⁰, o más precisamente, el que se prevé que aplicarán las autoridades competentes según se presenten ciertas circunstancias. Así, señala el autor que “Para de-

⁷ Robert Audi, *The Cambridge Dictionary of Philosophy, Second Edition*. (Cambridge: Cambridge University Press, 1999: 490), https://is.muni.cz/el/1421/podzim2014/LJMgrB07/um/Cambridge_Dictionary_of_Philosophy.pdf

⁸ Vigo, «Iusnaturalismo vs. Iuspositivismo ...», 48.

⁹ Justicia, moral y derecho natural son solo algunos ejemplos.

¹⁰ Tribunal y juez debe ser entendido, según Ross, en un sentido amplio, incluyendo a cualquier autoridad con poder de imperio

terminar si la prohibición es derecho vigente, lo único decisivo es que ella sea efectivamente aplicada por los tribunales en los casos en que las infracciones son descubiertas y juzgadas”¹¹

Parecería ser cierto que, más allá de la noción teórica sobre “vigencia normativa” desarrollada por la dogmática, la existencia de una disposición normativa “vigente” en la teoría carece de relevancia si en la práctica resulta absolutamente inoperante.

En Uruguay encontramos un ejemplo en la ley de propiedad horizontal, la cual establece que, para poder comparecer en juicio, los administradores de la copropiedad deberán agregar testimonio del acta de designación de cargo¹². Sin embargo, la jurisprudencia unánime toma nota de que el testimonio puede reflejar una realidad desactualizada, por lo que exige la presentación de certificado que acredite que quien dice ser administrador revista efectivamente la calidad de tal. ¿Cuál es el derecho vigente en este ejemplo? Parece obvio que si el administrador de un edificio le consulta a un abogado sobre qué documentos necesita para presentarse en juicio, el profesional del derecho le responderá que precisa un certificado y no un testimonio, primando de esta manera la jurisprudencia por sobre la ley.

Más aun, también es posible afirmar con cierto grado de seguridad que, si una ley ordena una determinada pauta de conducta a un sujeto, este podría verse llamado a cumplirla inicialmente, aún sin mandato del juez. Pero desde el momento en que tome conocimiento de que la autoridad pública correspondiente no le exigirá el cumplimiento de la conducta legislada seguramente optará por no hacerlo, porque sabría que en última instancia no estaría obligado a su realización.

En este mismo sentido se pronuncia Ross cuando concluye que “Los autores que insisten en llamar a una regla «derecho vigente» no obstante admitir que en la práctica se sigue «equivocadamente» una regla distinta, no hacen otra cosa que jugar con palabras vacías.”¹³

Partiendo de las hipótesis referenciadas en los párrafos anteriores, parecería ser verdaderamente atractiva la posibilidad de que el derecho vigente lo determinen los tribunales.

De esta manera, el estudio de las resoluciones, y muy especialmente los considerandos en que indican el por qué la regla aplicada es considerada obligatoria¹⁴, tendría una importancia manifiesta para conocer el derecho vigente de un país. En otras palabras, el **derecho**

¹¹ Alf Ross, *Sobre el derecho y la justicia*. (3a. ed. Buenos Aires: EUDEBA, 1958), 61.

¹² Art. 19 de la ley 10751: “Serán sus cometidos: (...) E) Representar en juicio a los propietarios en las causas concernientes a la administración y conservación del edificio, ya sea que se promuevan con cualquiera de ellos o con terceros. La personería en juicio la justificará con testimonio notarial del acta de nombramiento de Administrador, y podrá actuar, aunque no posea título de procurador”

¹³ Ross, *Sobre el derecho...*, 75

¹⁴ Es importante destacar que Ross (*Sobre el derecho...* 62) no aboga por un estudio meramente conductista de las decisiones, sino que entiende necesario asimismo un análisis de la ideología que motiva al juez. Es decir que hace falta determinar si el juez **considera a la regla aplicada como obligatoria o no**. Por este motivo, es clave tener presente no solo los fallos, sino también los considerandos que exteriorizan la ideología que guio al juez en la resolución del caso.

vigente dependería en buena medida de la interpretación y argumentación filosóficas de los jueces. Si los jueces aplican criterios que podríamos denominar “moralistas”, entonces el derecho vigente estaría en consonancia con dichos preceptos morales, pero no por ello debe confundirse a Ross con un iusnaturalista, dado que el origen del derecho seguiría siendo un hecho social: la decisión de los tribunales.

Ahora bien, la proposición de que la vigencia del derecho depende de la práctica y sentir de los jueces presenta algunas falencias de las que solo se hará mención a una de las más importantes.

Pensemos en el caso de la excepción de usura en el juicio de ejecución hipotecaria. Existen tribunales que entienden que la usura no constituye una defensa oponible en esta estructura procesal y que se deberá analizar en el momento de liquidación del crédito previo al remate¹⁵. En cambio, otros tribunales consideran que sí es una defensa oponible durante el curso del juicio por ejecución de un crédito hipotecario¹⁶.

Siendo esa la situación, nos encontramos ante una paradoja: el derecho vigente nos estaría diciendo que la excepción de usura es oponible en el juicio de ejecución hipotecaria; y al mismo tiempo que no lo es.

Ross trata salvar este posible apartamiento al principio de no contradicción expresando que la vigencia del derecho se mide en grados y que a mayor (o menor) nivel de certeza sobre cómo actuarán los jueces, mayor (o menor) será el grado de vigencia de la regla.¹⁷ Esta posibilidad, si bien novedosa, parece poco plausible, incluso desde un punto de vista terminológico.

A pesar de no ser oficial, es útil retomar la definición del vocablo “vigente” propuesta por la Real Academia Española, que lo conceptualiza de la siguiente forma: “Dicho de una ley, de una ordenanza, de un estilo o de una costumbre: Que está en vigor y observancia.”¹⁸ Entonces, si la vigencia es un *estado* (pues se trata de lo que *está* en vigor), mal podría tenerse dicho estado y no tenerlo al mismo tiempo. No puede ser 70% derecho y 30% “no derecho”¹⁹.

¹⁵ Por ejemplo, sentencia No. 192/2011 del TAC 5°

¹⁶ Véase, a modo ilustrativo, la sentencia No. 180/2017 del TAC 2°

¹⁷ Ross, *Sobre el derecho...* 69-70

¹⁸ «Real Academia Española» Disponible en <http://dle.rae.es> (consultada el 16/06/2018)

¹⁹ A lo sumo podría decirse que existe un 70% de probabilidad de que sea derecho y un 30% de que no sea (partiendo de la base de que son hechos disyuntivos y que la probabilidad de ambos es igual a 1 por lo que la probabilidad de A=1-B; y la probabilidad de B=1-A). Sin embargo, esta no parece ser la idea detrás del pensamiento de Ross; y ciertamente no es lo mismo señalar que una disposición es derecho vigente a decir que existe la posibilidad de que sea derecho vigente.

Ciertamente, hay casos extremos en que los jueces resuelven determinadas cuestiones en forma unánime (como el ejemplo mencionado sobre la propiedad horizontal). Pero tampoco debemos olvidar que de dos premisas particulares nada se concluye en forma lógicamente válida²⁰. O sea que dos casos específicos en que una norma es aplicada en forma unánime en un sentido determinado no son suficientes para permitirnos concluir cuál es el método para precisar el derecho vigente.

La cuestión parece vincularse más con la aplicación del derecho a casos concretos o a la creación de reglas particulares (sentencias, actos administrativos, etc.); y no tanto a vigencia del ordenamiento jurídico en su conjunto.

Empero, no hay que menospreciar el rol de los jueces, ni siquiera si consideramos que los tribunales no determinan el derecho vigente.

Lo cierto es que el estudio de los actos emanados de órganos jurídicos²¹ y sus fundamentos es una actividad por demás útil para conocer criterios de interpretación de textos normativos y para comprender a cabalidad cuál es la regla particular que se crea para el caso concreto²².

Conviene recordar aquí que, conforme a Zagrebelsky²³, los textos normativos se caracterizan por su ductilidad, lo cual da lugar a interpretaciones variadas sobre el significado de una misma disposición en función de múltiples factores, entre ellos la noción del intérprete sobre qué es el derecho. Por tanto, analizar la interpretación y argumentación filosófica de los jueces constituye uno de los pasos a seguir para comprender **por qué le asigna un cierto contenido a una disposición y, en consecuencia, al por qué elaboró una cierta regla particular para un caso concreto**.

Del caso a trabajar surge con claridad lo recién indicado, en tanto la mayoría del Tribunal instituye una regla particular basándose en una interpretación y argumentación determinadas, mientras que el ministro disconforme propone la solución contraria en mérito de postulados completamente diversos a los esgrimidos por la mayoría.

²⁰ Tomas Miranda Alonso, *El juego de la argumentación*, (2ª. ed. Madrid: Ediciones de la Torre, 1995), 94

²¹ Término empleado por Kelsen para referir a aquellos que el ordenamiento les asigna la función de aplicar el derecho vigente; para lo cual deben interpretarlo en forma "auténtica", esto es, creando derecho (a través de una sentencia o un acto administrativo).

²² Hans Kelsen, *Teoría pura del Derecho* (Ciudad Universitaria: Universidad Nacional Autónoma de México, 1934), 354-355.

²³ Gustavo Zagrebelsky, *El derecho ductil. Ley, derechos, justicia* (8a. ed. Madrid: Editorial Trotta, 1995), 131 y ss.

DESARROLLO

Conviene ya comenzar con el análisis concreto de la sentencia que será objeto de nuestro estudio. A estos efectos, abordaremos en primer término el texto aprobado por la mayoría, identificando los argumentos a los que se recurrió para recién después examinarlos uno a uno. Este será el mismo método que aplicaremos con la discordia del Dr. Bermúdez.

ARGUMENTOS DE LA MAYORÍA

Ante una hipótesis en que se impugna por nulidad una escritura de compraventa de un bien inmueble por razón de demencia del enajenante, el tribunal se vio llamado a resolver si declaraba nulo el contrato siendo que el enajenante falleció sin haber sido declarado incapaz.

La sentencia falla en sentido negativo; fundando su decisión, básicamente, en lo siguiente:

a) Partiendo de la autoridad que es Cestau, distingue entre diferentes situaciones de hecho, de las cuales una de ellas es la impugnación de actos celebrados por personas dementes que no fueron declaradas incapaces y que al momento de la impugnación se encuentran ya fallecidas. En tal caso, es de aplicación el art. 439 del CC²⁴.

b) Toma nota de los antecedentes normativos de la disposición y de los fundamentos de dichas referencias históricas.

c) Asimismo, identifica las razones por las que se instituyó una regla tan estricta, haciendo referencia a la dificultad probatoria inherente a una pretensión basada en la demencia de una persona que falleció sin ser declarada incapaz. También menciona que los herederos podrían pretender la nulidad por motivos espurios y que los negocios jurídicos deben ser dotados de certeza.

d) Entiende que la demencia del enajenante no se encuentra probada, en la medida que ella no surge del propio documento impugnado; no siendo admisible entrar la valoración de los demás medios probatorios tendientes a probar la demencia en virtud de lo previsto en el art. 439 del CC.

²⁴ Art. 439 del CC: *Después que una persona ha fallecido, no pueden ser impugnados sus actos entre vivos, por causa de demencia, a no ser que ésta resulte de los mismos actos o que se hayan consumado después de intentada la demanda de incapacidad.*

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS ESGRIMIDOS POR LA MAYORÍA

Habiendo identificado todos los argumentos manejados por el tribunal, veamos qué opinión nos merece cada uno.

a) La situación acontecida se encuentra regulada en el art. 439 del CC. Partiendo de la base de que la tarea del juez es argumentar; y que argumentar es razonar, es decir, el acto de obtener una conclusión a raíz de determinadas premisas, podría decirse que no se trata, en pureza, de un argumento de la sentencia. Efectivamente, la sola enunciación de que la regla a aplicar es el 439 del CC no dice nada si en el esquema lógico no se introduce el contenido de la disposición.

Lo anterior, si bien razonable, no resulta enteramente satisfactorio. Las sentencias deben tener un orden interno y no todo su contenido debería derivarnos en forma silogística a la solución. En otras palabras, una sentencia no es un único gran razonamiento, sino que consiste de una multiplicidad de razonamientos que hacen a su estructura interna (es decir, le dan cohesión y coherencia) y cuyas conclusiones se convierten en las premisas para un razonamiento “final” que exterioriza la solución para el caso planteado. En efecto, no tendría sentido establecer que se tienen por probados determinados hechos y que la regla aplicable es “x” por lo que la solución es tal, si antes no establecimos el significado de “x” o su relación con los hechos probados.

Sin perjuicio de que se comparta lo que venimos de decir o no, resulta de orden examinar este (aparente) argumento, pues así se ubica dentro de la sentencia objeto de estudio.

El argumento (al que podríamos denominar “interno”) circunscribe los hechos acaecidos dentro del ámbito de aplicación de una disposición de derecho positivo determinado: el ya mencionado art. 439 del CC.

Considerando que el significado de una formulación normativa es determinado por las palabras que lo integran y el orden sintáctico en que ellas se encuentran, el artículo en cuestión **no presenta un significado controvertido en relación a su ámbito de aplicación**, pues sus palabras no son ambiguas, vagas, etc. Por lo tanto, desde un punto de vista estricto, es innecesario interpretarlo en este aspecto²⁵.

En cambio, si optamos por una noción más amplia del vocablo “interpretar”, entonces, debemos buscar el significado de las formulaciones lingüísticas, ya sea que susciten con-

²⁵ Daniel Mendonca, *Las claves del Derecho* (Barcelona: Gedisa, 2000): 151 y ss.

troversia o no²⁶. Sobre este aspecto volveremos en el punto siguiente, pero por el momento conviene indicar que esta última parece ser la línea del Tribunal, siendo destacable el esfuerzo argumentativo desplegado en la sentencia a este respecto, contrastando certeramente las situaciones reguladas por los arts. 438 y 831 del CC de la prevista en el 439.

De una forma u otra, la conclusión de que el art. 439 es la disposición aplicable parece ser la acertada.

b) Antecedentes normativos del art. 439 CC y sus fundamentos: dificultad probatoria, seguridad jurídica y “viveza” de los herederos del presunto incapaz (buena fe). Sin perjuicio de que en el apartado anterior estos argumentos fueron identificados en numerales distintos (ii. y iii. respectivamente), aquí serán analizados conjuntamente por razones prácticas.

La mayoría del tribunal funda la verosimilitud de su solución en que las disposiciones de derecho comparado en las que se fundó nuestro legislador tenían un contenido idéntico al art. 439. A ello debe agregársele que la voluntad del legislador fue la misma en todos los países: dotar de seguridad jurídica a los negocios celebrados con terceros, la evidente dificultad probatoria que irroga acreditar la demencia de una persona ya fallecida y evitar que los herederos pretendan eludir el cumplimiento de las obligaciones del causante promoviendo sendas acciones de nulidad.

Aquí ya entramos en el fondo del asunto, pues la discusión ya no gira en torno al ámbito de aplicación del texto normativo, sino sobre su contenido sustancial, o sea sus efectos. A estos factores, Kelsen los denominaba “hecho condicionante” y “consecuencia condicionada”²⁷.

Pero previo a examinar a los argumentos relativos a la consecuencia condicionada, interesa responder las siguientes interrogantes: ¿El art. 439 del CC presenta un significado controvertido **desde el punto de vista lingüístico? ¿El caso que se nos plantea, es un caso fácil o uno difícil?**

Hallar las respuestas a las preguntas recién formuladas es importante, ya que la respuesta condicionará los argumentos que debieran formularse. Así, si fuese un caso sencillo, bastaría con aplicar una regla a través de un mecanismo de subsunción.

Pero veamos cada cuestión por su orden.

Desde un punto de vista netamente lingüístico, la disposición no parecería presentar un significado controvertido. Su ámbito de aplicación o hecho condicionante, como ya se

²⁶ Mendonca, *Las claves...*, 151 y ss.

²⁷ Kelsen, *Teoría pura...*, 350

mencionó, es claro; al tiempo que su parte dispositiva o consecuencia condicionada es igualmente precisa.

Retomando la opinión de Mendonca, lo anterior torna innecesaria la interpretación de la disposición.

Por el contrario, Kelsen sostenía que tanto los órganos jurídicos²⁸ como los particulares deben interpretar las disposiciones normativas, aunque lo hacen de formas diferentes: auténtica y no auténtica respectivamente. En palabras del autor:

Quando el derecho tiene que ser aplicado por un órgano jurídico, éste tiene que establecer el sentido de la norma que aplicará, tiene que interpretar esas normas (...) también los individuos, que no tienen que aplicar el derecho, sino acatarlo al llevar a cabo la conducta que evita las sanciones, tienen que comprender las normas jurídicas que deben acatar, estableciendo para ello su sentido [...]²⁹.

Nuevamente, esta última parece ser la línea seguida por el Tribunal, puesto que otra vez **es patente su intención de argumentar sobre el significado de la disposición que pretende aplicar**; lo cual se presenta como razonable considerando la ductilidad del derecho y la discrepancia de interpretaciones que el caso suscitó.

La cuestión se agudiza si, como Dworkin, entendemos que existen distintos tipos de desacuerdos entre los juristas: desacuerdos empíricos y desacuerdos teóricos. Al respecto, el autor explica que

Las personas pueden disentir sobre qué son las palabras en los códigos de leyes de la misma forma en que pueden disentir sobre cualquier otro hecho. Sin embargo, el desacuerdo teórico en derecho, el desacuerdo sobre el fundamento del derecho, es más problemático. (...) Su desacuerdo versa sobre el qué es el derecho en realidad, sobre la cuestión de la segregación racial o accidentes industriales, por ejemplo, incluso cuando están de acuerdo en qué estatutos han sido promulgados y qué han dicho y pensado los funcionarios legales en el pasado³⁰

El caso Elmer es un ejemplo por demás ilustrativo en esta dirección. No se puede cuestionar que tanto el juez Earl (expositor de la mayoría) como el magistrado Gray (discrepante) partían de una misma base empírica que consistía en que el estatuto relativo a los testamentos no presentaba una solución para el caso concreto. La diferencia entre ambos radica

²⁸ Entendido como el órgano con potestad para aplicar el derecho, por oposición al particular que meramente acata la orden que le impone el derecho (teniendo presente que Kelsen calificaba como normas tan solo aquellas disposiciones que estipulan una conducta y una sanción para el caso de un eventual apartamiento)

²⁹ Kelsen, *Teoría pura...*, 349.

³⁰ Ronald Dworkin, *El imperio de la justicia* (Barcelona: Gedisa, 1986), 18.

en su concepción misma del derecho, pues mientras que uno consideró que el estatuto debía ser analizado conforme a principios generales, el otro partió de una interpretación “literal” y exclusiva del estatuto³¹.

Otra perspectiva del tema es la de vislumbrar el caso como uno sencillo o uno difícil. Resulta un tanto discutible distinguir entre casos difíciles y casos fáciles, en especial si venimos de decir que el derecho es esencialmente dúctil y que, en consecuencia, una misma disposición puede ser siempre interpretada en más de un sentido lo que, podría decirse, haría que todos los casos fuesen difíciles³². No obstante, partiremos de esta dicotomía a efectos prácticos.

En palabras de Dworkin, estamos ante un caso difícil “Cuando un determinado litigio no se puede subsumir claramente en una norma jurídica, establecida previamente [...]”³³ Es decir, que los casos difíciles son aquellos en los que no existe regla que regule expresamente los hechos acontecidos o en los que existen disposiciones vagas y/o ambiguas de las que no surge con total claridad si son aplicables; mientras que en los casos fáciles hay una regla (o reglas) visiblemente aplicable(s) a la situación de hecho.

Veamos la hipótesis del caso sencillo. Si estuviésemos ante un caso fácil, entonces, bastaría un acto de mera subsunción entre los hechos acaecidos y la disposición normativa aplicable. Ello tornaría sobreabundante toda la argumentación desplegada en la sentencia, incluida la referida en este punto (antecedentes normativos, etc.).

En cambio, si lo consideramos un caso difícil, la respuesta será diferente. A primera vista, el texto claro de la disposición no parece admitir esta posibilidad, pero la discordia es prueba de lo contrario, en tanto se postula una interpretación diversa a la manifestada por la mayoría. Además, conviene recordar lo que venimos de decir sobre los desacuerdos teóricos que desarrolla Dworkin.

Sobre los casos difíciles, Hart señala que “En estos casos resulta claro que **la autoridad que elabora la regla tiene que actuar en forma discrecional**, y que no cabe la posibilidad de tratar el problema que crean los casos diversos como si hubiera una única respuesta correcta, es decir, una solución que no sea un mero compromiso razonable entre muchos intereses en conflicto.”³⁴ (el destacado es propio)

³¹ Dworkin, *El imperio...*, 25-28

³² En su presentación del Workshop sobre Interpretación y Argumentación jurídicas realizado en la Universidad Católica en el año 2018, el doctor Guibourg presentó el ejemplo de que incluso la disposición que establece la abolición de la esclavitud en Argentina puede ser interpretada de diferentes formas, con resultados manifiestamente contradictorios (norma sin contenido, abolición solo hacia el pasado, abolición total y retroactiva, etc.)

³³ Ronald Dworkin, *Los derechos en serio* (Barcelona: Ariel Derecho, 1977), 146.

³⁴ Herbert Hart, *El Concepto del Derecho* (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1961), 164.

Esencialmente, lo que el autor quiere decir es que el juez tiene discrecionalidad para resolver estos casos difíciles eligiendo libremente entre uno de los intereses contrapuestos; lo que dista de lo sostenido por Dworkin quien consideraba que aun en los casos difíciles **el juzgador tiene el deber de descubrir el derecho** que corresponde a cada parte del litigio y que es aplicable al caso.³⁵ Para ello, debe servirse de los principios y de las directrices, solución que se presenta como más garantista para el justiciable en la medida que resulta imposible impugnar un acto discrecional cuando solo se puede hacerlo por errores de derecho³⁶.

En el caso objeto de estudio podemos especular que la mayoría del Tribunal consideraba el caso como uno sencillo y aplicó la subsunción, pero ante el apartamiento del ministro disorde sintió la necesidad intelectual de ir un poco más lejos y recurrir no solo a reglas, sino también a los principios que justifican la regla aplicable³⁷. De esta forma, zanjó el desacuerdo teórico sobre el fundamento del derecho aplicable al caso en un sentido específico.

En atención a esto último, el esfuerzo argumentativo de la sentencia se presenta como loable, aunque su solidez es harina de otro costal.

Respecto de los argumentos que trabajaremos en este punto podríamos distinguir entre tres tipos distintos: históricos, psicológicos y teleológicos³⁸. Sin embargo, tal distinción se presenta como artificial y poco útil, ya que el tribunal no retoma el código civil español de García Goyena, la opinión de este y su propósito como si fuesen elementos completamente autónomos. Al contrario, los toma conjuntamente con el fin de demostrar que lo que pretendía aquél es, básicamente, lo mismo que busca salvaguardar nuestro código.

En definitiva, se trata de un argumento que se puede englobar de esta manera: **la intención del legislador** fue que la impugnación de actos celebrados en vida de una persona ya fallecida sean la excepción y por ello estableció una serie de límites por demás estrictos.

Contra este se puede criticar que, en la expresión de su voluntad, el legislador solo puede hacer uso de actos locutivos, no siendo posible observar ninguno de carácter ilocutivo o perlocutivo. Este problema parece mas aparente que real o, mas bien, se encuentra en todo el sistema jurídico que se expresa a través de textos escritos.

Sobre este punto, conviene recordar que “[...] puesto que la reglamentación jurídica de las actividades humanas no es un fin en sí mismo (no se ordena por ordenar, no se prohíbe

³⁵ Dworkin, *Los derechos...*, 146.

³⁶ Si la decisión fuese discrecional y el acto solo puede ser recurrido por errores de derecho, el tribunal superior mal podría decir que el juez que dictó la sentencia atacada incurrió en error, en la medida que se le atribuyó la facultad de decidir libremente entre varias opciones.

³⁷ Debe reiterarse que se trata de una **mera especulación** sobre lo que aconteció.

³⁸ Mendonca, *Las claves...*, 165 y ss.

por prohibir, etc.), sino un medio para perseguir determinados fines sociales, la consideración de la ratio de las reglas jurídicas es esencial para entender su alcance.”³⁹⁴⁰.

Huelga decir que no se legisla porque sí. Las leyes se dictan en un cierto lugar y un momento coyuntural específico, por lo que persiguen un propósito determinado. Si la finalidad es legítima o meramente caprichosa es un tema aparte, pero que toda ley es dirigida a obtener un resultado parece incuestionable. De hecho, la constitucionalidad de una ley puede llegar a estar supeditada a la voluntad que la precede. Por ejemplo, si una ley estableciera una serie de requisitos para el ejercicio del derecho de huelga, podría llegar a ser declarada inconstitucional si se probara que el propósito de la ley es restringir el ejercicio de este derecho en lugar de reglamentarlo.

Pues bien, cuando la propia ley es la que determina su *ratio* (por ejemplo, el art. 14 del CGP que establece que el fin del proceso jurisdiccional –y por ende las reglas procesales– buscan asegurar la efectividad de los derechos sustanciales de los justiciables) solo podemos valernos de actos locutivos, es decir el propio texto normativo; y esto no parece ser objeto de crítica, como sí lo es al momento de considerar la intención del legislador⁴¹. Además, no siempre es necesario recurrir a actos ilocutivos o perlocutivos para poder imaginar qué fue lo querido por el legislador, máxime cuando su voluntad surge de una exposición de motivos como con nuestro código civil o el español que se recoge en la sentencia.⁴²

Ahora, sin perjuicio de considerar que la intención del legislador es un argumento en sí mismo relevante, corresponde también detenernos y analizar cuál fue específicamente su finalidad al establecer esta regla tan estricta.

En primer lugar, respecto al problema relativo a la prueba de la demencia de una persona fallecida, el razonamiento parece el inverso. Generalmente, cuanto mayor sea la dificultad de acreditar un hecho, mayor laxitud se tiene con respecto a los medios probatorios a emplear. Así, en una acción simulatoria se recurre principalmente a la prueba indiciaria, en lugar de requerirle al actor que pruebe el acuerdo simulatorio entre los demandados presentando un contradocumento que, simplemente, no puede tener. Lo mismo ocurre, por ejemplo, en las acciones de divorcio por causal de adulterio. Exigirle al actor un esfuer-

³⁹ Zagrebelsky, Gustavo. *Il sistema delle fonti del diritto*. (Torino: UTET, 1988), 72.

⁴⁰ Extraído de: Massimo Cavino, «Intención del legislador y significado de la Ley Ordinaria en la Jurisprudencia de la Corte Constitucional Italiana», *Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas* Año 13° n° 21 (2009): 16, <https://orff.uc3m.es/bitstream/handle/10016/11918/DyL-2009-21-cavino.pdf> (consultado el 20/06/2018)

⁴¹ Sí se le critica su generalidad o el relegamiento de las garantías procesales a un segundo plano, **pero no se formula ninguna reserva en el sentido de que su *ratio* se determina por medio de meros actos locutivos.**

⁴² De todas formas, **es cierto que ni siquiera los legisladores podrían prever todas las situaciones de hecho que pueden llegar a presentarse en la práctica**, lo que torna el criterio de “la voluntad del legislador” en uno relativo, ya que los operadores jurídicos podrían, *so pretexto* de cumplir con la voluntad del legislador, incluir en una regla legislativa situaciones de hecho que no fueron las previstas al momento de su dictado.

zo probatorio prácticamente inalcanzable es condenar estos instrumentos jurídicos al más rotundo fracaso en tanto quienes pretenden valerse de ellos no obtendrán nunca resultados favorables. Esta no parece ser la ideología recogida por la mayoría del tribunal y detrás del art. 439 del CC; lo que parece poco acertado.

En segundo termino encontramos los argumentos que podríamos resumir en la protección de la buena fe y seguridad jurídica. No cabe duda que todo ordenamiento jurídico debe preservar estos principios fundamentales. Sin embargo, habría que examinar, como toma nota Hart⁴³, que existen casos en los que no es posible *ab initio* hacer primar un interés por sobre otro. Por ese mismo motivo es que deberíamos considerar si el caso amerita una solución predeterminada por una regla (como ocurre en nuestro código), o si, en cambio, sería más conveniente un estándar variable según el caso concreto que preste atención a, como señala el autor recién mencionado, “[...] cual es precisamente el sacrificio o compromiso de intereses y valores que estamos dispuestos a hacer para reducir el riesgo de daño”⁴⁴.

El equilibrio entre estos intereses y los de los herederos será objeto de estudio detallado más adelante.

c) La demencia no surge probada, siendo que esta debe surgir del propio documento impugnado⁴⁵. Habiéndose determinado que la regla a aplicar es el art. 439 del CC y los fundamentos que se encuentran detrás de ella, el tribunal concluye que la demencia de quien otorga el negocio que se impugna debe surgir del propio documento.

Respecto a este tema ya se puso de relieve que la mayoría del tribunal, o bien consideró que los hechos planteados encuadraban dentro de lo que era un caso sencillo y aplicó la subsunción, o entendió que se trataba de un caso difícil y se inclinó a favor de la seguridad jurídica (ya sea que lo hizo en ejercicio de una facultad discrecional o por entender que era el valor que debía primar en el caso).

Lo cierto es que la opción que parece más probable es la primera; punto que es de interés pues saca a relucir lo que se mencionó al comienzo sobre la dicotomía iuspositivismo-iusnaturalismo.

Dependerá de la concepción de cada cuál si se entiende que el derecho exige el cumplimiento de una regla derivada de algún hecho social o si, a su vez, también debe atenderse a algún principio moral. En esta última hipótesis, también dependerá el alcance que se le asigne a este principio -si se lo considera derecho o no-.

⁴³ Hart, *El concepto...*, 164-166

⁴⁴ Hart, *El concepto...*, 165-166

⁴⁵ Este es uno de los temas de mayor interés y más controversiales, pero será analizado a fondo en conjunto con lo postulado por el ministro disorde a los efectos de un estudio más integral.

Lo cierto es que un iusnaturalista difícilmente se conforme con la solución propuesta por el tribunal por ser -o, al menos así parece- contrario a un principio moral de justicia. En cambio, un iuspositivista podría manifestarse de acuerdo con la resolución del tribunal en tanto se basó en una disposición normativa vigente, aunque ello no será necesariamente así, sino que dependerá de las distintas subcorrientes del iuspositivismo⁴⁶.

La mayoría del tribunal parece inclinarse por una lectura iuspositivista; no así la discordia.

ARGUMENTOS DEL DISCORDE

Habiendo estudiado ya los argumentos de la mayoría del tribunal, resta dedicarnos a los esgrimidos por el ministro discordie; quien, en síntesis, se aparta de lo resuelto por sus colegas y considera que, sin perjuicio de la seguridad jurídica y la buena fe, el art. 439 del CC presenta una severidad tan intensa que lo torna inoperante, por lo que debe ser interpretado en forma razonable y de manera tal que resulte aplicable en los hechos.

Cabe aclarar que la discordia presenta otros fundamentos interesantes, en su mayoría sobre valoración de la prueba, los cuales no serán objeto de análisis, ya que solo interesan los argumentos relativos a la interpretación del derecho.

Estudio de los argumentos utilizados por el discordie. Como ya se trajo a colación, el Dr. Bermúdez comienza su discordia manifestando que el caso supone una hipótesis en que el derecho y la justicia se encuentran enfrentados. De allí, procede a retomar uno de los mandamientos del Maestro Couture, indicando que en estas disyuntivas debe primar el valor justicia.

Lo expresado es coincidente con los postulados iusnaturalistas, así como por lo desarrollado por Dworkin⁴⁷, quien elabora su teoría en base a un modelo de sociedad democrática asentado en la equidad, la justicia, el principio de legalidad, el debido proceso y la integridad⁴⁸.

Ahora bien, conviene reiterar lo indicado anteriormente en el sentido de que para Dworkin los mayores desacuerdos jurídicos se presentan sobre la disyuntiva de qué exige el derecho y no tanto sobre cuestiones semánticas o una idea metafísica de justicia⁴⁹. Sobre

⁴⁶ Por ejemplo, un iuspositivista incluyente podría oponerse a lo resuelto por el tribunal, entendiendo que es contrario a algún principio que haya sido recogido expresamente por el ordenamiento positivo.

⁴⁷ Quien no se autocalifica como iusnaturalista, sino como "no positivista".

⁴⁸ Albert Casalmiglia, «El concepto de integridad en Dworkin» *Revista Doxa N.12* (1990): 164.

⁴⁹ Casalmiglia, «El concepto de integridad...», 159-160.

esta misma base conviene que nos movamos, por cuanto engloba lo que acontece en el caso, ya que no solo se discute sobre qué es lo justo o no, sino que también acerca de qué es lo jurídicamente exigible en el caso.

La interpretación del juez discorde parece fundarse en algo a lo que se hizo mención al comienzo: el derecho que no se aplica carece de relevancia. En el caso, no se presenta este extremo, en tanto la mayoría del tribunal aplica “a rajatabla” la formulación normativa. Sin embargo, cabría preguntarse sobre si esta disposición debería ser aplicada en la forma que establece el tribunal conforme a su significado literal, o no. Dicho de otro modo, debemos indagar sobre qué exige el derecho: ¿requiere que la demencia se extraiga del mismo documento que se ataca o puede recurrirse a su contexto?

El Dr. Bermúdez toma nota de lo excesivo que resultan las exigencias del art. 439 del CC según su sentido literal, el cual establece que la demencia debe “*surgir de los mismos actos*”. A raíz de ello, procede a interpretar la disposición esgrimando un argumento *ad absurdum*⁵⁰, concluyendo que la expresión no limita el ámbito probatorio al propio instrumento que se impugna, sino también a su contexto negocial.

A diferencia de la mayoría del tribunal, el ministro discorde tiene en cuenta las consecuencias de la interpretación literal de la regla y concluye que instituyen una forma de prueba diabólica para el impugnante, puesto que “[...] si la demencia debe surgir ‘de los mismos actos’ la disposición solo juega en los supuestos irreales o absurdos que, en cuanto tales, son de prácticamente imposible concreción.”⁵¹ Los motivos para esto son:

1) No hay criterios razonables sobre qué elementos objetivos de una escritura son los que ponen de manifiesto la demencia de una de las partes del contrato. En lo que refiere a este punto, tanto la mayoría como la discordia hacen referencia al precio vil. Mas este no parece ser un ejemplo del todo feliz, ya que este puede ser un indicio de muchas cosas, como ser una simulación, un fraude pauliano, demencia de una de las partes, etc.

2) La contraparte negocial tendría cuidado en, a lo sumo, disimular la demencia del negocio, justamente para evitar que el negocio sea atacado.

De esta manera se daría la hipótesis paradójica de que la norma buscó evitar la “viveza” de los herederos y, en su lugar, legitimó la de los terceros.

3) Sería propio de otro demente instruir en escritura pública un negocio manifiestamente irracional, por cuyo motivo ningún escribano instrumentaría tal acuerdo a los efectos de no exponerse a eventuales acciones de nulidad.

⁵⁰ Mendonca, *Las claves...*, 173.

⁵¹ Punto VI de la discordia.

Con el propósito de evitar el resultado que considera injusto, el ministro concluye que la disposición no puede ser interpretada conforme a su significación literal, sino que debe atenderse a la *ratio* de la ley (aspecto que ya hemos trabajado al considerar la voluntad del legislador)⁵² y al principio de razonabilidad.

Indudablemente, hay cierta verdad en las palabras del ministro discorde. Sea que partamos de la ductilidad del derecho, o de la idea de que estamos ante un caso difícil que debemos resolver (con discrecionalidad o conforme a principios), la solución que parece más acertada es la del discorde.

A este respecto, Hart distinguía entre las hipótesis en las que se podía establecer *ab initio* la exigencia de una acción específica mediante reglas concretas con un limitado margen de “textura abierta” y los casos que se presentan como una cuestión de estándares de conducta razonables.⁵³ De esta forma, concluye el autor que “[...] debido a la inmensa variedad de casos posibles en que se exige prudencia o cuidado, no podemos prever *ab initio* qué combinaciones de circunstancias se presentarán, ni prever qué intereses tendrán que ser sacrificados, o en qué medida, para adoptar precauciones contra el daño.”⁵⁴

Lo anterior es trascendente porque hay casos en los que las leyes establecen reglas sobre cuestiones que sería más práctico que se rigieran en base a estándares de razonabilidad o, al contrario, situaciones en la que los jueces manipulan el derecho con una elasticidad que no parece tener.

En el caso de nuestro código civil, se establece una regla clara y se identifica *ab initio* qué intereses deben sacrificarse, reconociéndose un *status* dominante a favor de la seguridad jurídica y los terceros de buena fe. Podría decirse, entonces, que la *ratio legis* de la disposición es dotar de certeza a los negocios jurídicos celebrados por personas fallecidas, salvo casos excepcionales. Frente a esta hipótesis, Hart sostendría que deberíamos aplicar la regla, pues esta fue dictada conforme a su regla de reconocimiento⁵⁵.

Aun así, resulta interesante ir un paso más y analizar si las excepciones establecidas son aceptables, o no.

⁵² Sin perjuicio de que ya fue objeto de estudio, resulta interesante señalar aquí que negar la importancia de la voluntad del legislador es prácticamente lo mismo que desconocer la *ratio* de las leyes. Y sin esta noción nunca podríamos considerar que el art. 439 del CC es inaplicable; simplemente sería un artículo aplicable, pero en muy pocas ocasiones produciría efectos favorables para el actor. Solo si partimos de la base de que la ley tiene una finalidad (una *ratio*), que es determinada por el legislador, podríamos sostener que la disposición es inaplicable.

⁵³ Hart, *El concepto...*, 165 y ss.

⁵⁴ Hart, *El concepto...*, 165.

⁵⁵ Hart, *El concepto...*, 167

Si, como expone Dworkin, nos tomamos los derechos de las personas en serio, encontramos que el derecho positivo estableció *ab initio* una primacía de los terceros de buena fe por sobre los intereses de los herederos.

La protección de la seguridad jurídica y la buena fe son valores generales que toda sociedad debe perseguir, pero ello no los vuelve absolutos por cuanto pueden llegar a ceder frente a los derechos individuales de determinadas personas si se presentan ciertas condiciones, más o menos estrictas. En el caso, la regla parece ser contraria a esta premisa (es decir, parecería que no se toma los derechos en serio) a raíz de que su aplicación literal dejaría completamente desprovistos de recursos a los herederos si el causante realizara algún negocio en un claro acto de locura.

Es evidente que no es posible sostener que los derechos individuales de los herederos se encuentran resguardados, si la única hipótesis en la que se verían amparados es, como lo menciona el discorde, absurda o irreal. Es de locos partir de la base de que los instrumentos que documentan negocios pueden poner de manifiesto la locura de uno de los otorgantes (salvo, tal vez, en casos excepcionalísimos) porque, como ya se mencionó, en general los indicios que se toman en cuenta pueden ser indicadores de otra situación atípica (como un fraude) y en virtud de que, como trae a colación el discorde, “Sólo otro demente podría celebrar y documentar un contrato cuyo contenido y real sólo podría ser obra de otro demente.”⁵⁶

En definitiva, siguiendo las ideas de Dworkin, se trata de una norma utilitarista que somete los derechos individuales a las necesidades del colectivo (una suerte de dictadura de las mayorías), sin ningún tipo de protección o salvaguarda eficaz.

Por todo lo antes mencionado, la aplicación directa por subsunción del art. 439 resulta inviable desde el punto de vista del sentido común, de su *ratio legis* y del orden jurídico como un sistema que confiere a los particulares una serie de derechos y obligaciones.

En cambio, es necesaria una interpretación que no deniegue a las personas de sus derechos y, por tanto, correspondería interpretarla conforme al principio de razonabilidad. A raíz de ello, planteadas dos significaciones posibles, una literal absurda y otra que atiende a la razonabilidad, debemos optar por la segunda.

⁵⁶ Punto VI de la discordia

REFLEXIONES FINALES

La pregunta de qué es el derecho es una de las más controvertidas en el ámbito de la ciencia jurídica y una de las que más incide en la práctica jurídica (aunque los operadores jurídicos no necesariamente hagan mención expresa de la temática).

Con este trabajo se pretendió demostrar como la respuesta a este dilema puede llegar condicionar nuestra interpretación de las disposiciones normativas y la solución que le asignaremos a los diferentes casos que se plantean.

Tan es así que se hizo mención de que uno de los sectores del tribunal, posiblemente condicionado por una visión iuspositivista del derecho, interpretó el art. 439 del CC en forma estricta y piedeletrista, mientras que un ministro discrepante, seguramente guiado por nociones iusnaturalistas, argumentó que la disposición resulta inoperante según su terminología literal, por lo que debía ser interpretado conforme a principios.⁵⁷

El abanico argumentativo que se nos plantea en este sentido es bastante amplio. Por un lado, podríamos considerar que nos encontramos ante un caso sencillo y, en su mérito, recurrir a la subsunción como mecanismo aplicando la disposición según su sentido literal, o entender que se trata de un caso difícil el cual debemos solucionar (ya sea a través de una elección discrecional o por medio de principios). También es posible apelar a la ductilidad del derecho para entender que el art. 439 CC admite otras interpretaciones además de la que parece extraerse de su tenor literal.

Aun sin necesidad de acudir a la clásica dicotomía entre iuspositivistas y iusnaturalista, los postulados de Dworkin sirven también para interpretar la disposición en un sentido para que su aplicación no se limite a situaciones absurdas que sean de locos.

Para citar este TRABAJO: Martín Guerra, "Presencia de argumentos filosóficos en la jurisprudencia uruguaya" (trabajo final de Filosofía del Derecho), *Revista de Derecho. UcuDal* N° 18 (Dic.- 2018), ISSN 1510-3714, ISSN On line 2393-6193, 231-251.

⁵⁷ Sin dudas, esto es discutible. Pero debe tenerse presente que se trata de una mera suposición.

BIBLIOGRAFÍA

- Audi, Robert. *The Cambridge Dictionary of Philosophy, Second Edition*. Cambridge: Cambridge University Press, 1999.
- Casalmiglia, Albert. “El concepto de integridad en Dworkin.” *Revista DOXA N.12*, 1992: 155-176.
- Cavino, Massimo. “Intención del legislador y significado de la Ley Ordinaria en la Jurisprudencia de la Corte Constitucional Italiana.” *Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas Año 13° n° 21*, 2009: 15-53.
- Cicerón, Marco Tulio. *De legibus*. Edición bilingüe de Chantal López y Omar Cortés, s/f.
- Dworkin, Ronald. *El imperio de la justicia*. Barcelona: Gedisa, 1986.
- Dworkin, Ronald. *Los derechos en serio*. Barcelona: Ariel Derecho, 1977.
- Hart, Herbert. *El Concepto del Derecho*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1961.
- Kelsen, Hans. *Teoría pura del Derecho*. Ciudad Universitaria: Universidad Nacional Autónoma de México, 1934.
- Mendonca, Daniel. *Las claves del Derecho*. Barcelona: Gedisa, 2000.
- Miranda Alonso, Tomás. *El juego de la argumentación*. Madrid: Ediciones de la Torre, 1995.
- Ross, Alf. *Sobre el derecho y la justicia*. 3a. Buenos Aires: EUDEBA, 1958.
- Vigo, Rodolfo Luis. “Iusnaturalismo vs. Iuspositivismo (un alegato Iusnaturalista).” *Prudentia Iuris N° 62-63* (Universidad Católica Argentina), 2007: 43-102.
- Zagrebelsky, Gustavo. *El derecho ductil. Ley, derechos, justicia*. Madrid: Editorial Trotta, 1995.
- Zagrebelsky, Gustavo. *Il sistema delle fonti del diritto*. Torino: UTET, 1988.