

**APUNTES PARA RESTAURAR LA VIRTUD
DE LA JUSTICIA EN LA ARGENTINA DE HOY**

El orden jurídico es parte del orden moral y debe ajustarse a la ley eterna, inscrita por Dios en la razón humana, enseña Santo Tomás de Aquino.

¿Por qué vale jurídicamente la ley natural?

Vale desde un doble punto de vista, ontológico y gnoseológico.

Ontológicamente, la ley natural vale porque es una expresión de los dinamismos naturales y perfectivos del ser humano, que tienden hacia el bien, así como la inteligencia tiende hacia el ser. A su vez, tales dinamismos son impresión en nosotros de una noción trascendente, cuya eterna regulación lleva el nombre de ley eterna, esto es, “la razón de la divina sabiduría, en cuanto es directiva de todos los actos y nociones” (*S. Teol.*, I-II, 93, I, c).

Gnoseológicamente, vale la ley natural porque no es una ley creada por nuestra mente, cambiante y falible, sino como una luz que la ilumina desde adentro; luz que es impresión en nosotros de la inteligencia divina. Por eso la ley natural, dice Santo Tomás, no es sino una “participación de la ley eterna en la creatura racional” (*S. Teol.*, I-II, 91, 2, c).

Pese a ello, modernas teorías jurídicas, pseudo filosóficas, positivistas por meras convenciones sociales, ofrecen el marco de legalidad conveniente a aquellos intentos destructivos contra estas nociones.

“La ley natural es, en definitiva, el único baluarte válido contra la arbitrariedad del poder o los engaños de la manipulación ideológica. El conocimiento de esta ley inscrita en el corazón del hombre aumenta con el crecimiento de la conciencia moral. Por tanto, la primera preocupación para todos, y en especial para los que tienen responsabilidades públicas, debería consistir en promover la maduración de la conciencia moral. Este es el progreso fundamental sin el cual todos los demás progresos no serían auténticos. La ley inscrita en nuestra naturaleza es la verdadera garantía ofrecida a cada uno para poder vivir libre y respetado en su dignidad” (S.S. Benedicto XVI, *Discurso a los participantes en el Congreso sobre la Ley Moral Natural*, 12.02.2007).

Nuestros constituyentes de 1853 no previeron ni pensaron ni imaginaron que en el siglo XXI podía existir una ley antinatural, un retroceso inconcebible para el progreso de su época, una involución de la civilización tan grande, por eso nos parece una ausencia lamentable que en el Preámbulo no se invoque *la protección de Dios* como fuente de “*toda ley*” precediendo a la fórmula *de razón y justicia*.

En un libro sobre Monseñor Héctor R. Aguer se sostiene que «Entre la conciencia religiosa del individuo y las estructuras del Estado se encuentra la cultura de un pueblo, que

tiene a la religión como dimensión principal». Aunque se incluya a otras confesiones, como la «comunidad judía» o «el Islam» la referencia a la «cultura del pueblo» es cristalina. “Apoyado en datos sobre bautismos, aún hoy, la mayoría de los argentinos siguen siendo católicos, aunque en su vida práctica no sigan al pie de la letra los estrictos preceptos que definen esa condición, ni cumplan con los ritos que la exteriorizan. Dios finalmente ingresó pero casi por la ventana en el último párrafo del Preámbulo: los convencionales optaron por invocar su «protección»”, argumentó el arzobispo emérito de La Plata¹.

Frente a las leyes antinaturales, anticulturales, anticristianas del día de hoy se podría argumentar que al ser Dios «fuente de toda razón» implícitamente se está también reconociendo que la ley –como es en definitiva la Carta Magna– tiene que tener una dimensión lógica-racional y, por ende, ajustable a la razón divina, el Supremo Legislador del universo. Igualmente la justicia, tiende a que el hombre, en cuanto puede, rinda tributo a Dios o a la Justicia divina, sometiéndole su alma totalmente. La Justicia de Dios existe desde la eternidad, según la voluntad y el propósito eternos.

No obstante, la influencia de la pasión y de las inclinaciones que están en desacuerdo con la recta razón puede extraviar a los hombres, y como no todos los hombres tienen el tiempo o la capacidad o la paciencia que se requiere para descubrir por sí mismos la totalidad de la ley natural, era moralmente necesario que la ley natural fuera positivamente expresada por Dios, como lo fue por la revelación del Decálogo de Moisés².

Por lo tanto, la Causa Final para el Estagirita, el Bien Supremo para el Doctor Angélico, no puede ser inconsecuente consigo mismo y si dio una ley positiva a los hombres para su cumplimiento es porque se reservó el acto de Justicia Eterna y esa justicia invocada en el Preámbulo como «protección» y en “nuestro mundo” no es otra cosa que la participación de aquella justicia con mayúsculas que consiste básicamente en la aplicación de la ley natural a la criatura racional.

Pese a ello, el problema nuestro y de nuestro tiempo es “la infecundidad de la ley” porque a nosotros, lo que nos caracteriza, es *La anomia argentina*³ y que somos *Un país al margen de la ley*⁴. Esta primera patología social, que se presenta en este siglo, en sus aspectos

¹ Morosi, Pablo E. y Lavaselli, Andrés M., *El último cruzado. Monseñor Aguer. Intimidaciones e intrigas de la Iglesia argentina*, Planeta, 2018, pág. 76.

² Colección Grandes Pensadores, *Santo Tomás de Aquino. Vida, pensamiento y obra*, Planeta, 2007, pág. 138.

³ Montejano, Bernardino, *La anomia argentina*, Madrid, Speiro, Revista Verbo, enero-febrero 2008, n° 461/462.

⁴ Nino, Carlos S., *Un país al margen de la ley*, Buenos Aires, Emecé, agosto de 1992.

objetivos y subjetivos, “designa un estado en que el individuo percibe la ausencia de reglas o normas por las que regir su conducta”. Sin embargo, como vemos a diario, en la Argentina, las normas sobran; el problema pasa por su ineficacia. Esta segunda característica, anterior a la primera en el orden de su manifestación, está referida a que hay una tendencia recurrente en la sociedad argentina a la ilegalidad, es decir, a ignorar las normas jurídicas, sociales, morales y éticas. Este vicio nefasto que se percibe a diario, se vincula estrechamente con la ineficiencia y contribuye a explicar la dramática involución del país en el siglo XX⁵.

Las consecuencias de todo lo dicho son lamentables, penosas. Hoy, en la Argentina, vivimos en una gran contradicción, pues a la vez padecemos un exceso de normas, en especial legislativas, y de *anomia*, de falta de observancia de las mismas. Pero ello no es lo peor porque vivimos una verdadera hiperinflación positivista legislativa y una distorsión de la función judicial por parte de algunos magistrados. Esta situación tiene numerosos inconvenientes para el jurista; entre ellos, la dificultad de conocer las leyes. Su lectura se vuelve prácticamente imposible, incluso para el jurista, sino además la rapidez con la cual ellas se suceden conducen a negligencias de redacción, hasta a contradicciones, que vuelven más difícil el conocimiento de las reglas legislativas. A *fortiori* (o sea, con mayor razón), la presunción del conocimiento de la ley que pesa sobre el simple ciudadano, no tiene gran sentido. En el origen de esta inflación se encuentra la idea que es necesario regular de manera general e igual todas las cuestiones que se sucedan en la vida de un país. No pareciera comprenderse que ciertas cuestiones podrían ser resueltas por el juez. Además como persiste la idea de “que la ley es una seguridad, entonces toda situación nueva parece exigir una ley”. La estabilidad, que parecía la característica de la ley, desaparece.

Además el principio *sub lege, libertas* (bajo la ley, la libertad) pierde todo sentido. Cuando más caen la ética, la moral y la justicia verdaderas, más se multiplican las leyes. Así como el arquitecto sigue aquellas reglas de su arte que se fundan sobre las leyes de resistencia de los materiales; él no puede hacer lo que quiera, sino se arriesga a que su casa se derrumbe. Del mismo modo la regla y medida debe contener una verdad capaz de atraernos y de hacer adherir a ella nuestra voluntad. La regla contiene una verdad práctica. Porque la norma jurídica debe ser medida y modelo, directiva y categórica. La norma se relaciona con la conducta e induce a obrar.

Efectivamente, la *norma jurídica* aparece como una *proposición* expresiva de juicios con su nota de racionalidad, pues impera, prohíbe, permite o castiga, y en ella aparecen las

⁵ Casaubon, Javier R., *Hacia una Nueva Nación*, edición de autor, 2015, págs. 285-286.

palabras “debe”, “puede”, “no debe”, “no puede”⁶. El locatario debe pagar el alquiler; el comodante puede reclamar la cosa concedida en comodato; el que matare a otro será penado. Sin embargo, la Argentina de hoy, por lo que vemos a diario por los medios masivos de comunicación, y esto está pasando no sólo con el victimario sino también con la víctima que quiere armarse para su propia defensa, pareciera ser que está más allá de la *anomia*, que estamos próximos a otro rótulo: el de la *descomposición social*. Una mecha que está prendida.

En situaciones de anomia los sujetos pierden su relación con las normas. Acá el problema pasa por las instituciones que tienen que hacer cumplir esas normas. No es una persona que transgrede y hay un juez que aplica la norma. El que transgrede es el juez e incluso llega hasta cometer delitos. Nada más alejado de la ética y moral exigida a un magistrado. Pero, por lo visto la anomia no es exclusiva ni patrimonio común del poder legislativo o ejecutivo sino también del judicial.

Qué lejos estamos de la ética aristotélica de sentido común, basada en los juicios morales del hombre generalmente considerado como bueno y virtuoso. Las doctrinas éticas del Estagirita basadas en la justificación y el complemento de los juicios morales de un hombre justo, que es –dice– el más calificado en cuestiones de esta índole, ya casi ni existe.

La virtud moral de muchos magistrados que según Santo Tomás consiste en un término medio brilla por su ausencia. El objeto de la virtud moral es asegurar o facilitar la conformidad a la regla de la razón en la parte apetitiva del alma; pero esa conformidad implica que se eviten los extremos del exceso y del defecto, que es lo que significa que el apetito o la pasión se reduzcan a la regla de la razón. Lo dicho hoy día parece una utopía exigirles a algunos jueces ese comportamiento.

Además de la anomia social el ciudadano de a pie ya no cree en la Justicia por su propio defecto en demorar o acelerar los casos según la conveniencia político-judicial del mero momento y por esa maduración insensata que ciertamente siempre padeció la propia Justicia con algunos bolsones de adocenamiento camaleónico, que cambio de coloratura al vaivén de los vientos políticos –y aún antes, porque si algo le sobra es un sentido perverso de la orientación–, la cual, se ha prestado más de una vez a un juego siniestro con el gobierno de turno, con la prensa y sus protagonistas. Nada más alejado de la virtud de la Justicia. En parte, una Justicia en falta con el debido coraje republicano para procurar la igualdad de trato

⁶ Guido Soaje Ramos, *El concepto de derecho*, 2ª Parte, *La norma jurídica*, Instituto de Filosofía Práctica,

independientemente de que la víctima o el victimario pertenezcan al gobierno o no o a ninguno de los bandos en disputa. Es totalmente cierto el dicho que afirma: “*cuando la política entra por la puerta de los tribunales la justicia se escapa por la ventana*”.

La imagen de la Justicia para el común de la gente se ha derrumbado. Su balanza se rompió en el piso en mil pedazos, la espada se quebró y la mujer de los ojos vendados se quitó el antifaz pero no podía ver porque era ciega. Ciega, sorda y muda. Pero lo peor de todo, ciega a las culpas.

En toda buena sentencia judicial, que gracias a Dios aún hay algunas, y en el fuero penal que es el que nos compete, todavía y no sabemos hasta cuándo, se evidencia el respeto a las normas que gobiernan el pensamiento humano, es decir las leyes de la lógica – principios de identidad, tercero excluido, contradicción y razón suficiente– de la psicología y de la experiencia y el sentido común, no vislumbrándose en sus considerandos un apartamiento de las reglas de la sana crítica. Conteniendo, en sus fundamentos (que apunta a lo objetivo del juicio emitido: datos, pruebas, información, etc.), un razonamiento lógico especialmente expresado tanto en el procedimiento de valoración justa, imparcial, ecuánime y armónica de la prueba reunida como en la motivación (que alude a lo subjetivo y tiende a explicar sobre el juicio emitido) que resulta ser legítimo, derivado, verdadero y, sobre todo, suficiente, toda vez que produce un convencimiento cierto y no probable sobre los hechos investigados, cómo habrían ocurrido y quién es el culpable o inocente. En esto radica – sustancial y esencialmente– la certeza apodíctica de toda sentencia irrevocable.

Lo dicho implica y lleva implícito *argumentar* para el triunfo de la verdad, que es la causa final de todo proceso judicial y el fin último de la virtud de la Justicia.

Los buenos magistrados tradicionalmente enseñaban a sus empleados que lean Filosofía, Historia, Literatura antes de examinar fallos o estudiar derecho. La aplicación del derecho es casi una cosa técnica: se aplica tal principio o tal excepción, se apropia el caso a tal norma o tal otra, corresponde este inciso o tal otro. Escribir una buena sentencia es un arte no un oficio. La sentencia debe ser una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa.

La escritura de una sentencia inapelable constituye una de las formas más difíciles del arte. Así como no hay una receta para confeccionar una “Piedad” de Miguel Ángel o una “Cena” de Leonardo, no existe tampoco una fórmula para lograr un “Cannas” de Aníbal o un “Chacabuco” de San Martín, ni un fallo importante, trascendente o *leading case*

más allá incluso de la cita de numerosos precedentes o abundantes referencias doctrinarias. Existen, en cambio, principios eternos e inmutables que rigieron este arte a lo largo de la historia judicial de todos los tiempos, allende la escritura sólo con el mouse, el copie, corte y pegue sin teclear casi palabras.

Si uno es más culto, si sabe tanto, tiene más opciones ante cada renglón, ante cada oración, ante cada palabra...

Ahí es donde arriba el inefable centro de lo que queremos decir en estos simples apuntes; empieza, aquí, lo que nosotros llamamos “la desesperación de escritor”.

Y ello porque la buena técnica borgiana de la escritura parte siempre del universo infinito que presenta una hoja de papel en blanco y que hoy nos presenta el programa Word en el monitor de nuestra computadora, sabiendo de antemano, antes de escribir la primer letra, cual es el final en nuestra mente, en el proceso intelectual de abstracción, cosa que la computadora por más avance de la técnica, de la ciencia y de los chips no puede hacer. Así, el espacio que hay entre la primera letra y el punto final tiene que ser llenado, como cualquier oficio, por el oficio del escritor, empleado o funcionario judicial, quien pone o saca distintas palabras articulando su significado, contenido y sonoridad *a piacere* conforme esa idea primigenia concebida en el interior de su inteligencia y de su alma.

Las palabras importan esencialmente, cuando se les reconoce el peso práctico del que pueden estar grávidas, cuando establecen una relación determinista entre la palabra y la idea que se quiere expresar. Así pues, el destino de la palabra es “una cosa” ideal o real, platónica o aristotélica, en definitiva, en el caso de la judicatura para dar la *ipsa res iusta* (la misma cosa justa), dar a cada uno lo suyo. Si hacemos una analogía racional podemos decir que la palabra es la primera proposición o premisa o sea, en otras palabras valga la redundancia, el sujeto de la oración; la idea la segunda premisa o el verbo; y “la cosa” su consecuencia lógica o sea el predicado. En conclusión: las palabras, las ideas y las cosas, que encierran el problema de los universales y que tanto interesó e interesa a la filosofía a lo largo de su historia⁷; son el centro de nuestro pensamiento ya que una sentencia debe ser presentada en forma totalmente estética, en su materia y en su forma, en su contenido y en su extensión, en su causa eficiente y en su parte dispositiva final. Aquí tenemos puestas en práctica las cuatro causas del Aquinate.

“El objeto de la justicia, a diferencia de las demás virtudes, es el objeto específico que se llama lo justo. Ciertamente, esto es el derecho. Luego es manifiesto que el derecho es el objeto de la justicia” (*S. Teol.*, I-II, 57, 1 corpus).

“La justicia es el hábito según el cual uno, con constante y perpetua voluntad, da a cada uno su derecho” (*S. Teol.*, I-II, 58, 1 corpus).

“La justicia, ordena al hombre con relación a otro. Esto puede ser de dos maneras: primera, a otro considerado individualmente; segunda, a otro en común, es decir, en cuanto que el que sirve a una comunidad sirve a todos los hombres que en ella se contienen. A ambos modos puede referirse la justicia, según su propia naturaleza. Sin embargo, es evidente que todos los que integran alguna comunidad se relacionan con la misma, del mismo modo que las partes con el todo; y como la parte, en cuanto tal, es del todo, de ahí se sigue también que cualquier bien de la parte es ordenable al bien del todo. Según esto, pues, el bien de cada virtud, ora ordene al hombre hacia sí mismo, ora lo ordene hacia otras personas singulares, es susceptible de ser referido al bien común, al que ordena la justicia. Y así el acto de cualquier virtud puede pertenecer a la justicia, en cuanto que ésta ordena al hombre al bien común. Y en este sentido se llama a la justicia virtud general. Y puesto que a la ley pertenece ordenar al bien común, como antes se expresó (1-2 q.90 a.2), de ahí que se siga que tal justicia, denominada general en el sentido expresado, se llame justicia legal, es decir, porque por medio de ella el hombre concuerda con la ley que ordena los actos de todas las virtudes al bien” (*S. Teol.*, I-II, 58, 5 corpus).

Ahora bien, frente al panorama argentino ya señalado: ¿Qué se puede hacer?

Un destacado profesor y mejor constitucionalista contemporáneo, como Gregorio Badeni, propone como solución tres cosas importantes que debemos subrayar: en primer lugar, criticar la manía legalista o jurista, y el creer que los problemas se solucionan sancionando leyes, que muchas veces son catálogo de buenas intenciones, cuando no de utopías; en segundo lugar, la apelación a la prudencia como medio y al bien común como fin, para evitar las leyes antinaturales, irracionales, injustas, perversas, corruptas; y en tercer lugar: la rigurosa aplicación, buscar la normalidad de cumplimiento espontáneo y aplicar las sanciones como castigo en caso de violación.

En conclusión, tenemos que recuperar el antiguo sabor de la norma y restaurar el auténtico sentido de la ley; y eso es obra y tarea de todos, porque por lo que hemos visto la anomia tiene una dimensión lógica-político-jurídica y una dimensión psicológica-social.

⁷ Cfr. Casaubon, Juan A., *Palabras. Ideas. Cosas. El problema de los universales*, Ediciones Candil, Buenos

Creemos que todos estos son puntos claves para tener seguridad jurídica, plena vigencia del estado de derecho, dar previsibilidad y generar confianza. Revertir la decadencia por el apogeo de la res pública como cosa de todos. Sólo debemos obligarnos a renovar el compromiso tácito-ético-colectivo de mejorarla porque la ausencia de respeto a la separación de poderes pauperiza la calidad institucional de nuestro país y la calidad de vida de sus habitantes. El aumento de personas que viven en estado de injustificable pobreza y sin condiciones dignas de subsistencia son la prueba de tan lamentable situación. Compartimos con muchos que el problema fundamental hoy es el perfeccionamiento de las instituciones, pero el eje es la pobreza.

Por nuestra parte, entendemos que ante la anomia hoy existente es fundamental aplicar aquí y ahora el inmortal consejo de Don Quijote a Sancho Panza, que constituye todo un programa gubernativo en este orden: pocas leyes, que sean buenas y que se cumplan.

Santo Tomás Moro decía que las leyes o son tan numerosas que no pueden leerse o tan oscuras que nadie puede entenderlas. En un lugar llamado *Utopía* las leyes son pocas y claras por lo que cada quien puede responder, sin ayuda de un abogado, a las pesquisas del juez. Habrá así menos ambages y saldrá así la verdad más fácilmente; mientras habla aquél a quien ningún defensor ha enseñado artimañas.

Si queremos salir de este laberinto, tener sueños positivos y poder mirarnos con tranquilidad en el espejo de la conciencia debemos colaborar todos, cada uno desde su lugar, con la Justicia, restaurarla como virtud cardinal, recuperar el sabor y el Sentido de la Norma, que no es en su esencia represiva sino que tiene que tender a hacer buenos a los hombres, como son los diez mandamientos de Moisés y así cerramos esta disertación como la empezamos, con la sujeción a la ley natural.

Javier R. Casaubon