

RUSSO, EDUARDO ANGEL

Las leyes y el libro de arena.

Texto completo

Tema

LIBROS-LEYES-DERECHO ROMANO

Texto

1. El Derecho y los libros

Así como no hay una buena foto de un funcionario sin un escritorio delante y una bandera detrás, o de un médico sin su bata y el estetoscopio colgando displicentemente de su cuello, un registro gráfico de un abogado debe tener como telón de fondo una biblioteca con gruesos volúmenes, aunque se trate de viejos repertorios de jurisprudencia que no se consultan desde hace varias décadas. Y es casi lógico que sea de este modo. Mientras el trabajo de campo de un geólogo estará en las profundidades de las cavernas, el de un astrónomo en el infinito cielo y el del antropólogo en viejas sepulturas, en cambio el del jurista, generalmente, no va más allá de los límites de una biblioteca, real o virtual. En eso comparte el privilegio libresco con la antigua Gramática, con la que constituyen las excepciones frente al resto de las ciencias -tanto "naturales" cuanto "sociales", si es que esta clasificación tiene, hoy por hoy, algún sentido-, dado que en esas excepciones tanto el objeto de estudio como el estudio propiamente dicho, se materializan de la misma manera: mediante palabras.

Este "privilegio" comenzó con la compilación justineana. El emperador Justiniano, del Imperio Romano de Oriente, ha ejercido una gran influencia en la posterior elaboración jurídica del Derecho, debido a la forma en que organizó al derecho romano. El 7 de abril de 529 se publicó una primera versión del Corpus Iuris Civilis dividida en las siguientes partes: código antiguo, nuevo código, Digesto o Pandectas, las Instituciones y las novelas (nuevas constituciones). Un grupo de amanuenses preparó el Corpus en latín, lengua que la mayoría de los ciudadanos del Imperio oriental apenas entendían. El Authenticum, o Novellae Constitutiones, una recopilación de nuevas leyes emitidas durante el reinado de Justiniano, completó posteriormente el Corpus.

El Corpus contiene la base de la jurisprudencia romana (incluido el derecho canónico). En tanto que recopilación, reúne textos diversos en las que se expresaban o publicaban las leges (leyes en sentido estricto) y otras normas; consultas senatoriales (senatusconsult), decretos imperiales, casuística y opiniones de juristas e interpretaciones (responsa prudentum). Como vemos, la codificación cristalizó el secular derecho romano, nacido al influjo de las necesidades pragmáticas y de los múltiples y cambiantes conflictos de los habitantes de la República y del Imperio, en un conglomerado de fuentes diversas y heterogéneas, producidas en un dilatado lapso. Más de un siglo después los glosadores y postglosadores -que Zaffaroni denomina, irónicamente, los "bartolistas" (nemo bonus iuriste, nisi sit Bartolista), en honor del más recordado de ellos, Bartolo de Saxoferrato (1313 - 1357)- agregaron sus propias opiniones en los márgenes de los libros, opiniones que, oportunamente, también fueron recopiladas en gruesos volúmenes.

La historia llega a su punto culminante con la codificación moderna, donde al método acumulativo de las recopilaciones se le sumó la racionalidad cartesiana y su hijo

predilecto: el sistema. Nunca se comprenderá cabalmente "el giro copernicano" que implicó para el derecho la codificación napoleónica: ahora no sólo se podrá rememorar al pasado sino también predecir los casos futuros ("todo dentro de la ley, fuera de la ley nada"). Y nuestros juristas siguen buscando en las páginas de los códigos no sólo las soluciones para conflictos novedosos como los derivados del régimen jurídico de los "cementeros parque" o de los "country", o del congelamiento de embriones o del alquiler de útero, o cuestiones más dramáticas como la calificación de ciertos hechos como delitos de "lesa humanidad" (y sus consecuencias jurídicas de imprescriptibilidad y extraterritorialidad), como así también de asuntos más triviales como la "naturaleza jurídica" de la firma en blanco, o de la contradicción planteada por la fórmula, surgida de la inventiva de los martilleros, que reza "como seña y a cuenta de precio" (si es "a cuenta de precio" hay principio de ejecución y ya no es seña), que luego fuera reemplazada por el concepto -que reconoce el mismo origen- de "reserva" (que funciona como seña para una sola de las partes, violando la equidad contractual) etc.

Porque el sistema jurídico considerado como cerrado necesita, además de los requisitos lógicos (independencia de los axiomas, completitud y coherencia), de los presupuestos extralógicos de atemporalidad, (lo que permite el continuo salto del pasado al presente y viceversa, dado que tales categorías temporales no existen en el sistema), y de un "legislador racional" -que ocupa el lugar del Dios de las sagradas escrituras-, en base al cual los conflictos de normas son sólo "aparentes" y el silencio, oscuridad o insuficiencia de la ley son sólo "pretextos" para dejar de fallar (Cod. Civ. art.15). La hipótesis del "legislador racional" se refleja tanto en la jurisprudencia que invoca la "voluntad" del legislador, cuanto en las que remiten a la interpretación sistemática: La inconsecuencia o falta de previsión del legislador no se suponen, por lo cual las leyes deben interpretarse conforme al sentido propio de las palabras, computando que los términos empleados no son superfluos, sino que han sido empleados con algún propósito, sea de ampliar, limitar o corregir los conceptos. (CSJN, 2/12/93. Kreimbohn, Germán y otro c/ Caja Administradora del Fondo Especial del Seguro (CAFES) y otro. Fallos: 316: 2732.)

¿Para qué se usan los libros, además de "dar tono" al despacho del profesional? Para citarlos, algunas pocas veces como fundamento real de una petición o de una decisión, la más de las veces para "vestir" un escrito, pero siempre como argumento de autoridad. Es otra herencia de la pre-modernidad. Antes de Galileo la fuente de todo conocimiento era la obra de Aristóteles: Magíster dixit era la expresión que se usaba para sustentar una afirmación. Desde luego, "el maestro" era el mismísimo Aristóteles, y ya nada quedaba para discutir.

La modernidad le pasó por el costado al estudio del Derecho y de otras disciplinas sociales, con algunos pequeños cambios: el "logos" o "razón universal" fue reemplazado por el "legislador racional", el "universo" por el principio de autosuficiencia del Derecho, la idea del castigo divino de la tragedia griega por la muerte, la cárcel o el desapoderamiento de bienes (o todo junto), y los textos aristotélicos por los Códigos, pero de los métodos empíricos, ni hablar. La explicación es bastante simple: el método empírico es falible (siempre una nueva verificación puede echar por tierra las conclusiones anteriores, al punto que Popper sostuvo la extraña idea de que la labor del científico debe estar encaminada a falsar las hipótesis y no a verificarlas) mientras que el dogmático no lo es. Y la preferencia de este último es política, no epistemológica: lo falible implica inseguridad, y esto no es aconsejable para un gobierno. Por algo las disciplinas que estudian las distintas ramas del derecho se conocen como "ciencias dogmáticas", sin que nadie advierta el oximorón.

2. La sensación de seguridad que dan los textos legales

Ana Messuti en su reciente obra *La justicia deconstruida* (1), comienza señalando el carácter representativo de toda imagen, en especial cuando se trata de una imagen alegórica, representación que marca a la vez una ausencia del objeto representado y un deseo de su presencia. Llama en primer lugar la atención sobre el uso de la balanza griega -de dos platillos- en lugar de la romana -de un solo platillo y una pesa que se desliza sobre un eje horizontal- lo que sugiere la idea de una comparación relativa entre dos objetos en lugar de una medición respecto de un parámetro absoluto. Remontándose al Aristóteles de la ética nicomaquea expresa Messuti: La balanza en la alegoría de la Justicia representa la dimensión cuantitativa de la Justicia, y en ese sentido cumple la función que cumple el dinero en las relaciones sociales. Seguidamente le toca el turno a la espada: primeramente en la mano izquierda de la imagen de la Injusticia, según la representación de Giotto, pasa luego a la mano derecha de la Justicia, en obvia alusión a la ejecución de los condenados por decapitación mediante la espada. Pero la autora advierte sobre otra indicación del símbolo que sugeriría la idea de "cortar", de poner fin a un conflicto y a la incertidumbre. Por último entra en escena la venda sobre los ojos, y se pregunta quién le ha vendado los ojos. Según representaciones del final de la Edad Media es un loco quien coloca la venda: Messuti se pregunta si, por ello, ese es también un acto de locura, y concluye que para mantener la igualdad ficticia de la balanza es preferible que la Justicia no vea. Pero hay un valor agregado, la carga de irracionalidad que tienen las decisiones de la Justicia. Como conclusión, la deconstrucción buscada en la indagación la presenta como una "ambigüedad que sugiere la imagen entre imparcialidad y parcialidad (la balanza), entre pacificación y violencia (la espada), entre razón y locura (la venda)". Una ilustración de esa ceguera la encontramos también en la jurisprudencia de nuestro Máximo Tribunal: La convicción personal de los jueces sobre la injusticia de la ley no los habilita para prescindir de la norma legal imperativa. Si lo hicieran, excederían el ámbito constitucionalmente reconocido a la función que ejercen, dentro del cual no se halla comprendida la facultad de sentenciar contra-*legem* por razones de conveniencia o justicia. C.S.J.N. (Fallos 246-340). Y también en fallos de tribunales inferiores: La equidad no ha sido consagrada en nuestro derecho como principio independiente de la ley. No es fuente directa de derecho y solamente se la acoge cuando la ley acude a ella para determinadas aplicaciones. Es claro que importa un elemento de indiscutible valor en la interpretación de las normas positivas, a fin de lograr la justicia en el caso particular, pero no corresponde acudir a la equidad para soslayar el sistema legal vigente y menos para contradecirlo abiertamente en la solución del conflicto particular. Si no se dan presupuestos de aplicación de normas que plasmen las reglas de equidad, no es dable reajustar por una equidad empíricamente concebida. (C.N.Civ. 18/5/89 in re Nocerino, Osvaldo c/Lafuente Alejandro y Otros s/Sumario). Otro pronunciamiento señala que: La equidad y la justicia son valores que juegan de *lege ferenda*. A los jueces les está totalmente vedado apartarse de la ley mediante consideraciones axiológicas de ese tipo. (C.N.Fed. Sala Cont. Adm. 16/3/67 in re Gibet, Augusto C.) Y otro decisorio más: Los jueces no pueden dejar de aplicar una norma positiva, cuyo texto es claro y preciso, por la consideración de pretendidos perjuicios que se supone que podrían resultar de su ejecución. (C.S.J.N. Fallos 248-33). ¿Se comprende ahora la alegoría del loco y la venda en los ojos de la Justicia?

3. Las palabras y los libros

¿Y que contienen los libros? En algún caso ilustraciones -no en el caso de los libros de

Derecho, que son libros serios- pero generalmente palabras, las "palabras de la ley", o "palabras sobre las palabras de la ley", según la recordada expresión de Genaro Carrió. La pregunta que sigue es ¿y que "dicen" las palabras? Nuestra jurisprudencia, especialmente la del Máximo Tribunal, ha dado algunas pautas -no siempre consistentes- que se reiteran en diversos pronunciamientos.

Se ha dicho así que: "Más allá del relativismo de la expresiones idiomáticas, la interpretación jurídica ha de ser 'contextual' (desarrollo de la primera ponderación sintáctica); y asimismo, en tal actividad de investigación no pueden dejarse de lado los fines de la ley, que no son necesariamente los del legislador, si ellos perdieron vigencia o no se acomodan a la realidad social, sino que se trata de fines 'inmanentes' de la norma jurídica"(2)

En primer lugar dejaremos pasar el desliz de mencionar a la interpretación "contextual" como sintáctica, en lugar de hacerlo como semántica, de acuerdo a la conocida clasificación de Morris (la sintaxis se refiere a la relación entre los signos mientras que la semántica se ocuparía de la relación entre los signos y su significado)(3).

Seguidamente, ¿cómo distinguir entre los 'fines' del legislador y los 'fines inmanentes de la norma jurídica'? Recurrimos a Eco y su distinción entre *intentio operis* e *intentio auctoris*. El semiólogo señala que: "...cuando se produce un texto no para un destinatario concreto sino para una comunidad de lectores, el autor sabe que será interpretado no según sus intenciones sino según una compleja estrategia de interacciones que implica también a los lectores, junto a la competencia de la lengua como patrimonio social. Por patrimonio social de una lengua no me refiero sólo a un conjunto de reglas gramaticales, sino también a toda una enciclopedia que se constituye a través del ejercicio de esa lengua, o sea, a las convenciones culturales que esa lengua ha producido y a la historia de las precedentes interpretaciones de muchos textos, incluido el texto que el lector está leyendo en ese momento"(4).

La comparación entre la síntesis del fallo y la afirmación de Eco no arroja grandes diferencias, si aceptamos primeramente la identificación de la voz castellana fines con la latina *intentio*, que se usan en ambos textos respectivamente. En ambos se propugna el apartamiento, en su caso, de los fines del autor y preferir en su lugar los que surjan del propio texto. En ambos también se admite (explícita o implícitamente) que los fines de autor y del texto pueden diferir y corresponde al intérprete la elección. Pero mientras el lector de una novela puede preferir, a su propio riesgo de comprensión, cualquier interpretación (incluida aquella que Eco llama hermética y que consiste en el descubrimiento de significados "ocultos" dentro de un texto), el juez no sólo está obligado a dictar sentencia, sino que también lo está para elegir una y sólo una de las interpretaciones posibles -que sea "razonable" y no arbitraria- de la cual dependerá, en última instancia, el resultado del pleito.

Otro fallo, en cambio, sostiene que: "La primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador y la primera fuente para determinar esa voluntad es la letra de la ley, cuyas palabras deben ser comprendidas en el sentido más obvio al entendimiento común, sin que quepa a los jueces sustituir al legislador sino aplicar la norma tal como éste la concibió"(5). Aquí la cosa se complica: se identifican la intención del autor con la intención de la obra (la que surgiría de sus palabras). Sin embargo la balanza se inclina hacia esta última cuando remite, a su vez, al "entendimiento común", equivalente a lo que Eco llama "Lector modelo", que sería el árbitro para descifrar la *intentio auctoris*, pretensión que, a la luz de ese esquema, deviene inconsistente. Si, por ejemplo, como ocurre con nuestro Código Civil, media la distancia témporo-espacial que se da entre el idioma portugués de Freitas (6) y la comprensión de un intérprete contemporáneo, la invocación a un "entendimiento

común" no pasa de ser una estrategia hermenéutica.

Otro interesante collage lo hace la Corte cuando afirma: "Es misión del intérprete de la ley indagar su verdadero alcance y sentido mediante un examen atento y profundo de sus términos, que consulte la realidad del precepto y la voluntad del legislador, atendiendo siempre a los fines que informan al texto legislativo y prefiriendo que los favorezca y no aquella que los dificulte"(7). Como vemos, aquí se vuelven a unificar la intentio auctoris ("la voluntad del legislador") con la intentio operis ("los fines que informan al texto legislativo"), unificación que, en ocasiones -cuando lo que se dice difiere de lo que se quiere decir-, no resulta válida. Otras afirmaciones son de difícil explicación, como la que alude a "la realidad del precepto". Por último el examen "atento y profundo" de los términos, tampoco resulta siempre compatible con el "entendimiento común". Una antigua jurisprudencia ya había aludido a esa "profundidad" al decir: "La ley no debe interpretarse conforme a la desnuda literalidad de los vocablos usados, ni según rígidas pautas gramaticales sino con arreglo a su significado jurídico profundo"(8) expresión que ya nos hiciera acordar al relato "Desde la terraza" incluido en el libro "Palomar" de Ítalo Calvino. Allí, el protagonista de la obra, analizando la visión "a vuelo de pájaro" que supone tienen las aves, imagina el pensamiento de estos animalitos de este modo: "Sólo después de haber conocido la superficie de las cosas se puede uno a animar a buscar lo que hay debajo. Pero la superficie de las cosas es inagotable".(9)

Recordemos que el 5 de mayo de 1992 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos recibió una denuncia del señor Horacio Verbitsky en contra de la República de Argentina. El señor Verbitsky, de profesión periodista, fue condenado por el delito de desacato, al supuestamente injuriar al doctor Augusto César Belluscio, Ministro de la Corte Suprema. Las autoridades argentinas consideraron que la publicación de un artículo en el cual el periodista se refería al doctor Belluscio como "asqueroso" era delito de acuerdo con el artículo 244 del Código Penal que establece la figura de desacato. El reclamante alega que con dicho término se refería al sentido de "que tiene asco" como señalaba el mismo Ministro en su entrevista y no "al que causa asco". Las dos acepciones, junto a la de "propenso a tenerlo" figuran en el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española (10), sin ninguna jerarquización entre ellas. El caso terminó con una "solución amistosa en virtud de que la República Argentina derogó la figura penal de desacato y que se había revocado la sentencia penal dictada en contra del Sr. Verbitsky y cancelado todos sus efectos.(11) Ahora bien, ¿a cuál llamar "significado" profundo? Parece más viable apelar el "entendimiento común". Pero la pregunta ahora se desplaza a la siguiente: ¿"entendimiento común"... a cuántos? Volviendo al mentado Diccionario de la Real Academia, leemos al comienzo de su preámbulo que el propósito de la obra es "...cooperar al mantenimiento de la unidad lingüística de los más de trescientos millones de seres humanos que, a un lado y otro del Atlántico, hablan hoy el idioma nacido hace más de mil años en el solar castellano y se vale de él como instrumento expresivo y conformador de una misma visión del mundo y de la vida". Algunas páginas más adelante, en las Advertencias para el uso del Diccionario, en el capítulo IV sobre "Remisión de unos artículos en otros" dice: "Se ha procurado eliminar la pérdida de tiempo a que obligaban algunas remisiones cuando entre el vocablo remitido y su equivalencia existían una o varias etapas intermedias. Así la definición de acantio remitía a toba, que resultaba ser una denominación poco usada de cardo borriquero. Para saber el significado de becoquín, había que acudir a bicoquin, de éste a bicoquete y, por último, a papalina." Según encontramos luego en el mismo texto, el "cardo borriquero" es el "cardo santo", y la "papalina" una "gorra de dos puntas", productos ambos que resulta muy difícil encontrar

en nuestros mercados. Por otra parte, la voz "cargar" registra 35 acepciones, pero en nuestro ejemplar no encontramos el sentido coloquial -aproximado a "burla"-que le damos entre nosotros. ¿Significado profundo? ¿Entendimiento común"? Finalmente el fallo bajo análisis incluye una referencia axiológica al decir que hay que preferir la interpretación que más favorezca a los fines del texto sobre la que los obstaculice, lo que implica admitir conjuntamente la posibilidad de una pluralidad de interpretaciones y la determinación de una en base a un juicio de valor como fundamento de una decisión lingüística.

Si quisiéramos analizar hipótesis radicales al respecto podemos remitirnos a Nietzsche para quién : "El mundo es algo 'cognoscible', en cuanto la palabra 'conocimiento' tiene algún sentido; pero al ser susceptible de diversas interpretaciones, no tiene un sentido fundamental, sino muchísimos sentidos"(12), o recordar a Lacan y a su "lógica del significante", que él construye para explicar Freud, pero que considera válida también para otros campos, como el de la lingüística, el de la teoría crítica y el del postestructuralismo. El significante es el conjunto de sonidos de una palabra (fonemas), y el significado es lo que este conjunto de sonidos está transmitiendo como mensaje. Saussure creía que había una complementariedad total entre un significante y el significado). Lacan, invierte la ubicación de ambas: el significante es colocado "arriba" y el significado "abajo"; espesando la barra que los separa (análoga entre lo consciente y lo inconsciente), para terminar suprimiendo al significado, afirmando que: "debajo del significante... hay... nada". En la misma línea se inscriben Deleuze, para quién "La paradoja es primeramente lo que destruye al buen sentido como sentido único, pero luego es lo que destruye al sentido común como asignación de identidades fijas"(13), Foucault, que afirma que: La muerte de la interpretación consiste en creer que hay signos, signos que existen originariamente, primariamente, realmente, como señales coherentes, pertinentes y sistemáticas. La vida de la interpretación, al contrario, es creer que no haya sino interpretaciones"(14), y Derrida y su "deriva interpretativa". Eco dice que : "Según Derrida, un texto es una máquina que produce un infinito diferimiento". Por su parte, el sostiene que: "La semiosis es virtualmente ilimitada, pero nuestra finalidades cognitivas organizan, encuadran y reducen esta serie indeterminada e infinita de posibilidades". Finalmente intenta conformarse: "Difícil decidir si una interpretación determinada es buena, más fácil, en cambio, reconocer las malas (15).

Como hemos visto, el "mantenimiento de la unidad lingüística de los más de trescientos millones de seres humanos" y la construcción de un "instrumento expresivo y conformador de una misma visión del mundo y de la vida" que postula la Real Academia Española, si no es un resabio del colonialismo, no pasa de ser una utopía o un mero alarde editorial. Ferdinand de Saussure, Charles Morris y el mismo Umberto Eco acuñaron los conceptos de "masa hablante", "comunidad social" o "lector modelo", creando una solución deus ex machina (16). En sí, este procedimiento no tiene nada de objetable. Como diría Deleuze: "la Filosofía es el arte de formar, de inventar, de fabricar conceptos" (17). De esta manera se sintetiza un pensamiento o se pone fin a una obra. Se pone fin, pero no se soluciona el problema: como mediador entre el sujeto emisor (1), en nuestro caso el legislador, y el sujeto receptor (2), en nuestro caso el intérprete, todo ello dentro del marco del esquema comunicacional saussuriano, se introduce un "garante semiótico trascendental"(3)(18) colectivo o individual es decir, un grupo homogéneo que comparte la misma lengua y sus propios códigos, o una autoridad formal (un juez o un tribunal) o material (un doctrinario de generalizado prestigio)(19). Pero este procedimiento merece cuatro reparos: 1) Si se piensa que se está mencionando a una entidad "real" se cae en el riesgo de instituir un ente metafísico; 2) No se precisa la característica definitoria que delimita al grupo (¿quiénes lo integran y quienes no?);

3) No soluciona el conflicto que pueda presentarse entre grupos que interpreten en forma distinta, salvo que se establezca la forma de preferir a un sobre otro conforme a un criterio superior no aleatorio, lo que encierra una falacia de "regreso al infinito", y, por último, 4) Si se invierte el método definiendo al grupo como al titular de una interpretación común -Foucault decía que la interpretación precede al signo (20)- el recurso deviene en una tautología: "la interpretación acertada es la que se comparte con una comunidad lingüística formada por los que interpretan de manera similar a nosotros".

4. El libro de arena

Así como Jorge Luis Borges imaginó alguna vez una biblioteca infinita, en otra oportunidad ideó algo mucho más inverosímil en apariencia: el libro infinito que, sin embargo, por su aspecto exterior, no dejaba de ser un libro normal:

"Me dijo que su libro se llamaba el Libro de Arena, porque ni el libro ni la arena tienen ni principio ni fin. Me pidió que buscara la primera hoja.

Apoyé la mano izquierda sobre la portada y abrí con el dedo pulgar casi pegado al índice. Todo fue inútil: siempre se interponían varias hojas entre la portada y la mano. Era como si brotaran del libro.

-Ahora busque el final.

También fracasé; apenas logré balbucear con una voz que no era la mía:

-Esto no puede ser.

Siempre en voz baja el vendedor de biblias me dijo: -no puede ser, pero es. El número de páginas de este libro es exactamente infinito. Ninguna es la primera; ninguna, la última. No sé por qué están numeradas de ese modo arbitrario. Acaso para dar a entender que los términos de una serie infinita admiten cualquier número".(21)

Cuando tenemos en nuestras manos un Código, una recopilación o una ley de singular extensión, como una ley procesal, por ejemplo, sentimos la misma sensación que frente al "libro de arena": las dimensiones exteriores nos engañan, aún cuando se desplieguen en más de un tomo. Cuando los abrimos aparece el asombro. Cada artículo, cada inciso y aún cada palabra constituyen, potencialmente, un puente hacia el infinito. Pensemos en toda la doctrina y en toda la jurisprudencia que tiene cabida dentro de esos conjuntos más o menos arbitrarios de símbolos, doctrina y jurisprudencia que difícilmente sea homogénea, ya que en la vida del Derecho no existen casos iguales.

Dice Gadamer: Indudablemente el juez se plantea por ejemplo la tarea práctica de dictar una sentencia, en la que pueden desempeñar algún papel consideraciones jurídico-políticas que no se plantearía un historiador del derecho frente a la misma ley... la decisión del juez, que 'interviene prácticamente en la vida', pretende ser una aplicación correcta y no arbitraria de las leyes, esto es, tiene que reposar sobre una interpretación 'correcta', y esto implica necesariamente que la comprensión misma medie entre la historia y el presente."

La metáfora encerrada en el cuento de Borges no debe reducirse a un ejercicio de literatura fantástica, sobre la base de que un libro infinito no es un objeto imposible. El infinito "libro de arena" y la infinita "Biblioteca de Babel"(22) son dos formas literarias distintas para señalar un mismo problema: el sentido no se agota en el lenguaje, en su soporte físico, se mide en caracteres o bytes. Su contenido debe medirse por la distancia que media entre la historia y el presente.

Notas al pie:

(*) Profesor Titular consulto de Filosofía del Derecho y de Teoría General del Derecho en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Juez de Cámara de Apelaciones de la Sala II de la Justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires.

1) Messuti, Ana, La justicia deconstruída, Barcelona, Ed. Bellaterra, 2008.

2) JA 1984-III-745 Lexis N° 2/43799.

3) Ver Morris , Charles, Fundamento de la teoría de los signos, Barcelona, Planeta Agostini, 1994, pág. 43.

4) Eco, Umberto, Los límites de la interpretación, Barcelona, Lumen, 1992, págs. 124/125.

5) CSJN, Bunge y Born Comercial S.A. c/Administración Nacional de Aduanas, Fallo 321:1614 (del voto de la mayoría)

6) Freitas, Augusto Teixeira de, Código Civil : esboço, Rio de Janeiro : Typographia Universal de Laemmert, 1860-1864.

7) CSJN, Ori Hidroeléctrica Alicurá S.A. c/Estado Nacional y otros (del voto de la mayoría con la abstención del Dr. Zaffaroni), fallo del 03/07/2007.

8) CSJN, fallo del 11/11/1966 in re Ratto, Sixto y Otros.

9) Calvino, Ítalo, Palomar, Buenos Aires, Alianza, 1985, pág. 61/62. Ver apéndice jurisprudencial de E.A.Russo, A.C. Moguillanes Mendía y A.Mas: La lengua del Derecho, Introducción a la lingüística y a la hermenéutica jurídicas, Buenos Aires, Estudio, 4ª. Ed. 2007, págs. 179 y sgts.

10) 21ª. Edición, Madrid, 1992, pág. 216.

11) Comisión Interamericana de Derechos Humanos Informe n 22/94, caso 11).012, Verbitsky c/Argentina, solución amistosa, 20 de septiembre de 1994.

12) Nietzsche, Friedrich, La voluntad de poder, aforismo 476, Madrid, Edad, 2000, pág. 337

13) Deleuze, Gilles, Lógica del sentido, Barcelona, Planeta Agostini, 1994, págs. 25 y 27.

14) Foucault, Michel, Nietzsche, Freud y Marx, Buenos Aires, El cielo por asalto, 1995, pág. 48.

15) Eco, Umberto, Los límites de la interpretación, Barcelona, Lumen, 1992, págs. 361, 359 y 370.

16) "deus ex maquina" en el teatro antiguo, un desenlace sorprendente e inesperado de una situación bloqueada, gracias a la intervención de un "dios" que bajaba a escena gracias a un sistema de poleas.

17) Gilles Deleuze y Félix Guattari , "¿Qué es la filosofía?", Barcelona, Anagrama, 1993, pág. 7.

18) La denominación pertenece al Lic. Gonzalo Aguirre.

19) Russo, E.A., Moguillanes Mendía, A.C. y Mas, A.H., La lengua... ob.cit., págs. 49 y sgts.

20) Foucault, Michel, Nietzsche, Freud, Marx, ob. cit., pág. 46. Calvino, Ítalo, en Un signo en el espacio, dice: "Yo tenía intención de hacer un signo, eso sí, es decir, tenía intención de considerar signo cualquier cosa que me diera por hacer; así es como, habiendo hecho, en aquel punto del espacio y no en otro, algo con propósito de hacer un signo, resultó que había hecho un signo de verdad...Por lo tanto la situación era ésta: el signo servía para señalar un punto, pero al mismo tiempo indicaba que allí había un signo" en Memorias del mundo y otras cosmicómicas, Madrid, Siruela, 1994, págs. 25 y 26.

21) Borges Jorge Luis, El libro de arena, Madrid, Alianza 1998, pág. 133.

22) Borges, Jorge Luis: La Biblioteca de Babel, en Ficciones, Madrid, Alianza, 1998: esta epístola inútil y palabrera ya existe en uno de los treinta volúmenes de los cinco anaqueles de uno de los incontables hexágonos, y también su refutación. (pág. 98).

Ref. Jurisprudenciales :

["Kreimbohn, Germán y otro c/Caja Administradora del Fondo Especial del Seguro \(CAFES\) , CSJN , 2/12/1993.](#)

["Nocerino, Osvaldo c/Lafuente Alejandro y otros s/sumario", C.N.Civ., 18/05/1989.](#)

Publicación: www.saij.jus.gov.ar, 2009.

Ingreso a Infojus: 26 de Mayo de 2009.