

COMISION 3: Principios procesales: estado actual y visión crítica.

TEMA: Transparencia.

TÍTULO: CONSECUENCIA VS. CONGRUENCIA

¿TRANSPARENCIA U OPACIDAD?

AUTOR : Pablo Martín Teler Reyes

C.P. 3400, calle Buenos Aires 1085, ciudad de Corrientes.

Teléfono Celular 3794 399248

mail: pablomartinteler@yahoo.com.ar

SÍNTESIS: Se propone resolver casos con un nuevo principio el de la Consecuencia: reconociendo los derechos de fondo en juego, aún sin petición de parte, a fin de hacer concreta la tutela judicial efectiva prevista en la Constitución Nacional.

CONSECUENCIA VS. CONGRUENCIA ¿TRANSPARENCIA U OPACIDAD?

▪ *Pablo Martín Teler Reyes*¹

Esta ponencia se compone de tres partes: Definición, Objeto y Fundamentos.

1. - DEFINICIÓN: “*Que la ley no te impida hacer justicia*”, dice un refrán popular, cuyo autor no he podido hallar. Hay casos en los que el Juez se ve impedido de hacer justicia por las normas procesales. Olvidamos que el proceso es un medio para hacer efectivos los derechos. Tanto lo ignoramos que uno de los códigos procesales civiles provinciales -el de Tierra del Fuego-, nos “recuerda” que el proceso es un medio para satisfacer los derechos sustanciales -art. 12²-.

En fin, son aquellos casos, donde la solución está al alcance de la mano, pero nadie se atreve a emplearla, porque hay impedimentos procesales, que no permiten aplicar la solución más adecuada, la más lógica y razonable, la que permitiría lograr una decisión justa.

Son casos donde el principio de congruencia –*que manda al juez otorgar sólo lo pedido*– impide conceder aquello que resolvería mejor el problema, pero que, al no ser oportunamente pedido, no puede otorgarse. Se sacrifica así la justicia del caso, en el altar del principio dispositivo³.

Por el principio de transparencia⁴, el Poder Judicial debe dar publicidad a sus actos. Pero también debe dar soluciones lógicas a los

¹ Juez Civil 12 de la ciudad de Corrientes desde el 30/7/2010, Magister en Magistratura Universidad Austral 2008, Especialista en Procesal UNNE 2004, Especialista en Derecho de Familia de la UNAF 2010, Doctor en Derecho 2021, Universidad Nacional del Nordeste.

² “Artículo 12.- Interpretación de las normas procesales. Para interpretar la norma procesal, el Tribunal deberá tener en cuenta que el fin del proceso es la efectividad de los derechos sustanciales. En caso de duda se deberá recurrir a las normas generales teniendo presente los principios fundamentales del derecho y especiales del proceso y la necesidad de preservar las garantías constitucionales del debido proceso y de la defensa en el mismo”.-

³ EL PRINCIPIO DISPOSITIVO: Es aquel que reconoce a las partes el señorío, el pleno dominio sobre los derechos materiales o procesales involucrados en la causa. En los supuestos en que tiene vigencia este principio, son las partes interesadas las que pueden disponer de sus derechos, debiendo el órgano jurisdiccional respetar la voluntad de aquellas, sin poder apartarse de lo manifestado o decidido por ellas... (Conf. Roberto Loutayf Ranea “El principio dispositivo”, pág. 348, editorial Astrea, Bs. As. Año 2014).

⁴ “es exigencia de la comunidad lograr procedimientos más transparentes que aseguren y garanticen la imparcialidad jurídica en la aplicación objetiva de la norma y la justa solución del caso” (El principio de Transparencia en el proyecto de reforma del CPCCN, por María

casos sometidos a su decisión, es decir, decisiones que tomaría cualquier ciudadano si estuviera en el papel de Juez. Afianzar la justicia, implica hacer justicia en el caso concreto. De lo contrario, si queda atado de pies y manos por el principio de congruencia, consagrando una injusticia, u obligando a las partes a realizar otro proceso para obtener lo que es evidente, entonces el proceso se vuelve turbio, opaco. Porque para ser transparentes hay que ser claros, sencillos y sobre todo justos.

Este principio de transparencia -que no es otra cosa que la publicidad de los actos judiciales- quedó consagrado legislativamente por primera vez con la sanción y entrada en vigencia, el 1 de Diciembre de 2021, del Código Procesal Civil de Corrientes, ley 6556, pues al tomar como modelo el proyecto de CPCCN de 2017, sancionó en su arts. 8⁵ y 96⁶ la publicidad como principio procesal.

Pero como dijimos, la transparencia no es solo publicidad, sino también claridad, sencillez y tino en la decisión judicial. Por cada decisión ilógica o irracional, el poder judicial pierde transparencia.

Es por todo ello, que presentamos esta solución: para que en algunos casos, pueda dejarse de lado el principio de congruencia⁷ y aplicar este principio que proponemos: el de la consecuencia.

Es, la aplicación lógica o consecuente de los derechos que surgen de los hechos comprobados en un proceso, aún sin petición de parte. Para decirlo más claro, consiste en aplicar el derecho a situaciones que

Gómez Alonso y Patricia Bermejo, en Revista de Derecho Procesal 2020-1, “los principios procesales”, pág. 142, editorial Rubinzal Culzoni, Santa Fe año 2020).-

⁵ “Publicidad. Las actuaciones judiciales son de conocimiento público, salvo que expresamente la ley establezca lo contrario o el juez fundadamente así lo disponga por razones de seguridad, moral u orden público, en protección de alguna de las partes, de su intimidad, de su honor o de sus intereses”

⁶ “Consulta. Las actuaciones judiciales podrán ser consultadas excepto que sean de carácter reservado, en cuyo caso sólo podrán ser por las partes, sus abogados y los expresamente autorizados, lo cual será resuelto en forma fundada por el juez”. Los textos de ambos artículos son iguales a su fuente -el proyecto de CPCCN 2017-, salvo que el art. 8 elimina la palabra “transparencia” y que el art. 86 del CPCCN en Corrientes se nomina como 96.

⁷ “EL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA:...alude a la correlación o conformidad que debe existir entre la sentencia respectiva con los sujetos que intervienen en el litigio, con las pretensiones y oposiciones de las partes, y con los hechos alegados en él. La sentencia no puede alcanzar a quienes no han sido parte en el litigio, ni omitir decisión respecto de quienes sí han participado en él; no puede tampoco dar más, ni omitir pronunciamiento, u otorgar algo distinto de lo que ha sido objeto de reclamo por las partes, y tampoco puede apartarse de los hechos alegados oportunamente por ellas...” (Conf. Roberto Loutayf Ranea “El principio dispositivo”, pág. 349, editorial Astrea, Bs. As. Año 2014).

están comprobadas en un proceso judicial, aún sin petición de parte, puesto que ignorarlo acarrearía un perjuicio a una de las partes, a ambas o a la sociedad. Por caso, devolver el inmueble a una persona que resulta ser la propietaria, aun cuando ésta no lo haya pedido expresamente, pero surge evidente que es su intención recuperar la posesión.

Lo hemos visto aplicar con otros nombres, por caso, el Mandato Preventivo del Maestro Peyrano⁸, donde un juez manda cercar una pileta, aun sin petición de parte, en un proceso de daños por muerte de un menor en la misma, justamente por esa falta, y para evitar daños a terceras personas en el futuro. El juez aplicó la lógica y actuó empleando la consecuencia de los derechos al hecho dañoso ya pasado, y el deber de no dañar a otros, mandando evitar daños a futuro, aun cuando ello no constituía el objeto del juicio.

A este principio lo clasificamos como un principio procesal⁹, como contracara del principio de congruencia. Los principios procesales se presentan de a pares antagónicos (dispositivo vs. inquisitivo, impulso de oficio o de parte, transparencia o reserva, etc) y como la congruencia no tiene pareja, siendo que no es bueno que el hombre esté solo, aquí lo emparejamos.

No se trata de una novedad, sino de la intención de denominar de otra forma, a la discrecionalidad judicial¹⁰. La presentamos con un nombre más sencillo de recordar, por contraposición y rima con la congruencia.

⁸ Resolución de la Sala III de la Cámara Federal de La Plata de agosto de 1988, publicado en J.A., 1988-III, página 96. En rigor de verdad, el “leading case” en la materia fue “Altamirano” producido en 1986 por la justicia civil de Morón comentado favorablemente por Augusto Morello y Gabriel Stiglitz (“Responsabilidad civil y prevención de daños. Los intereses difusos y el compromiso social de la justicia”, en La Ley 1987-D página 364 y por German BIDART CAMPOS, “Los intereses difusos mezclados en una cuestión de derecho minero”, El Derecho Tomo 124. Cabe destacar que de algún modo “Altamirano” siguió las aguas abiertas por un recordado voto del Dr. Gualberto L. Sosa pronunciado en “Celulosa Argentina”, publicado en La Ley 1979-A, página 225. Todo citado por PEYRANO, Jorge W., “El proceso atípico”, Buenos Aires 1993, Editorial Universidad, pág. 28).

⁹ Concepto de principios procesales:...Para Arazi son “directivas generales en las que se inspira un ordenamiento procesal” – citado por Adolfo BORTHWICK en “Nociones fundamentales del proceso”, editorial MAVE, Corrientes, 2001, pág. 64.

¹⁰ “CONCEPTUALIZACIÓN DE LA DISCRECIONALIDAD JUDICIAL...El juez, conecedor del derecho, adopta una decisión dentro de los márgenes que le confieren las normas jurídicas, por lo cual ella no surge de su propia voluntad, sino que es la imposición del derecho mismo que sirve de sustento a aquella” (conf. Mario Masciotra, en “Poderes -deberes del Juez en el proceso civil, pág. 386, editorial Astrea, Bs. As. Año 2015).-

No debe confundirse con el principio *iura Novit Curia*¹¹ –*el juez conoce el derecho*–, que permite al juez aplicar el derecho que corresponda, independientemente del derecho invocado por las partes. Lo que nosotros decimos, es que el juez puede, en algunos casos otorgar algo fuera de lo pedido por las partes, para así alcanzar una solución justa al caso.

No propiciamos que el juez pueda apartarse de los hechos alegados y probados, sino que, entendemos que, en algunos casos hay hechos evidentes, que están en el expediente, y que aunque no fueron alegados, ni se ha pedido en la oportunidad procesal algo en relación a ello, ignorarlos implicaría consagrar una injusticia.

Tampoco debe asimilarse este principio, al criterio consecuencialista¹², por el cual, el juez tiene en cuenta, al decidir, cuáles serán las consecuencias de su decisión. Reiteramos, lo que se pretende presentar aquí es un principio, que le otorga al juez la posibilidad de decidir más allá de lo peticionado por las partes, pero que surge evidente de las pruebas y que debe ser atendido para alcanzar una solución razonable del asunto.

2.- OBJETO:

Para ejemplificar qué es, para qué se usa y cómo se aplica el principio de la consecuencia, veremos algunos casos en la jurisprudencia del Superior Tribunal de Justicia de Corrientes y uno del Juzgado del que soy titular. Usamos los de esta Corte, porque son los que conocemos de cerca, donde vimos más claramente cómo la aplicación de éste principio, evitó la injusticia del caso, y por ello los consideramos novedosos.

¹¹ Reiteradamente ha dicho la Corte Suprema que los jueces tienen no solo la facultad, sino también el deber de discurrir los conflictos y dirimirlos según el derecho aplicable, calificando autónomamente la realidad fáctica y subsumiéndola en las normas jurídicas, con prescindencia de los fundamentos que enuncian las partes, y que la facultad que deriva del ejercicio de la regla *iura novit curia* no comporta un agravio constitucional -Roberto Loutayf Ranea “El principio dispositivo”, pág. 350, editorial Astrea, Bs. As. Año 2014-.

¹² “CRITERIO CONSECUCIONALISTA Y LA DISCRECIONALIDAD JUDICIAL:...Sin lugar a duda, las secuelas de los pronunciamientos judiciales deben ser analizadas debidamente y tenidas en cuenta a tenor del contexto social, político y económico que plasma la realidad en oportunidad de dictárselos” (conf. Mario Masciotra, “Poderes deberes del Juez en el proceso civil”, pág. 402, editorial Astrea, Bs. As. Año 2014).

A.- Primer caso: Expte. N° C12 72509/4, “*Cardozo Otero, Daniel c/ Aguas de Corrientes S.A. y Estado de la provincia de Corrientes s/Reivindicación*”, sentencia N° 63, del 30.7.2013¹³.-

Un particular demanda al Estado por reivindicación. El Estado había ocupado de hecho un inmueble para la instalación de una Estación Elevadora de líquidos cloacales.

El juzgado de primera instancia hace lugar a la demanda, es decir, ordena devolver el inmueble a su dueño, y la Cámara de Apelaciones lo confirma.

Sin embargo, a su turno, el Superior Tribunal de Justicia dice que, no es posible devolver el inmueble a un particular en perjuicio de toda la sociedad; que el inmueble estaba ocupado con una instalación del Estado con una obra del dominio público que beneficiaba la salud de la población -una planta elevadora de líquidos cloacales-, y por tanto, ordena rechazar la demanda y que, en la etapa de ejecución de sentencia, se le reconozca al propietario el valor del inmueble, como si fuera una expropiación.

En los escritos postulatorios ninguna de las partes había solicitado el pago del valor del inmueble. Pero era una consecuencia lógica de la aplicación de los derechos sustanciales en juego. Es decir, si se aplicaba el principio de congruencia, el bien debía ser devuelto a su titular, el particular que demandaba. Pero, como había en el inmueble una obra pública imprescindible para la ciudad, lo más lógico era que, se conservara la misma, sin perjuicio de reconocer el valor del terreno al actor. Por lo tanto, el STJ se apartó de este principio clásico, y sin

13

“...IX.- Al igual que las calles, plazas, caminos, canales y puentes, cualquier obra pública construida para utilidad común es bien del dominio público del Estado (Cód. Civ., art. 2340, inc. 7°), más allá de que fuera hecha sobre un terreno que pertenezca a un particular. Y en esa última categoría ingresan los tubos y nichos instalados en el predio litigioso porque, en tanto destinados al tratamiento de fluidos cloacales, se tratan de construcciones e instalaciones hechas con una finalidad de bien común. Precisamente, por esa su especial y exclusiva afectación a un destino público, el inmueble del caso ya no es pasible de reivindicación. XI.- En situaciones como la de autos, debe no obstante dejarse expresamente a salvo la procedencia del ejercicio de una acción personal por parte del particular a fin de obtener la indemnización correspondiente a la privación de su propiedad (CSJN; fallo citado en el considerando VII y sus citas). Incluso, si un pedimento del actor antes de que la sentencia del Superior Tribunal quedara firme así lo posibilitara, corresponderá a mi juicio incluir en su parte dispositiva la condena al Estado de satisfacer ese resarcimiento, difiriéndose para la etapa de cumplimiento de la sentencia el quantum de la correspondiente indemnización...”.

llamarlo así, empleó el principio de la consecuente aplicación lógica de los derechos en juego.

B.- Segundo caso: Expte. N° 41262/9, JCC12 “Maidana, Evaristo Gregorio c/ Domínguez, José Dardo y/o C.O.O. S/ Desalojo” sentencia N° 68 del 4.8.2014¹⁴.

El actor demanda el desalojo de un inmueble, por incumplimiento contractual de una locación, sobre una vivienda adjudicada a través el Instituto de Vivienda provincial. Primera Instancia ordena devolver el bien al actor y la Cámara de Apelaciones lo avala. Cuando llega a la Corte, el STJ cita al organismo provincial de Viviendas, y al decidir el caso, ordena devolver a éste la vivienda, por ser el titular y dado que éstas son innegociables, pues tienen una función social, no pudiendo ser alquiladas, vendidas, ni prestadas.

Es decir que, no le dan la razón ni al actor ni al demandado, sino que le entregan el bien a un tercero citado de oficio, por ser el verdadero dueño del inmueble, y por tratarse de una vivienda que debe cumplir una función social. Sin denominarlo así, han aplicado el principio de la consecuencia. En este caso vemos que, no se afecta ningún derecho, si se concede algo que es una consecuencia lógica de la aplicación de los derechos en juego.

C.- Ya saliendo de los casos finalizados, hay hechos que se van dando mientras los juicios se tramitan, y que permitirían aplicar este

¹⁴ “...II.- Es claro que, Evaristo Gregorio Maidana carece de legitimación para obtener a su favor la orden de desalojo. Del mismo modo, es clara en el demandado la falta de interés jurídico tutelable para ser mantenido en la tenencia del bien. Y la falta de legitimación es cuestión que, por ser de derecho, puede -y en absoluto debe- ser verificada aún de oficio. Máxime, estando en juego el principio de moralidad. En efecto; el Superior Tribunal tiene doctrina legal sobre el punto. En ocasión de sentenciar una causa sustancialmente análoga a la de autos, expresó la causa que porta la demanda del caso se exhibe, manifiestamente, ilícita. Porque, bien se sabe, el ordenamiento jurídico veda al adjudicatario de un inmueble construido con recursos del Fondo Nacional de la Vivienda, y cuya posesión la ley le confía con destino de vivienda (Ley N° 21.581), el no hacer de dicho bien el ámbito de habitabilidad regular y continua por parte de tal adjudicatario y su grupo familiar, vendiéndolo, alquilándolo, o dándolo en préstamo. De modo que, agregó, tal demanda se exhibe, inequívocamente, inhábil para obtener una sentencia favorable...III.- Por los fundamentos expuestos, y si este voto resultare compartido por la mayoría de mis pares, corresponderá dejar sin efecto la sentencia de Cámara y revocar la de primera instancia en cuanto ordena desalojar a favor de Evaristo Gregorio Maidana, disponiendo la restitución a favor del Instituto de Vivienda de Corrientes -IN.VI.CO-. Con costas en todas las instancias, ordinarias y esta extraordinaria, por su orden en atención a los recíprocos vencimientos de las partes originarias. Y devolución del depósito económico al recurrente. Sin honorarios para los letrados de la parte recurrente y recurrida por lo inoficioso de la labor cumplida (art. 34 inc. 5 e)”.

principio para la solución justa del proceso. Así, se podrían hacer lugar a peticiones efectuadas fuera de los escritos constitutivos, pero en oportunidades en que el juez y las partes están en contacto directo, por ejemplo, la *declaración de parte*, pudiendo ser tomada esa petición como parte de una demanda o reconvencción.

Esto que contamos está ocurriendo en muchos *procesos en trámite*. Por ejemplo, en los procesos de prescripción adquisitiva, suele ocurrir que el demandado sólo se opone a ésta, pero no reconviene para que le devuelvan el inmueble. Sin embargo, en la audiencia de declaración de parte pide vehementemente que le devuelvan su inmueble, lo que es de toda lógica, si no prospera la demanda y el demandado es el dueño del inmueble.

Todos sabemos que, si la devolución del inmueble no fue planteado como reconvencción de reivindicación, no puede otorgarse. Ahora bien, ante esa situación, es difícil explicar al justiciable que su letrado¹⁵ no solicitó la devolución del inmueble y que debe iniciar otro proceso, lo que implica esperar años de nuevos trámites, para recuperar lo que es suyo. Es de toda lógica que, si no prospera la pretensión de usucapión, el inmueble se devuelva a su propietario, por aplicación del art. 17 de la Constitución Nacional, que manda tutelar la propiedad privada y que permite a su dueño usarla y disfrutarla. Entendemos que, no se afecta ningún derecho de defensa, si el actor ya intentó probar su derecho y no lo logró, por lo que, en consecuencia, debe devolverse el inmueble a su propietario aún sin petición de parte, por una cuestión de economía procesal.

En concreto, este principio ya se aplicó a un caso: Sentencia 249 Corrientes, 02 de diciembre de 2020. en autos “CASTILLO RAMÓN JUAN CARLOS C/ MORALES DE ESQUIVEL MARÍA S/ PRESCRIPCIÓN

15 La parte no tiene que padecer las consecuencias de la impericia del abogado que ha elegido, por ello, su pretensión debe ser escuchada más allá de las formalidades de la acción: “*A despecho del grado de acierto o error de las demandas, el justiciable tiene un firme derecho constitucional a que el sentenciante le atienda -con razones puntuales- ya sea para aceptarlas o bien para desecharlas, todas aquellas argumentaciones vertidas que aparezcan como conducentes para la válida solución del litigio*” (CS, “Guerrero Luis R. C/ Municipalidad de Córdoba”, 8 de agosto de 1989, Rev. La Ley, 1989-E-353).

ADQUISITIVA”, EXP 105961/14, Juzgado Civil 12. En este caso se rechazó la demanda y como consecuencia, una vez firme y consentida la sentencia, se ordenó la devolución del inmueble a su titular registral, aun cuando éste no lo había formulado como pretensión en la demanda, pero si lo pidió en su declaración de parte. La sentencia fue apelada y esperamos la decisión de Cámara -Mayo 2022- para la ejecución o no de la misma.

3.- FUNDAMENTOS: Aquí es donde surge y se destaca la figura del juez activista, aquel que resuelve conforme a derecho, aún cuando ello implica no seguir los caminos procesales tradicionales. Porque hacerlo frustraría un derecho sustancial, de mayor jerarquía que un prurito o trámite procesal¹⁶.

En el estado actual del derecho procesal civil, lenta pero inexorablemente la comunidad científica abandona el garantismo y adopta el activismo¹⁷, lo que le otorga al Juez civil, facultades suficientes para decidir conforme a la realidad que se presenta, siempre que la resolución sea razonablemente fundada, según surge de los arts. 1, 2 y 3 del Código Civil y Comercial.

El juez tiene facultades para investigar la verdad de los hechos (Art. 36 C.P.C.N.) y así los pronunciamientos que ocultan la verdad jurídica objetiva, vulneran la exigencia del adecuado servicio de la

¹⁶ “En un caso de aborto no punible ... gracias al accionar activista de los jueces se logró arribar al dictado de una resolución en tan sólo seis días, pasando por primera, segunda y tercera instancia. Y con lo expuesto pretendo destacar que un juez meramente espectador, desprovisto de toda implicancia con el asunto traído a su estudio, y que se limita a aplicar las normas al caso concreto, no es en absoluto garantía de debido proceso, pues si, como en el supuesto comentado, los magistrados no hubiesen atendido a las características propias del caso que ameritaban actuar con urgencia y adoptar medidas apartándose de normas procesales expresas, la cuestión se hubiera vuelto abstracta antes del dictado de una resolución” (Andrea NETRI, “un juez activo afianza la justicia”, en obra colectiva “Nuevas Herramientas Procesales”, pág. 49, editorial Rubinzal Culzoni, Santa Fe año 2013).-

¹⁷ “La comunidad científica, los operadores jurídicos y los estrados judiciales se han inclinado - con sus más y sus menos, claro está- por un cambio de paradigma en materia procesal civil, signado fundamentalmente por las siguientes notas: a) el protagonismo de un juez dotado de atribuciones suficientes para no quedar incurso en una situación de fantoche, y de ser cautivo, ineludiblemente, del hacer o no hacer de los litigantes; b) la idea de un proceso civil concebido como una empresa común cuyo éxito depende de que ambas partes colaboren, en cierta medida, al logro perseguido, que no es otro que el de afianzar la justicia, como manda el preámbulo; c) el reconocimiento del poder heurístico de los magistrados que, llegado el caso y siempre dentro del marco del ordenamiento jurídico de que se trate, puede y deben ... diseñar soluciones pretorianas” (Conf. Jorge W. PEYRANO, en Principios Procesales, Tomo I, pág. 139, Editorial Rubinzal Culzoni, Santa Fe año 2011)

administración de justicia¹⁸. Así lo ha sostenido la jurisprudencia diciendo: *“Respetar el principio de "afianzar la justicia", enunciado en el Preámbulo de la Constitución y verdadero aspecto primordial de la tarea de los jueces, determina que deban atender en la realización del derecho, a los principios amparados por la Constitución Nacional y que surgen de la necesidad de proveer al bien común”*¹⁹.

El derecho a la tutela judicial efectiva es un derecho humano tutelado por nuestra Constitución Nacional (Art. 75 inc. 22 que incorpora los Pactos, en los que aquí interesan: el art. 8.1²⁰ y 25²¹ del PSJCR, art. 8²² de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 14 inc. 1²³ del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos)

La congruencia deriva del principio dispositivo, pero la consecuencia deviene del principio de publicización del proceso civil. Esto es: el caso pertenece al derecho privado, pero su solución mediante el proceso pertenece al derecho público. Entre esas dos fuerzas

18 CSJN, Fallos, 238:550.

19 Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe; 1998/08/12; “I., M.”; LA LEY, 1998-E, 335, con nota de Jorge Vázquez Rossi - LA LEY, 1998-F, 547, con nota de Germán J. Bidart Campos - LLLitoral, 1998-2-428, con nota de Jorge Vázquez Rossi - Con nota de Vázquez Rossi, Jorge, publicado en LA LEY, 1998E, 334. - Con nota de Bidart Campos, Germán J., publicado en LA LEY, 1998F, 545).-

20 “Artículo 8. Garantías Judiciales. 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter...”

21 “Artículo 25. Protección Judicial. 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.”

22 “Artículo 8.º – Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley.”

23 Artículo 14. 1. “Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores...”.-

antagónicas debe prevalecer la respuesta más justa, mas constitucional y adecuada al caso²⁴.

Los argentinos sabemos distinguir entre no se debe y no se puede. Quizá lo heredamos de la colonia, con aquello de “se acata, pero no se cumple”. Pero algunas desobediencias fueron las que nos dieron identidad. Por ejemplo la de Belgrano al crear la bandera sin pedir autorización previa. O la del mismo héroe, al presentar batalla en Tucumán, a pesar de tener órdenes de seguir camino hacia Córdoba. No se pide permiso, se piden disculpas, se aconseja en los pasillos de Tribunales.

Como hemos visto en los casos repasados, se pudo, y se usó este principio de consecuencia, aun sin llamarlo así. Proponemos, entonces, que los jueces pongan en práctica este principio de consecuencia; con la cual no se violenta ninguna garantía constitucional, sino que, por el contrario, se afianza la justicia y se otorga una tutela judicial efectiva, como manda nuestra Carta Magna. El fundamento constitucional es claro, el preámbulo que manda “afianzar la justicia”, no es una expresión de deseos, sino una orden constitucional para que la justicia actúe ante la evidencia de los hechos.

¿Y el derecho de defensa? Porque ordenar algo que nadie pidió, beneficiando a una parte u obligando a un tercero, afecta el debido proceso del perjudicado.

Pero digo yo que el razonamiento es el mismo que usó la Corte para el caso Mill de Pereyra²⁵, y es que, la Constitución puede aplicarse de oficio, declarando inconstitucional aquella norma que la infringe, aún sin petición de parte y sin oír a la contraria, porque de lo que se trata es de hacer primar la Norma Fundamental por sobre las normas inferiores que la contrarían.

En este principio ocurre lo mismo: se trata de hacer operativo y efectivo el principio de afianzar la justicia, dado que ningún juez puede

²⁴ “El principio dispositivo se confía a la actividad de las partes... no obstante ... se halla morigerado a la luz de la publicización procesal” (Conf. Guillermo Jorge Enderle, en su obra “La Congruencia Procesal”, pág. 25 editorial Rubinzal Culzoni, Santa Fe año 2007)

permanecer ciego a los hechos que se presentan y que exigen una respuesta adecuada.

Decir que el Juez no puede otorgar más que lo que pidieron las partes, aun cuando surja evidente de los hechos comprobados en la causa, es decir, plantear un proceso judicial y pretender salir indemne, no es posible. Porque una vez que se presenta el conflicto a la justicia, éste ya no es privado, se convierte en público y el Estado a través del Juez, busca otorgar la mejor solución posible al mismo. No se puede mantener al juez en los límites de la petición, sobre todo cuando surja evidente algún hecho que merece respuesta judicial fundada en derecho.

Por ello proponemos el Principio de la Consecuencia, como herramienta a emplear en pos de sentencias más justas y una justicia más clara y por ende con mayor transparencia.