

TEMA 3.MYRIAM SUSANA ALEJOS- PAOLA SOSA TEJEIRO- EL ROL DEL JUEZ EN LA ACTUALIDAD - Motivación desde el paradigma constitucional”

Autores: Paola Sosa Tejeiro. Myriam Susana Alejos.

Datos de los autores:

1) PAOLA SOSA TEJEIRO. Prosecretaria Letrada titular por concurso de oposición y antecedentes del Juzgado Civil, Com. de Conc.y Flia. de Deán Funes, Novena Circunscripción Judicial, Poder Judicial de Córdoba.

2) MYRIAM SUSANA ALEJOS, Abogada Colegio de Abogados de Córdoba, Matricula N° 1-38595

DNI: 1) 22.595.755; 2)20.212.095

Dirección: 1) Osvaldo Mariano N° 346 Barrio Juan Elías, Ciudad de Deán Funes; 2) Av. Vélez Sarsfield 84. Piso 8, Dpto. B, Ciudad de Córdoba.

Teléfono:1) 03521-429000; 2) 0351-4231713

Celular: 1) 03521-15474239; 2) 03573-15457770

Correo electrónico:

1) mpsosat@hotmail.com; 2) myriamalejos@gmail.com

“EL ROL DEL JUEZ Y LA DEBIDA MOTIVACIÓN DESDE EL PARADIGMA CONSTITUCIONAL”

RESUMEN DE LA PROPUESTA:

En este trabajo abordamos el fundamento y contenido, desde la mirada constitucional de la decisión judicial, en el ámbito del derecho privado en tanto la decisiva tarea del intérprete con el rol protagónico que se le reconoce al juez en la normativa del Código Civil y Comercial de la Nación.

SUMARIO:

- I) Resumen de la Propuesta, pág.2
- II) Desarrollo de la Ponencia, pág.2/6.
- III) Propuesta personal pág.6/9
- IV) Bibliografía pág.10.

DESARROLLO DE LA PONENCIA

El objetivo del presente trabajo, es analizar los entendimientos en torno a argumentar judicialmente una decisión. La tensión se produce, en torno al cambio de paradigma en el perfil de los magistrados. Las dudas que se plantean son varias: ¿puede legítimamente el juez decir que hace justicia en la solución del caso, cuando solo se limita a subsumir el hecho en la norma?, ¿existen respuestas unívocas para todos

los problemas que se plantean en la actividad del jurista?, ¿está legitimada la función de sentenciar, de conformidad a las disposiciones contenidas en la Constitución Nacional y en los tratados de derechos humanos?, no existen respuestas “a priori”; es necesario y pertinente repensar el rol del juez civil, desde el constitucionalismo democrático.

Abordaremos el cambio de paradigma operado en la cuestión, con la irrupción del nuevo texto de derecho privado en lo atinente al pluralismo de fuentes en el derecho argentino. La nueva legislación de derecho privado, constituye un cambio de modelo, inspirado en una nueva concepción del derecho. El Código Civil y Comercial unificado, es un cuerpo dotado de una teoría de fuentes dinámica como también de nuevas pautas interpretativas para la aplicación de las leyes, con una articulación particularmente fuerte y de principios comunicables con la Constitución Nacional y con los tratados de Derechos Humanos .

La tarea de juzgar, se limitaba a subsumir el hecho en la norma, por lo que al decir de Bobbio: “...*la sentencia era como un “silogismo”, puesto que bastaba con emplear la lógica formal para obtener la solución o conclusión del caso*”.¹ Pareciera, que todo se resumía a una serie de deducciones.

¹ Bobbio *El Positivismo Jurídico* p. 46 y siguientes.

En la tarea de argumentar, existen plasmadas positivamente un gran número de pautas interpretativas (las palabras de la ley, la finalidad, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos) todas las cuales deben ser armonizadas, en particular al momento de tomar una decisión judicial, de modo coherente con todo el ordenamiento (art. 1 y 2 C. Civil y Comercial de la Nación).

La labor interpretativa y de aplicación del derecho, hace a la esencia de la función jurisdiccional; la figura del juez, se erige entonces, en el operador jurídico por excelencia al que remite constantemente la normativa del Código.

En tal tarea intelectual, se combinan razonamiento y voluntad. La doctrina habla de: “...*sana critica racional y de argumentación como experiencia que se nutre de los juicios de valor del juzgador*”.²

Resulta imperioso resguardar la eficacia de las argumentaciones; ante el cambio de modelo también debe reestructurarse

² Arriola Carolina, en Ferreyra de de la Rúa Actividad Decisoria y Sentencia Doctrina y jurisprudencia, Colección de Derecho Procesal N° 6- 2011 Universidad Empresarial Siglo veintiuno, Advocatus 2011 p.16.

el orden o sistema (de las llamadas “piezas del derecho”³, dado que no sólo se cuenta con la existencia de las clásicas normas jurídicas (proposiciones normativas) sino también y, por sobre todas las cosas, con los principios y valores jurídicos.

Se agregan a la difícil tarea de comprender el derecho, un sinnúmero de conceptos indeterminados (buena fe, abuso del derecho, orden público, responsabilidad) que cobran ahora, otra dimensión, al ser puestos directamente en manos del juez, para que éste, con una considerable libertad, procure, en los casos comprendidos por el código la maximización u operatividad de los derechos fundamentales (la llamada constitucionalización del derecho privado).

A todo evento, la Constitución Nacional resulta fuente esencial de Derecho Privado, en tanto contiene disposiciones que están dirigidas a los ciudadanos y tienen operatividad directa. Asimismo resulta útil recordar, que los tratados sobre derechos humanos tienen jerarquía o rango constitucional (Art. 75 inc.22CN); en virtud de ello son operativos salvo que una norma sea programática.⁴

³ ATIENZA- RUIZ MANERO “*Las piezas del derecho: teoría de los enunciados jurídicos*”, cap. 5]; ATIENZA “*El sentido del derecho*” p.77 a 79.

⁴ CSJN Verbitsky, Horacio s/habeas“sentencia del 3-5-2005.

La garantía de los derechos regulados en el código – algunos de carácter fundamental- alcanza no sólo a los bienes individuales, sino también a los bienes colectivos o individuales de incidencia colectiva, de acuerdo con los nuevos ámbitos de protección jurídica, es decir ambiente, consumidor o usuario, salud, etc.

Al decir de la doctrina: “...se presuponía que la tarea de la ciencia jurídica consistía en organizar de manera lógica y sistemática las normas jurídicas a fin de facilitar su aplicación, de modo tal que pareciera cómo una simple operación lógica; en consecuencia la solución de los casos era el resultado de una serie de deducciones...”⁵

Estamos atravesando una etapa en donde pareciera que se confía plenamente en la labor del juez, lógicamente, con colaboración de toda la comunidad jurídica y de la sociedad. Se espera entonces que la sentencia, sea una derivación razonada del derecho en relación a las circunstancias acreditadas en la causa; al tiempo de ser el instrumento por antonomasia, que resguarde las garantías aseguradas con carácter definitivo por la ley fundamental. Al decir del presidente del máximo tribunal: “...en el caso en que hay una disputa sobre derechos fundamentales el juez no puede

⁵ GRAJALES Amo Arturo, NEGRI Nicolás Jorge, “Interpretación y aplicación del Código Civil y Comercial” elementos para la práctica profesional” Astrea, A. 2016 p. 10.

*mantenerse al margen, sino que debe ser conciente de las insuficiencias del acceso a la justicia e intervenir para una rápida y efectiva satisfacción”.*⁶

La argumentación judicial como razonamiento de índole técnica, jurídica, política, social, debe ser coherente al caso planteado. Así se sostiene que en el marco de la democracia constitucional deliberativa ⁷ el Poder Judicial debe asumir la garantía de los derechos.

El marco legítimo, que prescribe el Art. 155 de la Constitución Provincial, impone de manera expresa la exigencia de que los integrantes de los distintos tribunales de justicia fundamenten lógicamente y legalmente todo tipo de resoluciones.⁸

Como se sostiene de manera reiterada en la comunidad jurídica, para asegurar el ejercicio responsable de tal rol judicial, *“en los casos alcanzados por el código, el legislador ha dispuesto, como mecanismo de control que los jueces resuelvan los casos mediante decisiones “razonablemente fundadas”.*⁹

⁶ Lorenzetti Ricardo Luis “Teoría de la Decisión Judicial- Fundamentos del Derecho” Rubinzal-Culzoni Editores A. 2014 p. 160.

⁷ GRAJALES Amo Arturo, NEGRI Nicolás Jorge, *“Interpretación y aplicación del Código Civil y Comercial” elementos para la práctica profesional* Astrea, A. 2016 p. 6.

⁸ Martínez Crespo Mario, Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Córdoba 8465, Alveroni Cba. 1996, p. 370

⁹ Vigo Etica Judicial e interpretación jurídica, Doxa N° 29 p. 273 a 294; *¿Deben los jueces saber filosofía*, LL 2009-e-1326.

PROPUESTA PERSONAL.

El cambio de paradigma en lo que hace a la exigencia de fundamentar las decisiones con los parámetros constitucionales-convencionales, trae aparejado un significativo cambio en el perfil de los magistrados, consecuentemente aquellos deben encontrar nuevos estándares de validez para la justificación; es decir “argumentar” con razonabilidad.

A todo evento, resulta necesario readecuar las normas procesales y las leyes de organización de los poderes, así como apostar a un compromiso y alto grado de capacitación de los jueces. La argumentación jurídica, cobra un especial papel como soporte jurídico.

La función de sentenciar, de resolver los conflictos de derechos y en particular de los fundamentales, debe estar legitimada mediante un razonamiento judicial justificatorio, por medio de la argumentación jurídica. En tal tesitura el título preliminar del C. Civil y Comercial de la Nación, especialmente Art. 1 y 2 regula que los casos comprendidos en el ordenamiento ,deben ser resueltos por las leyes interpretadas de conformidad con las disposiciones contenidas en las Constitución nacional y en los tratados de derechos humanos .

Por ello ya no es valido sostener, que la aplicación de normas jurídicas deba ser una subsunción lógica bajo premisas mayores formadas abstractamente.

El proceso de elaboración de la decisión jurisprudencial (no se extrae solo de las normas) sino también de la sociedad y de las políticas públicas. El cambio de paradigma operado en la concepción del derecho, con el Código Civil y Comercial tiene implicancias tanto en el plano teórico como práctico. Es el art. 2 de aquel cuerpo legal , en particular, el que alude a que la tarea interpretativa de la ley, deben considerarse los principios y valores jurídicos contenidos tanto en la Constitución nacional como en los tratados internacionales (lo que constituye la llamada constitucionalización del derecho privado.

De modo de expreso, se establece que al aplicar el derecho los órganos judiciales deben fundar razonablemente sus sentencias.

Coincidimos con calificados autores en que: “...el capítulo 1 del Título preliminar del Código Civil y Comercial (art.1 a 3º) denominado “derecho” presenta el alma y el espíritu del nuevo sistema jurídico”.¹⁰

¹⁰ Grajales- Negri, obra citada p. 18

Consecuentemente, la razón de ser del Título preliminar, radica en la necesidad de que los operadores jurídicos cuenten con guías para decidir en un sistema de fuentes complejo, en el que debe recurrirse a diálogo de fuentes y a la utilización no sólo de reglas, sino también de determinados principios y valores.

Como refiere Lorenzetti: “...*el derecho privado está tratado en la Constitución y el movimiento de derechos humanos ha influido notablemente para que la relación sea muy estrecha: la mayoría de los casos se solucionan con referencias constitucionales...este fenómeno conlleva un pluralismo de fuentes muy complejo, en el que se relacionan las fuentes tradicionales del Derecho Público con las del Privado*”.¹¹

La tarea del interprete se ha vuelto decisiva en esta época; prueba de ello es el rol protagónico que se le reconoce al juez, así como la labor creativa de la jurisprudencia.

Se enuncia que: “... *la sentencia es el acto jurisdiccional por distinción; es el modo normal de culminación del proceso que pone fin al proceso de*

¹¹ Lorenzetti Ricardo Luis “Teoría de la Decisión Judicial- Fundamentos de Derecho”, Rubinzal-Culzoni Editores, 2014 p. 31.

conocimiento luego de su integral tramitación y que decide en definitiva, sobre el fundamento de las pretensiones de las partes”.¹²

Como actividad formal, la sentencia se debe llevar a cabo con la debida observancia de las garantías constitucionales. De allí que hablar actividad decisoria final supone que el juez debe identificar el problema que surge del caso concreto presentado y sometido a juzgamiento y, en consecuencia aportar una solución imparcial y ajustada a derecho; El máximo tribunal nacional tiene dicho que: “...*esta decisión formal tiene el efecto de ser concluyente cuando despeja los conflictos e incertidumbres susceptibles de acreditar el perjuicio en el caso particular*”.¹³

Estamos en un momento histórico, donde lo que debe hacerse es brindar una eficaz, verdadera y comprensiva tutela de las cláusulas constitucionales y de los tratados de derechos humanos; no es más ni menos que hacer operativa la tan proclamada “tutela judicial efectiva”.

¹² Arriola Carolina, en Ferreyra de de la Rúa Actividad Decisoria y Sentencia Doctrina y jurisprudencia, Colección de Derecho Procesal N° 6- 2011 Universidad Empresarial Siglo veintiuno, Advocatus 2011 p. 13.

¹³. C.S.J.N”Scaccheri, María de López”, 29/10/87. D.J, online.

El juez Fayt ha sostenido ¹⁴ que el más cabal derecho adquirido, es el que tiene la sociedad toda a vivir pacífica y ordenadamente bajo los principios de la Constitución Nacional.

BIBLIOGRAFIA FINAL

- 1) Arriola Carolina, en Ferreyra de de la Rúa Actividad Decisoria y Sentencia Doctrina y jurisprudencia, Colección de Derecho Procesal N° 6- 2011 Universidad Empresarial Siglo veintiuno, Advocatus 2011.
- 2) ATIENZA - RUIZ MANERO “*Las piezas del derecho: teoría de los enunciados jurídicos*”, cap. 5|; ATIENZA “*El sentido del derecho*”.
- 3) GRAJALES Amo Arturo, NEGRI Nicolás Jorge, “*Interpretación y aplicación del Código Civil y Comercial*” *elementos para la práctica profesional*” Astrea, A. 2016
- 4) Lorenzetti Ricardo Luis “*Teoría de la Decisión Judicial- Fundamentos del Derecho*” Rubinzal- Culzoni Editores A. 2014
- 5) Martínez Crespo Mario, Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Córdoba 8465, Alveroni Cba. 1996.

¹⁴ FAYT Carlos en su disidencia en Fallos:314:1477.

6) Vigo *Ética Judicial e interpretación jurídica*, Doxa N° 29 p. 273 a 294;
¿Deben los jueces saber filosofía?, LL 2009-e-1326.