

XXXI CONGRESO NACIONAL DE DERECHO PROCESAL

Ciudad de Mendoza– 1 al 3 de septiembre de 2022

PROCESAL CIVIL

- COMISIÓN 3

- TEMA: Principio de proporcionalidad

- TÍTULO DE LA PONENCIA: “*EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN POS DE UNA JUSTICIA EFICIENTE Y EFECTIVA*”.

- AUTOR: María Virginia Baudino- Abogada, Universidad Nacional de Córdoba (2010)- Especialista en Derecho Procesal, Universidad Nacional de Córdoba (2016). **Fecha de nacimiento:** 23/08/1985.

- DIRECCIÓN: Apolo 1212, B° Residencial Olivos, Provincia de Córdoba, CP: 5000

- TELÉFONO: (0351)-156329949

- CORREO ELECTRÓNICO: virginia baudino@gmail.com

- POSTULANTE ART. 7

Conclusiones del XXVI Congreso Nacional de Derecho Procesal vinculadas con la temática: 1.- Los principios procesales son directrices, enunciados o postulados de inestimable valor en cuanto constituyen fuente de interpretación y aplicación de normas por los operadores jurídicos y sirven de base al legislador para establecerlas. 2.- Los principios procesales se mantienen inalterables en su esencia, como generadores de un proceso justo, pero en su operatividad se produce un deslizamiento que altera su escala jerárquica y genera el nacimiento de nuevos principios o derivaciones con miradas optimizantes de los mismos.

SÍNTESIS DE LA PROPUESTA:

Mediante la presente ponencia pretendemos evidenciar la imperiosa necesidad de un verdadero cambio en los paradigmas del juzgador civil, en pos de una justicia eficiente y efectiva, que brinde respuestas oportunas y que contemplen los intereses de cada caso en particular y de la sociedad toda.

Efectuaremos un breve recordatorio sobre el origen del principio de proporcionalidad, para luego delinear las implicancias que resultarían de utilidad en la práctica judicial para cumplir con el norte propuesto.

Finalmente, ensayaremos nuestra propuesta sobre lo que consideramos debería ser la interpretación correcta del principio bajo la lupa.

EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN POS DE UNA JUSTICIA EFICIENTE Y EFECTIVA.

Por: María Virginia Baudino.

SUMARIO: I. Introducción. II. Principio de proporcionalidad. a) Origen. b) Conceptualización. III. Rol del juzgador civil actual. a) Necesidad de cambio de paradigma. b) Implicancias prácticas. IV. Ponencia: Interpretación sistémica.

I. Introducción

El artículo 3 del CCCN dispone que “*El juez debe resolver los asuntos que sean sometidos a su jurisdicción mediante una decisión razonablemente fundada*”. De allí se deriva la vital importancia del principio de razonabilidad que debe reinar en toda resolución judicial.

Resulta evidente que tal mandato legal indelegable, ha conllevado al fortalecimiento y revalorización de los principios procesales.

En tal línea, prestigiosa doctrina ha expuesto que la legislación debe ser entendida e interpretada a partir de los principios constitucionales y de los derechos fundamentales. La apertura ‘principiológica’ provoca, de algún modo, la ruptura con el modelo subsuntivo derivado de un derecho basado en simples reglas; y en ese escenario, el juez pasa a ser observado como quien identifica los consensos básicos de la sociedad, el ethos jurídico dominante, para erigirlos en sustento de sus decisiones; y con ello, la posibilidad, por conducto de principios, de conectar la política con el derecho”¹.

Dentro de este contexto, y a lo largo de la presente, pretendemos evidenciar que el principio de proporcionalidad constituye un mandato de justicia en el que el juzgador debe fundarse para arbitrar el procedimiento del caso o brindar -sin obstáculos- la tutela que requiera el caso según sus particularidades.

¹ BERIZONCE, Roberto O., Prólogo a la obra Derecho a una sentencia motivada, 1ra reimp., Bs. As., Astrea, 2014, p. XII.

II. Principio de proporcionalidad

a) Origen²

La proporcionalidad como principio supone el ejercicio razonable del poder político en tanto eficaz para la realización de las exigencias del bien común, integrando y respetando los derechos fundamentales de los ciudadanos. En el texto constitucional argentino, esto resulta manifestado por las exigencias del art. 28 de la C.N.³.

Puede utilizarse indistintamente la noción de razonabilidad como la de proporcionalidad, pues mientras la primera proviene del derecho anglosajón -vinculado a la tradición constitucional argentina-, la segunda es originaria del derecho público europeo. Desde perspectiva constitucional, este principio pretende resguardar las libertades fundamentales atendiendo a que la intervención pública sea idónea, indispensable y proporcionada. Esto es, que el medio sea adecuado al fin, resulte el más moderado dentro de aquellos igualmente eficaces y respeto el contenido esencial de los derechos involucrados⁴.

b) Conceptualización

La doctrina lo ha definido con distintas acepciones, que no se excluyen entre sí, sino que por el contrario, se complementan, aportándonos una mirada integral de la directriz bajo la lupa.

Y bien, en términos genéricos se ha expuesto que constituye una emanación del principio de racionalidad o razonabilidad⁵; y que es una piedra de toque adecuada para solucionar el problema⁶.

² Si bien las conceptualizaciones brindadas aluden al principio de proporcionalidad como regla fundamental de la política criminal, consideramos que resultan plenamente aplicables en materia civil.

³ YACOBUCCI, Guillermo Jorge, "El principio de proporcionalidad como regla fundamental de la política criminal", 2004, Id SAIJ: DACF040067.

⁴ CIANCIARDO, Juan, El Conflictivismo en los derechos fundamentales, Eunsa, Pamplona, 2000, págs.287/288.

⁵ GOZAÍNI, Osvaldo, Tratado de Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, 2009, Editorial La Ley, tomo II, pág. 245.

⁶ LORENZETTI, Ricardo, Teoría de la decisión judicial, Santa Fe 2006, Editorial Rubinzal Culzoni, pág. 269.

Por su parte, en términos específicos, se ha señalado que tiene dos aspectos: la proporcionalidad introspectiva (inward-looking) o proporcionalidad individual que implica que el costo y tiempo ocupado en un caso individual debe ser proporcional al valor de lo demandado; y la proporcionalidad externa (outward-looking) o proporcionalidad colectiva que significa que ninguna demanda individual debería utilizar más que una parte proporcional de los recursos del sistema de justicia⁷.

Asimismo, se ha enfatizado que opera en dos planos: en uno funciona para determinar si existe correspondencia entre un medio elegido y una finalidad institucionalmente asegurada; y en el segundo actúa para dilucidar conflictos entre derechos o valores con intensidades distintas en la especie⁸.

Finalmente, se ha definido que la proporcionalidad se traduce en la necesidad de distinguir y priorizar entre los múltiples casos según su valor, privado y social, y a su complejidad, en atención a los limitados recursos del sistema judicial⁹.

III. Rol del juzgador civil actual

De la conceptualización expuesta se advierte que para que opere a todas luces el principio de proporcionalidad en el marco de un proceso judicial, la actuación del juzgador debe destacarse.

a) Necesidad de cambio de paradigma.

Es una realidad innegable que la prestación del servicio de justicia está en crisis ante la imposibilidad del Estado de cumplir con esta misión¹⁰.

La presente tiene como objeto de análisis los procesos civiles, en los que consideramos que parte de tal crisis radica en el rol de espectador del

⁷ SORABJI, John, *English civil justice after Woolf and Jackson reform: A critical analysis*, Cambridge University Press, London, 2014, p. 167.

⁸ PEYRANO, Jorge W., "El principio de proporcionalidad y su influencia en las decisiones judiciales", en <https://www.pensamientocivil.com.ar>.

⁹ ODGERS, Ramón García (Chile) presentación titulada "*El case management en la perspectiva comparada*", efectuada en el Seminario Internacional "El Case Management como mecanismo de flexibilidad y eficiencia del proceso judicial", organizado por el Centro de Estudios de la Justicia de las Américas (CEJA) y la Global Affairs de Canadá, desarrollado el martes 6 de agosto en el Hotel Cumbres Lastarria en Santiago, Chile.

¹⁰ GOWLAND MITRE, A. "Independencia del Poder Judicial en la Argentina" *Diario La Nación: Seminario sobre LA REFORMA JUDICIAL*, Bs. As. 25-7-97, pág. 2.

juez -tradicionalmente arraigado y que el justiciable ya no tolera- y en el costo y la lentitud de los mismos.

Y bien, para superar esta crisis consideramos que debe existir un cambio de paradigma en la actuación del juzgador. En concreto, debemos contar con un juez activo, director y administrador de los conflictos a fin de tornar operativo el principio de proporcionalidad conceptualizado ut supra. Ello, posibilitará una respuesta judicial efectiva y eficiente en tiempo razonable¹¹.

b) Implicancias prácticas

Para poder lograr materializar el cambio de paradigma propugnado, el juzgador deberá aplicar el principio de proporcionalidad en los casos sometidos a su decisión.

Ello implica que deberá racionalizar los recursos del sistema, balanceando los tiempos, los beneficios, los costos, la conducta de las partes y las particularidades de cada caso individual desde una visión global.

Es decir, para poder articular los fines privados y públicos del proceso, el sentenciante deberá –con prudencia y diligencia- conducir los casos brindándoles el tiempo y esfuerzo que cada uno requiera conforme a sus necesidades.

En tal línea, y como consecuencia de los limitados recursos del sistema judicial, coincidimos con el Dr. Odgers en que el juzgador deberá distinguir y priorizar entre los casos según su valor, privado y social, y su complejidad.

Para ello, pensamos que resultaría un buen punto de partida que el sentenciante, al momento de dar trámite, categorice los casos sometidos a su decisión distinguiendo entre aquellos fáciles¹² y difíciles¹³; y los merecedores de tutelas procesales diferenciadas¹⁴.

¹¹ Ya lo enfatizada Couture: “El tiempo en el proceso más que oro es justicia”.

¹² En términos de MacCormick un caso unívocamente “*fácil*” o “*claro*” sería aquel en donde el juez pueda justificar su decisión con argumentos de carácter deductivo. En tales situaciones, la lógica determina que es obligación del juez resolver en un determinado sentido; por lo tanto, el fallo judicial se justifica a partir de un razonamiento lógico deductivo. En este tipo de casos, hay consenso respecto de la norma que necesariamente se debe aplicar, de cómo se debe interpretar, de qué es lo que ocurrió, o de que la situación que ocurrió es calificable como dentro del supuesto de hecho de la norma general (Cfr.

Tal categorización posibilitará la racionalización de los recursos, en tanto va de suyo que deberá brindar urgencia a los últimos, un mayor esfuerzo y dedicación a los segundos, y simplicidad y celeridad a los primeros.

En definitiva, esta clasificación permitirá administrar los conflictos en debida forma, atendiendo cada caso según las necesidades de cada justiciable y la sociedad en general.

IV. Ponencia: Interpretación sistémica.

Por todo lo expuesto en la presente, concluimos lo que a continuación se detalla:

1. El principio de proporcionalidad constituye un mandato de justicia en el que el juzgador debe fundarse para arbitrar el procedimiento del caso o brindar -sin obstáculos- la tutela que requiera el caso según sus particularidades.
2. La proporcionalidad como principio supone el ejercicio razonable del poder político en tanto eficaz para la realización de las exigencias del bien común, integrando y respetando los derechos fundamentales de los ciudadanos.

MacCormick, N, "Retórica y Estado de Derecho: Una teoría del razonamiento jurídico Capítulo 3).

¹³ Cuando existen discrepancias entre los juristas sobre la solución correcta aplicable al caso, estamos ante un caso *difficil* en los términos del autor referenciado ut supra; en donde la dificultad puede versar sobre algún problema de interpretación, de relevancia, de demostración, o de calificación (íbid). Como se sabe, los casos difíciles constituyen un campo propicio para que entren en juego los principios (Cfr. Santiago SASTRE ARJZA, "Sobre la dificultad de los llamados casos fáciles, difíciles y trágicos" https://helvia.uco.es/xmlui/bitstream/handle/10396/6982/dyo1_23.pdf?sequence=1). Sobre los supuestos de prueba difícil, prestigiosa doctrina ha expuesto que se trata de una frontera móvil y nunca totalmente definida (cfr. PEYRANO, Jorge W., "La Prueba Difícil", en *Debido Proceso* (Ponencias presentadas en el XXII Congreso Nacional de Derecho Procesal realizado el 12, 13 y 14 de junio de 2003, Paraná, Entre Ríos), Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 2003).

¹⁴ Tal y como se concluyó en XXV Congreso Nacional de Derecho Procesal las *tutelas diferenciadas* aluden a técnicas procesales y orgánico-funcionales que se justifican como mecanismos de protección determinados por el derecho involucrado (o por particulares de la pretensión esgrimida), especialmente en relación con los derechos incluidos en el bloque de constitucionalidad federal. De manera enunciativa se concluyó que pueden incluirse dentro de tales categorías de pretensiones a: I. Procesos Urgentes; II Procesos colectivos; III Ambientales; IV Protección de consumidores y usuarios; V Referidos al derecho a la salud; VI referidos a los derechos sociales (cfr. Quiroz Fernández, Juan Carlos, *Congresos Nacionales de Derecho Procesal: Conclusiones*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, p. 380).

3. La proporcionalidad se traduce en la necesidad de distinguir y priorizar entre los múltiples casos según su valor, privado y social, y a su complejidad, en atención a los limitados recursos del sistema judicial.
4. Su aplicación requiere de un juez activo, director y administrador de los conflictos que -con base en la prudencia y la diligencia- categorice los casos sometidos a su decisión distinguiendo entre aquellos fáciles y difíciles; y los merecedores de tutelas procesales diferenciadas.
5. Proponemos que el juzgador aplique el principio bajo análisis interpretando de manera sistémica el espíritu deseado por el legislador en los arts. 28 de nuestra CN, 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 2 y 3 del CCCN. Ello, a fin de brindar respuestas judiciales efectivas y eficientes en tiempo razonable, a medida de cada situación planteada y optimizando los recursos públicos. Sólo así se podrá mejorar la calidad en el servicio de justicia, y tornar operativo el precepto romano propiciado por Ulpiano de "*Dar a cada uno lo suyo*".