

# Taller de Jurisprudencia III

## LECCIÓN I PRINCIPIOS JURÍDICOS

*Principio de la Razón Suficiente. Teoría del Razonamiento Correcto. Principio de Lógica. Principio Dialéctico. Principio de Congruencia. Principio de Verificabilidad. Principio Dispositivo. Impulso Procesal.*

### Principio de la Razón Suficiente

Fueron los lógicos medievales los que ya pretendieron formular el *principio de razón suficiente*. Pero es preciso llegar a Leibniz (1646-1716) para encontrarlo en su rutilante esplendor. En efecto, este pensador alemán –que se ocupó también de los problemas jurídicos y de su tratamiento matemático– escribió en su *Monadología* (1714) que “ningún hecho puede ser verdadero o existente, y ninguna enunciación verdadera, sin que haya una razón suficiente para que sea así y NO DE OTRO MODO”.

El principio se enuncia diciendo que *Nada hay sin una razón suficiente*. Nos da la razón del porqué de la existencia de los seres desde el punto de vista ontológico. Y, en ese sentido, no se diferencia mucho del principio de causalidad.

Desde el punto de vista lógico se entiende como una **razón**, esto es, una **explicación** de por qué algo es de determinada manera y no de otra.

Para Kant es el fundamento de la experiencia posible, es decir, del conocimiento objetivo de los fenómenos desde el punto de vista de su relación temporal.

El principio de la razón suficiente es un principio ontológico pero es al mismo tiempo lógico. El principio se enuncia así: **hay siempre una razón por la cual alguien hace lo que hace**.

El principio de que nada existe sin razón suficiente se aplica a la Lógica diciendo que todo pensamiento tiene su razón de ser verdadero. Equivale a afirmar que antes de aceptar la veracidad de un juicio, nuestra razón, la razón humana debe investigar las pruebas de dicha verdad. Esta regla o principio sirve como base del razonamiento correcto. Porque los pensamientos deben ir bien trabados, apoyándose unos con otros, dándose razón de sí mismos, de modo que unos sirvan de fundamento a los siguientes para llegar así a una conclusión lógica continua y necesaria.

El juez aplica en mayor medida el principio de razón suficiente cuyo objeto es el obrar (conducta humana) por una parte, y el del pensar por la otra. Este principio lógico muestra una conexión interna en el juicio o en los juicios, de tal manera que las premisas verdaderas conduzcan necesariamente a conclusiones verdaderas.

Se considera que la resolución del juez se halla fundamentada cuando se **muestra** que el espíritu se ha inclinado por tal afirmación o negación. Tal resolución y no otra cualquiera. Y el proceso del razonamiento, por su parte, es absolutamente correcto porque conforma las leyes del pensar.

Si bien las leyes lógicas que rigen los pensamientos son formales –porque hacemos abstracciones de su contenido al formularlos– también es muy cierto que, no por ello, son menos reales, cosa que no siempre se tiene en cuenta. La razón fundante es suficiente, no solo porque el espíritu piensa según leyes que no puede violar, so pena de caer en el error y no alcanzar la verdad. La garantía de la verdad está en la corrección del razonamiento. Si el punto de partida (premisas) es verdadero y el razonamiento es correcto, la decisión (conclusión) será también verdadera.

Si el principio de contradicción se muestra con patente rigor, el principio de razón suficiente abarca un territorio tan amplio y extenso que sólo permite moverse con cierta soltura al hombre verdaderamente prudente, ya que las zonas opinables dejan espacio a los criterios encontrados.

De igual manera, la **suficiencia** exigida por el principio es diversa según sea la **materia** de la que se trate. De ahí que sea preciso analizar primero ésta para estudiar su rigor. Por ello, según sea el fuero, la citada suficiencia puede ser distinta.

Las conclusiones de la sentencia deben derivar **necesariamente** de los elementos probatorios invocados en su sustento. Ninguna enunciación puede ser verdadera sin que haya una razón suficiente para que sea así y **no de otro modo**.

### Teoría del Razonamiento Correcto

Si la fundamentación de la sentencia tiene jerarquía constitucional, y existe un control de constitucionalidad, va de suyo que es atinado un control del razonamiento del juez. Este control, por cierto, no sale de los límites de lo formal-lógico.



De ahí que el proceso reposa también en la teoría del razonamiento correcto, ya que el juez tiene la obligación **constitucional** de razonar correctamente y no violar las reglas que rigen el pensar.

Por encima de la ley y de la doctrina de eximios juristas, rige la lógica jurídica, o sea aquel raciocinio correcto o inferencia natural que nuestro entendimiento realiza por un proceso de análisis o identidad de conceptos. Este raciocinio natural, que llamamos lógico, preexiste a la ley y a toda doctrina particular. Quien no observe sus cánones necesariamente debe desembocar en el error, cuando no en una verdad aparente, llamada falacia o sofisma

La justicia no debe estar basada en modos de razonamientos aberrantes o irracionales, donde sólo una circunstancia azarosa podría hacer que la pseudo motivación desemboque en lo verdadero. En lo **lógicamente incorrecto** no entra en juego valoración alguna, ya que lo que se viola es la ley del pensar.

Si se viola el principio de identidad, o si incurre en juicios contrarios o contradictorios, no habrá motivación o fundamentación correcta. Y en este terreno lo incorrecto deviene ilegítimo y por ende, inválido. Cuando la ley ha dicho que la sentencia debe ser fundada no se refiere a cualquier fundamento sino a un fundamento **correcto, lógico o formalmente correcto**.

Si el razonamiento no es válido en el plano de la lógica, desde el punto de vista jurídico la sentencia es nula por falta de motivación, o por estar fundada en motivación solo aparente, de suyo inepta para satisfacer el deber impuesto a los jueces como regla de actividad de fundar las decisiones judiciales.

### **Principio de Logicidad**

Consiste en el correcto razonamiento a la hora de interpretar y aplicar la norma jurídica. Se pretende formar un razonamiento para llegar a una conclusión por medio del silogismo; en el sentido de relacionar la norma jurídica aplicable con los hechos establecidos y llegar a un resultado lógico; siendo el silogismo una deducción del resultado, a partir de la unión de la norma con los hechos. En ese orden, la lógica del juicio está sometida a una verdad de hecho y a una verdad de derecho

El razonamiento judicial debe ajustarse a los principios lógicos (de identidad, de contradicción, del tercero excluido y de razón suficiente) y a las leyes de inferencia. En el escrito y en el discurso oral debe haber coherencia y, en lo posible, se deben evitar lagunas.

Este principio se basa en el rigor de las conclusiones, es el hilo conductor se lleva a una apreciación crítica de la concatenación y congruencia razonada entre el plano normativo y axiológico con la plataforma fáctica, planteada y probada (Conductas, hechos, ect). Es el correcto transito del razonamiento entre los distintos planos.

### **Principio Dialéctico**

La Lógica desemboca en el razonamiento, existiendo básicamente dos especies distintas de razonamientos:

- a) razonamientos **analíticos**
- b) razonamientos **dialécticos**

En los razonamientos analíticos la inferencia es **formal** y **válida** sean cuales fueren los contenidos de los términos. Estos razonamientos son impersonales y no dependen de la opinión de los hombres. La verdad es, en ellos, una propiedad de las proposiciones o premisas y, por ende, son demostrativos.

Por el contrario, si las premisas se fundan en **opiniones** –así sean opiniones generalmente aceptadas– el razonamiento es **dialéctico** y ya no es demostrativo ni impersonal. En este caso, debemos argüir a favor de las premisas (que son consideradas premisas **débiles**) y fundamentar su validez, que será siempre más o menos subjetiva, y podrá ser contestada, salvo que convenzamos o persuadamos al contrario o al árbitro (juez).

Nada tiene que ver en esto último la corrección del razonamiento que puede guardar escrupulosamente las leyes de la Lógica formal. En este punto, verdad y corrección se separan, ya que son independientes. La debilidad del razonamiento dialéctico descansa en la debilidad de las premisas, que enuncian opiniones, y no verdades o axiomas incontrovertibles.

La Analítica reposa, así, sobre verdades o postulados; la Dialéctica, sobre opiniones. He ahí la diferencia. La necesidad de la inferencia lógica formal, que da carta de validez al razonamiento analítico, ya que éste parte de la verdad, tiene su contrapartida en la argumentación del razonamiento dialéctico, pues éste se basa en una opinión y ésta es apuntalada con argumentos.

No se puede hablar de Dialéctica si no se habla de Retórica. Ambas se implican recíprocamente hasta tal punto que el mismo Aristóteles dice que la “retórica es correlativa de la dialéctica”.

No es curioso sino un detalle aleccionador que, tanto los problemas académicos como las controversias litigiosas de los hombres en sociedad, deban ser solucionadas mediante el **diálogo**. Porque la Dialéctica, en definitiva, viene de diálogo.



Sabemos que hacen falta **dos razones**, dos posiciones, cada una sostenida por un “ponente”, o un contrincante, que se contraponen. El diálogo, de por sí, es un triunfo de la paz y de la razón porque implica ya un **acuerdo**: ambos oponentes han coincidido en dialogar y someterse a ciertas reglas. La Dialéctica significó así, la eliminación de la fuerza para dirimir los conflictos.

Se trata de situarnos en la perspectiva de un diálogo dirigido, diálogo que debe ser razonado y que, por otra parte, busca la forma de encontrar argumentos para fundamentar tesis (premisas) y responder a objeciones. El diálogo, entonces, asume la forma de un instrumento que muestra una vía práctica; que, a su vez, plantea un problema metódico; y que, a la postre, se dirige a ganar el asentimiento del contrario, del árbitro y del auditorio. Hoy el asentimiento que perseguimos, es primordialmente el del Juez. Queremos siempre, en nuestros alegatos, dirigirnos al Juez para persuadirle y convencerle.

El problema dialéctico –los extremos de la *litis* de nuestro proceso judicial– es definido como “*aquello que debe ser arrojado*” en el campo del enfrentamiento dialéctico para constituirse en el punto central de la controversia.

Es natural que, siendo el proceso un diálogo, haya un lugar primordial para la dialéctica jurídica y que ésta, a su vez, esté avalada por una teoría de la argumentación que las partes se ven obligadas a utilizar como método, en cuanto apuntalan sus respectivas premisas débiles.

El abogado, como el dialéctico, se propone llegar a una conclusión determinada; y le es preciso encontrar las premisas que le permitan lograrlo. Apoyándose en la ley y en los hechos, debe constituir una argumentación formalmente **constringente**. Cuando se apoya en la ley, su lugar de búsqueda es la norma adecuada que se encuentra en el universo jurídico en el que está inmerso; cuando se apoya en los hechos, debe probarlos, según –generalmente– le indiquen las normas adjetivas. Su trabajo le conduce a la búsqueda de la norma y a la prueba fáctica, que coincida con la conclusión deseada y que, además, todo esto se muestre a través de una argumentación convincente y que persuada al Juez. Las dos premisas (la legal y la fáctica) serán las premisas del silogismo práctico-prudencial. La conclusión será tan débil o tan fuerte como lo sean dichas premisas.

Aplicar la definición de la dialéctica al dominio de lo jurídico, es tratar de definir “un verosímil jurídico como *terminus a quo* y una verdad jurídica como *terminus ad quem*”. No sea extraña la afirmación de que la dialéctica “es el arte de pasar de lo verosímil a lo verdadero” siguiendo “ciertas reglas de juego”. En verdad, si la postura –en el orden procesal– del actor pretende que se le conceda algo que es verosímil, lo verosímil puede transformarse en verdadero (la sentencia judicial) si se siguen correctamente las reglas del proceso judicial.

### **Principio de Congruencia**

El Principio de congruencia consiste en la obligada conformidad de la sentencia con la demanda en cuanto a las personas, el objeto y la causa. El juez no puede apartarse de los términos en que ha quedado planteada la litis en la relación procesal. Como expresa el aforismo, el juez debe resolver “*secundum allegata et probata*”.

La sentencia debe ser congruente consigo misma (congruencia interna) y con la litis (congruencia externa).

Congruente significa la conformidad que debe existir entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones en cuanto delimitan ese objeto.

El juez no puede apartarse de los términos en que ha quedado planteada la litis en la relación procesal, salvo los casos de consolidación (*ius supervinius*) o extinción del derecho. Las pretensiones de las partes y los poderes del juez quedan fijados en la demanda y contestación, y en la reconvenición, en su caso (Art. 15, inc d) CPC).

La decisión debe, además, resolver todas las pretensiones fundamentales y conducentes a la solución del pleito; es decir, debe ser plena.

El Principio de congruencia exige, bajo pena de nulidad que la sentencia guarde rigurosa adecuación a los sujetos, el objeto y la causa de la pretensión y de la oposición (Art. 15 inc. b y 2º p. CPC).

El principio de congruencia se vulnera, causando la nulidad de la sentencia, cuando el juzgador decide:

**Ultra petita:** otorgando al actor más de lo que pidió, excediéndose en los límites de la controversia.

**Citra petita:** omitiendo resolver pretensiones o cuestiones que deben ser objeto de fallo.

**Extra petita:** resolviendo sobre cuestiones no alegadas, o modificando o alterando en aspectos esenciales las pretensiones de las partes.

### **Principio de Verificabilidad**

La motivación de la decisión debe ser clara, expresa, verificable. Se sostiene la necesidad de la claridad de la sentencia a fin de que se pueda controlar externamente la decisión del Juez. Se pretende que las partes puedan ejercer un adecuado control de la sentencia dentro del proceso por medio de una mejor comprensión.



La motivación del Juez, la fundamentación de la sentencia, debe expresarse de tal manera que **pueda ser verificada**. Esto es, los motivos deben ser **claros y expresos**, lo cual proscribire toda formulación manifestada en lenguajes oscuros, vagos y ambiguos o tácitos.

La sentencia tampoco debe encontrarse aherrojada en fórmulas demasiado rígidas. Lo que se quiere es que la sentencia “se base en una fundamentación formalmente correcta, análisis que no va más allá de la fiscalización del fallo a la luz de las reglas de la lógica y máximas de experiencia que gobiernan el pensamiento. Nunca se ha entendido que este examen de la motivación trascienda del plano estrictamente formal para dar lugar a un control de la aplicación del derecho de fondo”.

No hay prescripción alguna de la ley que establezca obligatoriamente un orden lógico entre distintas enunciaciones de la sentencia, de modo que no es jurídicamente objetable el método de exposición consistente en anticipar la conclusión y desarrollar posteriormente los fundamentos. La sentencia no es una fórmula o ecuación matemática cuyo resultado se obtiene al final mediante el desarrollo de cálculos realizados en el papel, sino la expresión escrita de una decisión adoptada previamente en la conciencia del Juez. Cuando éste da comienzo a la tarea de redactarla conoce ya la conclusión por anticipado, de modo que puede perfectamente, sin ofender ninguna regla lógica o metodológica, iniciar la exposición anunciando el resultado y dejando para un segundo momento la explicación pormenorizada de sus motivaciones. Si este procedimiento favorece la claridad y precisión de los conceptos facilitando la exposición legal que establezca un método de redacción con arreglo al cual deban elaborarse necesariamente las sentencias. La ley requiere que éstas contengan determinadas enunciaciones obligatorias relativas a los hechos de la causa, a la fundamentación y a la construcción, pero no establece las *sedes materiae* de cada una de ellas, de manera que deja a los jueces en libertad de utilizar la construcción que sea más adecuada para expresar su pensamiento.

Pero esa libertad tiene un precio y ese precio es la obligación de ser claro y preciso en la enunciación del pensamiento cuando expresa la fundamentación de su decisión. Debe ser lo suficientemente claro y expreso como para que el lector pueda seguir el **hilo** (o los **hitos**) de su razonamiento, para que éste sea **verificable**, esto es, para que pueda ejercerse el *control de logicidad*.

El juez está en la necesidad (deber procesal insoslayable) de hacer *transparente el juicio lógico* que lo ha conducido a la decisión adoptada.

No sólo la sentencia tiene que ser fundada sino que debe ser, en primer lugar **bien fundada formalmente** – lógicamente bien fundada–, esto es, que se muestre el itinerario del razonamiento para que se pueda controlar (por las partes o por el juez superior) si éste (el razonamiento) ha sido correcto y ha observado las leyes del pensar, es decir, todas las reglas fundamentales que la ciencia de la Lógica ha puesto de manifiesto desde la época de Aristóteles.

El control se ejerce, pues, en la necesidad de que la sentencia sea motivada. La racionalidad de los juicios deben mostrar que el curso del pensamiento del juzgador no es arbitrario y esta motivación no puede hacerse sino fundando la sentencia.

### Principio Dispositivo

El Principio dispositivo manda que la actividad jurisdiccional no pueda funcionar de oficio y requiera siempre la actividad de parte para iniciar, impulsar o, eventualmente, terminar el proceso. De acuerdo con este principio los jueces y tribunales salvo excepciones, no adoptan medidas ni dictan resoluciones sin petición de parte.

El Principio dispositivo consiste en que las partes poseen dominio completo tanto sobre su derecho sustantivo como sobre los derechos procesales implícitos en el juicio, en el sentido de que son libres de ejercitarlos o no.

Un proceso se halla regido por el Principio dispositivo cuando las partes pueden iniciarlo libremente, tienen la disponibilidad de éste y de sus diversos actos.

El Principio dispositivo se manifiesta particularmente en los siguientes aspectos de la actividad procesal:

1. **Iniciativa:** El proceso sólo puede iniciarse a instancia de parte (*nemo iudex sine actore*). Sin iniciativa de parte no hay demanda y, en consecuencia, no puede haber proceso.

2. **Impulso Procesal:** Consiste en la actividad que es menester cumplir para que, una vez puesto en marcha el proceso mediante la interposición de la demanda, aquél pueda superar los distintos períodos de que se compone y que lo conducen hasta la decisión final.

3. **Disponibilidad del derecho material:** Una vez iniciado el proceso, el órgano judicial se halla vinculado por las declaraciones de voluntad de las partes relativas a la suerte de aquél o tendientes a la modificación o extinción de la relación del derecho material en la cual se fundó la pretensión. Es así como el actor se encuentra facultado para *desistir* de la pretensión, requiriéndose la conformidad del demandado cuando el desistimiento es posterior a la notificación de la demanda, (Art. 167 CPC), porque si es de la acción (derecho) el desistimiento no requiere la conformidad de la parte contraria (Art. 166 CPC). El demandado está también facultado para allanarse a la pretensión del actor (Art. 169 CPC). Dentro de este específico campo del desistimiento del derecho material, las partes tienen atribuciones casi absolutas, sólo limitadas por el



orden público y el eventual perjuicio a terceros. Ambas partes pueden conciliarse (Art. 170 CPC), transigir (Art. 171 CPC), o someter la cuestión a arbitraje (Ley 1879/02).

Cuadra sin embargo señalar que cierta clase de relaciones jurídicas, en las cuales existe un interés social comprometido, imponen la necesidad de que respecto de los procesos en que ellas se controvierten, prevalezcan los poderes del juez sobre las facultades dispositivas de las partes. Tal es lo que sucede con los procesos relativos al estado civil y a la capacidad de las personas (procesos matrimoniales, de interdicción, de suspensión o pérdida de la patria potestad), en los cuales no cabe el allanamiento, la transacción o la sumisión al juicio de arbitros o de amigables componedores.

4. Delimitación del "thema decidendum": El principio dispositivo impone que sean las partes, exclusivamente, quienes determinen el *thema decidendum*, es decir, el objeto del pleito, debiendo el juez, por lo tanto, limitar su pronunciamiento a las alegaciones formuladas por aquéllas en los actos de constitución del proceso (demanda, contestación, reconvencción y contestación a ésta). Así lo establece el art. 159, inc. e) CPC, al prescribir que la sentencia definitiva deberá contener "la decisión expresa, positiva y precisa, de conformidad con las pretensiones deducidas en el juicio, calificadas según correspondiere por ley, declarando el derecho de los litigantes y, en consecuencia, condenando o absolviendo de la demanda o reconvencción, en su caso, en todo o en parte".

5. Aportación de los hechos: La aportación de los hechos en que las partes fundan sus pretensiones y defensas constituye una actividad que les es privativa, estando vedada al juez la posibilidad de verificar la existencia de hechos no afirmados por ninguno de los litigantes. Igualmente le está vedado el esclarecimiento de la verdad de los hechos afirmados por una de las partes y expresamente admitidos por la contraria (afirmación bilateral).

No ocurre lo mismo, en cambio, con la determinación de las normas jurídicas aplicables al caso, pues en lo que a este aspecto concierne debe atenderse a su conocimiento del orden jurídico vigente, con prescindencia de las invocaciones legales que hubieren formulado las partes (*jura novit curia*).

6. Aportación de la prueba: No obstante que la estricta vigencia del principio dispositivo exigiría que la posibilidad de aportar la prueba necesaria para acreditar los hechos controvertidos se confiase exclusivamente a la actividad de las partes, aun las leyes procesales más firmemente adheridas a ese principio admiten, en forma concurrente con dicha carga, aunque subordinada a ella, la facultad de los jueces para complementar o integrar, *ex officio*, el material probatorio del proceso.



## LECCIÓN II SENTENCIA EN PRIMERA INSTANCIA.

*Partes de la Sentencia. Motivación de la Sentencia: Falta de Motivación; Defectuosa Motivación, Motivación Aparente, Motivación Insuficiente. Argumentación. Conclusión o el Fallo.*

### Partes de la Sentencia

La sentencia de primera instancia se compone de tres partes y que conforman la estructura de la sentencia.

1. Resultandos: Constituyen una exposición referente a los sujetos activo y pasivo de la pretensión y a las cuestiones planteadas por éstos.

Establece el límite subjetivo y objetivo, dentro del cual debe pronunciarse el juez. Puede contener también una breve relación de los trámites llevados a cabo.

2. Considerandos: Aquí el juez debe exponer los motivos o fundamentos que lo llevan a aplicar la norma adecuada para resolver la cuestión controvertida en el juicio.

3. Fallo o parte dispositiva: En el que el juez resuelve estimar o desestimar las pretensiones. Aquí se contiene la decisión expresa, positiva y precisa, de conformidad con las pretensiones deducidas en el juicio, calificadas según correspondiere por la ley, declarando el derecho de los litigantes, y, en consecuencia, condenando o absolviendo de la demanda o reconvención, en su caso, en todo o en parte; el plazo que se otorgue para su cumplimiento, si ella fuere susceptible de ejecución; y el pronunciamiento sobre costas.

### Motivación de la Sentencia

**Motivo** o motivar viene de *motivum*, que significa “lo que mueve” o “algo que mueve”. En un primer momento, nos parece que se refiere más bien a la causa motivante (eficiente) o a la causa final, es decir, a la razón por la cual el juez se decide por una tal solución. Pero el motivo es, antes que nada, **la razón del acto**, el conjunto de consideraciones racionales que lo justifica.

El motivo es siempre la **razón determinante** que hace que la *razón volente* se incline por una decisión. En este sentido, también y siempre, es sinónimo de causa. Pero esa decisión ha sido lograda racionalmente, luego de una deliberación (deliberación consigo mismo, en el caso del juez, luego de escuchar a las partes) y su espíritu le mueve a producir esa resolución.

Por eso, se distingue el **móvil** del **motivo**. El primero es subjetivo y está cargado de emociones y deseos; el segundo, es adecuadamente racional y sólo se insinúa cuando ha habido deliberación, reflexión que no solo explica sino que **justifica** la resolución ordenada. De ahí que el juicio pronunciado sea siempre un acto de la razón volente y no un fruto de la arbitrariedad.

Por su parte, el vocablo *fundamento* encierra un concepto más profundo. Mientras el motivo puede ser la simple corteza, el fundamento es siempre medular. Cuando decimos que hemos fundado o que hemos fundamentado algo queremos significar que hemos calado profundamente y que hemos dado la razón (la causa), la razón suficiente de ese algo.

Una decisión está debidamente fundada cuando el orden adjetivo ha sido su base y las leyes del pensar (escritas o no) han sido observadas.

La relación causa-efecto en el orden del ser sería correlativa con la relación motivo-acto del orden del obrar. Esta última se ha llamado también *ley de motivación*. En la sentencia, en cada caso, es preciso **descubrirla, mostrarla y expresarla** mediante el razonamiento.

Los motivos son como los hitos que nos indican por donde ha seguido la ruta del pensamiento del juez. Son las estacas que evidencian la estructura de un complejo muy abstracto que demarcan la dirección de un camino, con todas sus idas, rodeos y venidas hasta lograr la meta. Son el hilo que revela la buena dirección en el laberinto.

La motivación se produce teniendo presente el juego dialéctico y la argumentación de las partes. Es la respuesta del juez a la actuación de las dos razones en pugna. De ahí que la decisión final deba ser fundada, como fundadas han sido las premisas por las partes, en defensa de sus mutuas posiciones que incluyen, obvio es decirlo, también un proyecto de decisión.

Una motivación lógica incorrecta equivale a una falta de motivación. Un fallo erróneo por defectos o insuficiencia de fundamentación, equivale un retorno del viejo autoritarismo que hacía primar la voluntad sobre la razón, para imponer la absoluta discrecionalidad del juzgador.

La necesidad de que la sentencia sea motivada, ha querido, por cierto, poner sus límites al libre convencimiento de los jueces, sometiendo sus juicios a la lógica, que representa el presupuesto de todo juicio humano y que, por consiguiente, debe presidir el juicio que significa la motivación de hecho de la sentencia.



### Los caracteres de la *motivación suficiente*:

- 1) Debe ser un razonamiento constituido por **inferencias** adecuadamente deducidas de la prueba y **derivarse** de la sucesión de conclusiones que, en base a ellas, se vayan determinando.
- 2) Debe ser **concordante** y **constringente**, en cuanto cada conclusión negada o afirmada, responde adecuadamente a un elemento de convicción del cual se puede inferir aquélla (la conclusión).
- 3) La prueba debe ser de tal naturaleza, que realmente pueda considerarse fundante de la conclusión. De tal forma que ella sea **excluyente de toda otra**.

Con el fin de preservar la coherencia del pensamiento e interpretación jurisdiccional se ha instaurado el denominado **control de logicidad**. Éste es un examen que efectúa una Corte de Casación o un Tribunal Superior para conocer si el razonamiento que realizaron los jueces inferiores cumple las reglas que rigen el pensar, esto es, se controlan los errores *in cogitando*. Básicamente existen dos tipos de errores *in cogitando*:

1. falta de motivación; y
2. defectuosa motivación.

### **1. Falta de Motivación**

En el siglo XIV, en Francia, en una suerte de retroceso, se llegó a decir que los jueces debían cuidarse mucho de mencionar la causa de la decisión. Y, bien entrada la segunda mitad del siglo XVIII, el Consejero de Orleans expresaba que era mejor no fundamentar las sentencias, “a fin de no dar lugar a chicanas por parte de quién ha perdido el juicio.

Alguien ha dicho que no existe ninguna sentencia en nuestra época que no tenga alguna motivación, aunque ella pueda ser aparente, insuficiente o defectuosa. Fuera de un **deseo** de motivar, la realidad exhibe una **ausencia** de motivación en la práctica.

La fundamentación jurídica de la sentencia es un requisito esencial para su validez, de modo que en ella deben indicarse razones o elementos de juicio que se tuvieron en cuenta para arribar a una determinada conclusión.

Un claro ejemplo de tema estudiado lo tenemos en el caso de que “un Tribunal de Segunda Instancia **modifica** una regulación de honorarios **por los mismos fundamentos dados por el Inferior**”. Los fundamentos a que aquí se refiere el Tribunal son las razones que tuvo el juez para regular honorarios al peticionante, pero **no fundamenta** el punto apelado sujeto a decisión, que es acogido (al modificarlo) por el Tribunal. Es decir, no justifica el Tribunal las razones que tuvo para reducir los honorarios; por eso falta aquí, en este punto, la motivación que la ley exige para que la decisión sea válida.

**2. Defectuosa Motivación.** Dentro de la clasificación de “defectuosa motivación, vamos a distinguir tres ramas:

1. aparente motivación;
2. insuficiente motivación; y
3. defectuosa motivación propiamente dicha o en sentido estricto.

### **2.1. Motivación aparente (cuando contiene falacias)**

Es cuando un fallo o conclusión no se muestra como derivación razonada del derecho vigente aplicable a las circunstancias comprobadas en una causa. Cuando los motivos reposan en cosas que no ocurrieron o en pruebas que no se aportaron o bien en fórmulas vacías de contenido que no coinciden con la realidad de un proceso y, finalmente, que nada significan por su ambigüedad o vacuidad.

Se vincula también la motivación aparente también con la falta de derivación; que es cuando de los hechos o de la ley no se sigue lo que se decide. El fundamento recae sobre factores cuya propia naturaleza o modalidad es incompatible racionalmente con la decisión adoptada.

Al fundar una convicción sobre elementos cuya propia naturaleza o manera de ser resulta claramente repugnante a su consideración racional como fuente de aquélla, a los fines de la motivación de la sentencia, esos elementos valen tan poco como la falta de mención de antecedentes que sustenten su juicio o como la mención de antecedentes contradictorios entre sí.

Las expresiones estereotipadas que, algunas veces utilizan algunos jueces, no hacen sino ocultar la vacuidad de un razonamiento inexistente. Porque cuando un juez se limita a decir que **no se han conmovido** los argumentos, sin otra explicación fundante, no está dando razones, sino una mera opinión sin motivación. Utiliza una expresión retórica.



La fundamentación aparente es acaso más peligrosa que la motivación defectuosa, porque si bien ésta puede ser el producto de un error –y éste es humano– aquella disfraza, oculta una realidad, que puede inducir a engaño al lector desprevenido. La retórica es admisible en los alegatos; en las sentencias es preferible la lógica, pero, entiéndase bien, la Lógica propiamente dicha.

Un ejemplo sería el que un juez utilice como fundamentación de su decisión el que **el derecho es, ante todo, vida y verdad**.

## **2.2. Motivación insuficiente (cuando se omiten elementos)**

Si las frases son insignificantes hay una **insuficiente** motivación y se viola el principio de razón suficiente, lo que, en un sentido legal, equivale a “falta de motivación”. Es una cuestión de valoración –que puede ser subjetiva u objetiva– el llegar a conocer si la sentencia está suficientemente fundada o no.

Los caracteres de la *motivación insuficiente*:

1) Deben faltarle al razonamiento **inferencias** adecuadamente deducidas de la prueba y así mismo no deben **derivarse** de la sucesión de conclusiones que, en base a ellas, se vayan determinando.

2) Deben faltarle la **concordancia** y la **constringencia**, en cuanto cada conclusión negada o afirmada, responde inadecuadamente a un elemento de convicción de tal modo que no se puede inferir éste (la conclusión).

3) La prueba debe ser de insuficiente para que pueda considerársela como fundante de la conclusión. De tal forma que ella sea “**no**” **excluyente de toda otra**.

## **2.3. Motivación defectuosa en sentido estricto (con errores graves en el proceso lógico)**

La motivación es defectuosa en sentido estricto cuando el razonamiento del juez viola los principios lógicos y las reglas de la experiencia.

El caso que quizá se da alguna vez es el de la violación del principio de contradicción (o de no contradicción) que se enuncia en latín con la fórmula *Nihil potest simul esse et non esse*, que puede traducirse diciendo que *Nada puede ser y no ser juntamente*.

En Lógica podría enunciarse así: *No se puede afirmar y negar juntamente una misma cosa de un mismo sujeto*. Va de suyo que la imposibilidad lógica se encuentra basada en la imposibilidad ontológica.

Con respecto a la lógica las reglas fundamentales no son más que los “principios lógicos supremos” o “leyes supremas del pensamiento”, esto es, los principios (de identidad, de contradicción, del tercero excluido y de razón suficiente) que gobiernan la elaboración de los juicios y dan base cierta para determinar cuáles son, necesariamente, verdaderos o falsos.

La motivación es contradictoria cuando existe un insanable contraste entre los diversos motivos que se aducen, o entre éstos y la parte resolutive, de tal modo que esos motivos se excluyen entre sí y se neutralizan, resultando el fallo sin motivación alguna. Esto es, que los motivos o éstos y la parte resolutive se excluyen, es índice de contradicción.

Cuando se juzgan situaciones que se basan en clasificaciones y se manejan conceptos de clases, la contradicción puede no existir, ya que lo que se exige a una especie no forzosamente debe aplicarse a otra.

Si los juicios son contradictorios o contrarios, se violan otras leyes del pensar (contradicción, identidad, tercero excluido u otras leyes) distintas a la de razón suficiente, y hay una motivación **defectuosa**.

Las **reglas de la experiencia**, que se invocan para aniquilar un razonamiento, deben ser de naturaleza objetiva o, en todo caso, deben ser indubitables. Es una regla de experiencia que recoge esos caracteres.

**Argumentación** Muchas situaciones sólo pueden ser definidas a partir de premisas opinables que permitan una fiable deducción, dado que hay que justificarlas primero. Y es, precisamente, por la necesidad de justificarlas, que hay que recurrir a la Retórica.

Esta (la Retórica) es aquella que permite construir una teoría de la argumentación y que utiliza razonamientos dialécticos. En cuanto haya una controversia, dos razones opuestas, ambas, en su puja, deben ser fundamentadas, para lo cual es preciso servirse de la argumentación.

Un uso correcto de los argumentos retóricos es la mejor garantía para clarificar cuestiones opinables y mostrar la bondad de la posición definida.

El objeto final del arte retórico es **persuadir** a un tribunal e incluso a la opinión pública, en el sentido de que la razón defendida es la legítima o, al menos, la correcta.





La retórica es correlativa de la dialéctica, pues ambas tratan de cosas que en cierto modo son conocimiento común a todos y no corresponden a ninguna ciencia determinada. Por eso todos en cierto punto intentan inventar o resistir una razón y defenderse y acusar. Y la gente, unos lo hacen al descuido y otros mediante la costumbre que resulta del hábito (Aristóteles, Retórica. 1354 a 5)

**No existe una lógica específica de los juicios de valor.** En los dominios donde se trata de establecer **lo que es preferible, lo que es aceptable o razonable**, los razonamientos no son ni deducciones formalmente correctas, ni inducciones, yendo de lo particular a lo general, sino **argumentaciones de toda especie**, que tienden a **ganar la adhesión** de los expertos con respecto a las tesis que se presentan a su consideración.

*La demostración y la argumentación son muy distintas entre sí.* En la demostración se parte de un principio, de una axioma, de un postulado, que se tiene por verdadero, por evidente, o, en todo caso, como hipotético pero sin que preocupe su aceptación o no; el punto de partida es un postulado que no se pone en discusión, pero en las argumentaciones el objetivo fundamental es lograr el asentimiento del auditorio a las tesis presentadas.

Ahora bien, en el seno de la sociedad, la argumentación tiende, además de lograr la adhesión espiritual o intelectual, **a mover a la acción**. En todo caso, trata de canalizar las conductas en una dirección determinada. Y, como generalmente la premisa versa sobre una cuestión opinable, es menester fundamentar la adhesión a ella, ya que la contraria puede ser igualmente defendible.

En consecuencia, el discurso –en el caso indicado– versará sobre el problema planteado y se dirigirá –en el supuesto de un discurso forense– a un auditorio particular. Puede ser el juez, puede ser el jurado, etc. De ahí que deba **persuadir y convencer**. Y tiene más probabilidades de hacerlo cuando la premisa tiene mayores probabilidades de ser universalizada por el auditorio.

Sería preciso añadir que la importancia de la adhesión a las premisas se ve magnificada por el hecho de que tal adhesión implica, asimismo, una transferencia de dicha actitud hacia las conclusiones desarrolladas a partir de ellas.

*Argüir* significa sacar en claro, descubrir, probar. *Argumentar* implica la tarea por la cual llevamos al auditorio o a los destinatarios a adoptar una posición mediante el recurso de presentar proposiciones o aserciones (en definitiva, argumentos) que demuestren su validez o, al menos, su buen fundamento.

Aristóteles, tanto en su *Tópica* como en la *Retórica*, hace uso de la argumentación, como procedimiento racional para lograr, **a través del diálogo**, la **adhesión** a una tesis determinada, en virtud del convencimiento y la persuasión que la tesis comporta al ser fundamentada.

Surgido un problema, la discusión dialéctica encamina las argumentaciones en forma de ping-pong o, si se prefiere, **el discurso normativo se polariza**.

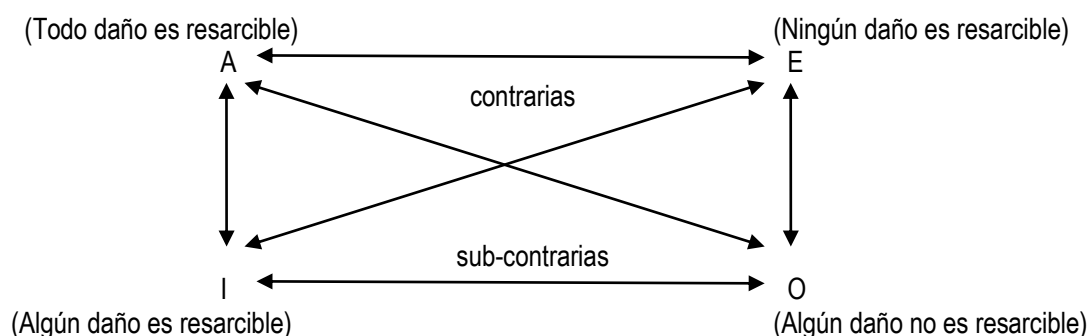
**No existen reglas de validez formal.** La discusión dialéctica polarizada sólo tiene una salida: la adhesión a una de las tesis, adhesión a la cual se llega por el convencimiento y la persuasión. Y tanto el convencimiento como la persuasión sólo se dan ante una argumentación que tenga la debida eficacia para ello.

**No hay derivaciones necesarias.** Sólo adhesiones, que son fruto de una argumentación apoyada en elementos que pueden ser muy dispares, según sea el problema planteado.

Los estudiosos de la argumentación nos dicen que, para ser aceptable una argumentación, debe reunir algunos caracteres. Veamos:

1) La argumentación debe ser **coherente**. Es decir, todos los argumentos que apoyan una premisa débil deben ser **compatibles** entre sí. Todos ellos deben dirigirse al objetivo final que se tiene en cuenta: reforzar la premisa o tesis definida. No deben destruirse entre sí. Cada argumento conservará su independencia en cuanto tal, pero, no obstante ello, deben ser independientes en lo que atañe a su fin.

2) Los argumentos utilizados **no deben ser contradictorios**. Este es el punto donde la Lógica y argumentación más se aproximan. En su faz clásica la Lógica ha desarrollado y enunciado el principio lógico de no-contradicción y, además, ha esquematizado un muy conocido cuadro de proposiciones:



3) La argumentación debe ser **lo más completa posible**. Difícil resulta complacer este punto, por cuanto ella se da en un universo abierto, dada la naturaleza de la cuestión. El inconveniente no existiría si se tratase de un universo cerrado o finito. No obstante, debe tratar de abarcar **todos** los aspectos del problema, tanto en su faz legal como en su faz táctica.

4) La argumentación debe ser **constringente**. Este vocablo proviene de **constreñir**, que significa tanto como compeler por la fuerza. Aquí no se quiere mentar la fuerza física sino la racional, es decir, que la argumentación sea de tal naturaleza que no le deje otro camino a la razón. Ésta debe ser **compelida** hacia esa tesis, hacia esa premisa que se apoya, para que sea más fuerte.

El razonamiento que se refiere a la prueba de los hechos no tiene nada específicamente jurídico. La juridicidad aparece en un segundo momento, es decir, cuando se trata de **calificar** los hechos así establecidos, es decir, **subsumirlos en una categoría legal**. El juez tiene poder de apreciación, pero debe **justificar** dicha calificación. Y esta se da en función de las **consecuencias legales** que de ella se derivan. Éste es el nudo del problema.

**Conclusión o el Fallo** Cuando leemos una sentencia judicial, no podemos evitar pensar en una estructura silogística, de naturaleza muy compleja, que podría ser llamada silogismo **práctico-prudencial de origen inductivo** (esto es, con una premisa singular). Pero, a medida que calamos más hondo, observamos que, en el proceso del razonamiento del juez, se utilizan **todos** los métodos que nos enseña la Lógica. De ahí que nos parezca más correcto denominarlo simplemente **razonamiento jurisprudencial**. A la par de las valoraciones, hay deducciones, inducciones, inferencias, razonamientos por analogía, etc. Toda esta carne está insertada en una columna vertebral que da la forma y cuya estructura idealizada es silogística. Pero para llegar a ella es preciso primero fijar las premisas, siendo esta tarea la que realmente es ardua y que consume las energías del juez. Partimos de la base que la sentencia es un silogismo complejo y que la razón avanza **haciendo pie** en puntos que se dan por resueltos, cada uno de los cuales es, a su vez, un silogismo que remata en una conclusión. Así, como tejiendo una red, se va cerrando el problema para llegar a la decisión final de la sentencia (parte resolutive, que ofrece una imagen **reticular**).

El proceso lógico es notoriamente **inductivo**. Se parte de lo individual (de lo particular) de la experiencia histórica del caso, filtrada por el proceso, para concluir en la premisa. Se estudia cada prueba y, como se dijo, se llega a una conclusión – por vía inductiva– que será la premisa fáctica. El razonamiento práctico-jurídico se inicia con lo **singular**. El punto de partida es *empírico-procesal* y se origina en el **caso singular**. Cada hecho se determina en sí mismo, repetimos, pero ya existe una **pre-valoración** en el ánimo del juzgador, pues se lo considera relevante para determinar la decisión.

La ley es un juicio hipotético de carácter general que vincula un efecto jurídico a un posible evento: “Si se realiza un caso del tipo **a**, se produce el efecto jurídico **b**”. Aquí, dice el juez, se verifica en concreto un caso que tiene los caracteres del tipo **a**; por tanto declaro que debo producir en concreto el efecto jurídico **b**. Por consecuencia, todo el trabajo del juez se reduce a encontrar la coincidencia entre un caso concreto y la hipótesis establecida en forma abstracta por la norma, o sea, de acuerdo con la conocida terminología escolástica, la coincidencia entre la “hipótesis real” y la “hipótesis legal”.

Los análisis de los hechos, de las normas, de pre-valoraciones, valoraciones, etc., esclarecidos por la dialéctica del proceso y por las argumentaciones de las partes, dan a luz dos premisas trabajosamente elaboradas, en un proceso lógico, cuyo inicio es realmente singular y donde la *inducción jurídica* lleva un gran peso. Lo deductivo, luego, es sólo un esquema que idealiza la conclusión. Y ésta, es singular, pero tiene apetencia de universalidad en cuanto forma corriente jurisprudencial para ser aplicada a casos análogos. El análisis nos dice que la labor ciclópea del juez está en la elaboración de las premisas y en su justificación, ya que –no olvidemos– ellas son dialécticas y frecuentemente solo tiene fundamento en lo opinable.

Presentar así la sentencia, como una progresión de silogismos en cadena, no es una representación equivocada, pero sí es incompleta y unilateral; si bien hay algo en su estructura que lo conforma, la situación es mucho más compleja. Sería erróneo decir que sólo es un silogismo; pero sería más desacertado decir que nada tiene que ver con la forma silogística. Los caminos para llegar a la justicia son de difícil acceso. El ánimo del juez persigue un valor y cuando se encuentra en el instante de la gran decisión, de la **macro-decisión**, del nudo final que cierra la red, siente prudencialmente que no ha alcanzado el valor que anhela. Introduce, entonces, un elemento extra-lógico, como lo es el de la equidad. El elemento extra-lógico de la sentencia, que generalmente asume también la forma silogística, no es habitual pero aparece en muchas de ellas.

El juez se encuentra limitado por el hecho histórico acaecido y por la ley que le ordena, en cuanto adjetiva, seguir ciertas reglas de procedimiento y, en cuanto sustantiva, fallar de determinada manera. El juez llega a una sentencia que **hace** –auxiliado por lo abogados y según ciertas normas– a través de una reelaboración del hecho histórico

La sentencia en definitiva, señala la acción a realizar. La sentencia es un pronunciamiento para que algo **se haga** de determinada manera y a cuyo resultado se llega luego de hacer la prueba de las acciones históricas para que una acción futura se haga de una manera definida. En otras palabras, el juez es el encargado de tomar una decisión ante un hecho relevante para la ley, que ha sido sometido a su juicio, es decir, toma una decisión para que una persona se conduzca según se le ordena.



La conclusión a la cual el juez llega, es una decisión, es un acto racionalizado de voluntad. Sustituye su voluntad a la de otro en un conflicto determinado.

### LECCIÓN III

#### IMPUGNACIÓN DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA. RECURSOS (Aclaratoria, Apelación, Nulidad)

*Impugnar un Fallo. Concepto. Requisitos comunes. Recurso de Aclaratoria: Concepto y objeto. Naturaleza Jurídica. Recurso de Apelación: Concepto y objeto; Plazos, lugar y forma de interposición. Efectos. Recurso de Nulidad: Concepto y alcance. Requisitos de lugar, tiempo y forma; Efectos del Recurso.*

#### Impugnar un Fallo

**Concepto** La impugnación de una resolución judicial se realiza a través de los recursos, y por medio de ellos se busca obtener la revisión de tal resolución por el juez que la dictó o por otro superior en jerarquía. Es el modo de fiscalizar la justicia de lo resuelto. Se podrá obtener mayor seguridad jurídica a través de un nuevo examen de la causa.

#### Requisitos Comunes

1. Declaración expresa de voluntad, que se exteriorice en:
    - 1.1. Escrita (mediante la presentación del correspondiente escrito de interposición).
    - 1.2. Oral (en una audiencia).
  2. La facultad de interponer recursos corresponde a:
    - 2.1. Las partes y sus representantes necesarios o voluntarios.
    - 2.2. Los representantes del Ministerio Público: Fiscal, de la Defensa Pública y Pupilar.
  3. La resolución no debe haber que dado firme, ya se trate de una:
    - 3.1. Sentencia, porque adquirió la cualidad de la cosa juzgada (material o formal); o,
    - 3.2. Resolución, porque se habrá producido la preclusión.
  4. Existencia de un interés jurídicamente protegido. El interés se halla determinado por el perjuicio o gravamen que la resolución produjo en el recurrente. De ordinario consiste en la disconformidad entre lo peticionado y lo resuelto. El interés es, en el caso, la medida del recurso.
  5. Competencia del órgano: El órgano ante el cual se interpone el recurso debe ser competente para concederlo y el que efectúa la revisión para resolverlo.
  6. Ser jurídicamente posible, v.g.: Es inadmisibile el recurso de apelación contra toda providencia que ordena diligencia de prueba o cuando la ley establece otro medio de impugnación como el incidente de nulidad.
  7. Interponerse en el plazo fijado en la ley, el cual es: individual, perentorio e improrrogable.
- Cabe también señalar que constituye un elemento común a todos los recursos que se interpongan oportunamente respecto de las cuestiones que la resolución decida o que ha omitido decidir, de modo que puedan ser materia de pronunciamiento por el juzgador.

#### Recurso de Aclaratoria

**Concepto** El recurso de aclaratoria es el remedio procesal en cuya virtud se pide que la resolución dictada decida la cuestión debatida de modo expreso, positivo y preciso de acuerdo con las pretensiones deducidas. Esto es, que subsane las deficiencias materiales o conceptuales que contenga, o la integre de conformidad con las peticiones oportunamente formuladas

#### Objeto

- a) Corregir cualquier error material;
- b) Aclarar alguna expresión oscura, sin alterar lo sustancial de la decisión; y
- c) Suplir cualquier omisión en que hubiere incurrido sobre algunas de las pretensiones deducidas y discutidas en el litigio.

En ningún caso se alterará lo sustancial de la decisión. Con el mismo objeto el juez o tribunal, de oficio, dentro de tercero día, podrá aclarar sus propias resoluciones, aunque hubiesen sido notificadas. El error material podrá ser subsanado aun en la etapa de ejecución de sentencia.

**Naturaleza Jurídica** Es un remedio procesal. El pronunciamiento que el juez o tribunal dicta con motivo de la interposición del recurso de aclaratoria forma parte integrante de la resolución que fue su objeto.

Siendo así, la aclaratoria no produce efectos procesales autónomos o diferentes del fallo principal del cual forma parte integrante y del que no puede ser separado por ningún motivo.

#### Recurso de Apelación



**Concepto:** El recurso de apelación es el medio en virtud del cual el litigante que se siente perjudicado por una resolución que considera injusta (por error en la interpretación o aplicación del derecho, o en la apreciación de los hechos o de la prueba) reclama del superior jerárquico su modificación o revocación.

**Objeto** El recurso de apelación es el de mayor transcendencia y utilización y es una consecuencia del sistema de la doble instancia.

El recurso de apelación tiene por objeto obtener la reparación de los agravios producidos por las resoluciones consideradas injustas (error in indicando):

a) Por haberse erróneamente aplicado una ley inaplicable o haberse aplicado mal o dejado de aplicar la ley que correspondía (error in iure); o,

b) Por haberse errado en la apreciación de los hechos o la valoración de la prueba (error in facto).

### **Plazo**

El plazo para interponer el recurso de apelación contra:

a) Las sentencias definitivas: Es de cinco días

b) Las otras resoluciones (autos interlocutorios y providencias que causen gravamen irreparable): Será de tres días.

### **Lugar y Forma de Interposición**

La interposición del recurso puede hacerse de dos maneras:

a) Por escrito: Dentro del plazo fijado en la ley.

b) Verbalmente: En el acto de la notificación, lo cual deberá hacer constar el notificador en forma escrita.

El apelante deberá limitarse a la mera interposición del recurso, ante el juzgado cuya resolución se apela, y si esta regla fuere infringida se mandará devolver el escrito, previa anotación que el secretario pondrá en el expediente, con indicación de la fecha de interposición del recurso.

**Efectos** Se vincula con el cumplimiento de la resolución recurrida mientras se encuentra pendiente de resolución en la instancia superior.

a) Con efecto suspensivo: Cuando la interposición del recurso produce el efecto de suspender la ejecución de la resolución recurrida ínterin sea decidida por el superior.

Con efecto suspensivo significa que mientras se resuelve el recurso la resolución no se ejecuta, suspendiéndose las facultades del juez "a quo" quien no podrá continuar con las actuaciones sobre la cuestión objeto de recurso, bajo pena de nulidad "appellatione pendente, nihil innovatum".

Cabe señalar que el efecto suspensivo está limitado a las cuestiones que han sido materia del recurso.

b) Sin efecto suspensivo: Significa que no obstante la interposición del recurso la resolución impugnada produce sus efectos normales, mientras se resuelve la cuestión por el superior.

La regla general en la apelación es que se conceda con efecto suspensivo, con excepción de los casos en que la ley disponga que debe concederse sin efecto suspensivo.

### **Recurso de Nulidad**

**Concepto:** El recurso de nulidad es el medio por el cual el litigante perjudicado impugna la validez de una resolución judicial dictada en violación de las formas señaladas en la ley. Tiene por objeto reparar los defectos de las resoluciones judiciales que contienen vicios producidos por la inobservancia o apartamiento de las formas o solemnidades que prescriben las leyes (error in procedendo).

**Alcance** De acuerdo con el sistema de nulidades establecido en el Código Procesal Civil, la admisibilidad del recurso de nulidad se encuentra limitada a las impugnaciones referidas única y exclusivamente a los vicios procesales que afectan a una resolución judicial en sí misma.

Los defectos anteriores a las resoluciones surgidos en el procedimiento, deben ser reclamados y subsanados por medio del incidente de nulidad, autorizado y establecido por los Arts. 117 y 313 del CPC para la impugnación de los vicios en las actuaciones judiciales integrantes de los autos, debiendo deducirse en la instancia donde el vicio se hubiere producido.

Cuando las actuaciones fueren declaradas nulas, quedarán también invalidadas las resoluciones que sean su consecuencia.

### **Requisitos de Tiempo**

El plazo para interponer el recurso de apelación contra:

a) Las sentencias definitivas: Es de cinco días

b) Las otras resoluciones (autos interlocutorios y providencias que causen gravamen irreparable): Será de tres días.



### **Requisitos de Lugar y Forma**

La interposición del recurso de nulidad de acuerdo a la norma procesal, podrá hacerse de cualesquiera de las siguientes formas: a) independiente, b) conjunta o c) separadamente, del recurso de apelación.

La interposición del recurso puede hacerse de dos maneras:

a) Por escrito: Dentro del plazo fijado en la ley.

b) Verbalmente: En el acto de la notificación, lo cual deberá hacer constar el notificador en forma escrita.

El recurso de nulidad se podrá interponer contra las resoluciones en forma autónoma, sin que necesariamente y obligatoriamente se deba también interponer el recurso de apelación. El recurrente deberá limitarse a la mera interposición del recurso, ante el juzgado cuya resolución es objeto del recurso, y si esta regla fuere infringida se mandará devolver el escrito, previa anotación que el secretario pondrá en el expediente, con indicación de la fecha de interposición del recurso.

Si se interpone el recurso de apelación se considera implícito en él el recurso de nulidad. Esto no excluye la carga procesal que tiene el recurrente de fundar oportunamente el recurso de nulidad, señalando los defectos de la resolución impugnada para que no se produzca la deserción del mismo. Así también, en virtud de lo establecido en el Art. 406 del CPC, el tribunal que declare la nulidad resolverá también sobre el fondo de la cuestión, aunque no se haya deducido el recurso de apelación.

**Efectos del Recurso** El efecto de la declaración de nulidad de un acto procesal es privarle de su eficacia jurídica para el objeto que perseguía, teniéndolo por no realizado. Siendo así, la nulidad consiste en la sanción establecida en la ley en virtud de la cual se priva a un acto de sus efectos.

El Código Civil, en relación al alcance de la nulidad pronunciada por los jueces, dispone que vuelve las cosas al mismo original estado en que se hallaban antes del acto anulado, e impone a las partes la obligación de restituirse mutuamente todo lo que hubieren recibido en virtud de él, como si nunca hubiere existido, salvo las excepciones establecidas en este Código, expresa el Art. 361 del citado cuerpo legal. Solamente se anulan los actos posteriores que sean consecuencia de la sentencia anulada y no así los anteriores o independientes al mismo.

Debe entenderse, finalmente, que el sistema del *reenvío* del expediente a otro juez sólo es aplicable en el supuesto de prosperar un *incidente* de nulidad promovido con posterioridad al pronunciamiento de la sentencia. El fundamento de esta solución estriba, como señala PODETTI, en la circunstancia de que, aparte de haber prejuzgado, el juez que ha producido actos que adolecen de nulidad o los ha tolerado, no ofrece suficientes garantías para el afectado o agraviado por esos actos.



## LECCIÓN IV EL DEBER DE CONGRUENCIA Y LA ALZADA

*El Principio de Congruencia como límite a la decisión del Juez en la Sentencia. El Deber de Congruencia: Generalidades. Incongruencia por exceso en la Alzada: El Recurso de Apelación; Personalidad de la Apelación. Reforma en Perjuicio. Temas no propuestos al Juez Inferior.*

### **El Principio de Congruencia como límite a la decisión del Juez en la Sentencia.**

El Principio de congruencia consiste en la obligada conformidad de la sentencia con la demanda en cuanto a las personas, el objeto y la causa. El juez no puede apartarse de los términos en que ha quedado planteada la litis en la relación procesal, salvo los casos de consolidación (*ius supervinius*) o extinción del derecho. Las pretensiones de las partes y los poderes del juez quedan fijados en la demanda y contestación, y en la reconvencción, en su caso (Art. 15, inc d) CPC).

La Alzada es el juez del recurso de apelación, teniendo suficientes facultades para examinar de oficio la concesión del recurso, sin encontrarse ligada por la resolución de primera instancia ni la conformidad de las partes. Sí se encuentra limitada por la relación procesal y los agravios del recurrente.

En cuanto a los poderes del Tribunal de Apelación, el artículo 420 del CPC establece el límite de los mismos al mandar que el Tribunal no podrá fallar sobre cuestiones no propuestas en primera instancia, ni tampoco sobre aquello que no hubiese sido materia de recurso, sin perjuicio de la declaración de nulidad de oficio cuando el vicio impida que pueda dictarse validamente sentencia definitiva, así como en los casos prescriptos en la ley. No obstante, deberá resolver sobre los intereses, daños y perjuicios, u otras cuestiones accesorias derivadas de la sentencia de primera instancia.

La norma consagra la regla –coherente con la naturaleza jurídica que tiene el recurso en nuestro proceso civil– en cuya virtud no constituye un nuevo juicio (*novum iudicium*), sino un reexamen circunscripto al conocimiento de las cuestiones que fueron oportunamente sometidas a la decisión del inferior y comprendidas en los agravios expresados por el recurrente.

En virtud de la apelación se “devuelve” al superior la plenitud de la jurisdicción y este se encuentra frente al proceso en la misma posición que el inferior con los mismos derechos y los mismos deberes. Siendo así, puede examinar la pretensión y la oposición, analizar nuevamente la prueba, admitir o rechazar defensas, examinar cuestiones no consideradas por el inferior y declarar nulidades de oficio cuando el vicio impida que pueda dictarse validamente sentencia definitiva y en los demás casos que la ley lo prescriba (Art. 113 CPC).

Entonces, el principio referenciado constituye una valla a las facultades del magistrado, que no debe fallar en menos ni en más de lo debatido, o dejar de sentenciar en la materia litigiosa del caso.

#### Alcance y límites de los poderes del Tribunal:

1. El superior se halla limitado por el contenido del “*thema desidendum*” de las cuestiones propuestas por las partes en sus respectivos escritos de demanda y contestación y, eventualmente, a los hechos nuevos que pudieron haberse alegado en primera o en segunda instancia, encuadrados dentro del objeto o la causa de la pretensión.

2. El superior se encuentra circunscripto a aquello que es materia de recurso “*tantum appellatum quantum devolutum*”. Siendo así, no puede exceder los límites que el propio recurrente estableció en el recurso, decidiendo sobre cuestiones que aunque hayan sido resueltas en la instancia anterior en contra del recurrente, éste las ha excluido en forma expresa o implícita.

3. El superior se halla facultado por razones de economía procesal, para resolver ciertas cuestiones aunque las mismas no hayan sido objeto de pronunciamiento en la instancia anterior.

3.1. Cuando al declarar la nulidad de la resolución se pronuncia sobre el fondo del asunto, aun cuando no se haya deducido apelación (Art. 406 CPC).

3.2. Cuando decide sobre cuestiones accesorias derivadas de la sentencia de primera instancia y comprendidas en los términos de la pretensión y oposición, v.g.: intereses, daños y perjuicios.

3.3. Cuando la resolución omite decidir alguna cuestión oportunamente articulada por las partes, aunque no se hubiese pedido aclaratoria, siempre que se solicite, con motivo de expresar agravios, conforme al Principio de razonabilidad.

4. El superior no se halla limitado por lo que ha resuelto el inferior en su sentencia.

5. El superior carece de facultad para modificar la resolución en perjuicio del recurrente “*reformatio in peius*”, agravando su situación en sentido cualitativo o cuantitativo, salvo que exista el correspondiente recurso interpuesto por la parte contraria.

#### **El Deber de Congruencia: Generalidades**

En términos generales, la congruencia entre la sentencia y las peticiones de las partes, constituye una ineludible exigencia de cumplimiento de principios sustanciales relativos a la igualdad, bilateralidad y equilibrio procesal, toda vez que la litis fija los límites y los poderes del juez. De tal manera, el principio de congruencia exige que la sentencia se muestre atenta a la pretensión jurídica que conforma el contenido real de la disputa. Ahora bien, el principio referenciado debe ser también observado en la segunda instancia, ámbito donde se adunan algunas particularidades.



Es que, el resultado de la tarea jurisdiccional de la Alzada, para ser eficaz, deberá ser necesariamente completo, esto es, atender a la totalidad de los agravios conducentes, en tanto éstos no se aparten, en forma prohibida, de la pretensión y oposición tal como se delimitaran en las piezas liminares del proceso.

Ello es así, dado que sólo las partes pueden excitar la actividad jurisdiccional de la Alzada y únicamente ellas brindan la materia alrededor de la cual el tribunal desplegará la tarea cognoscitiva, delimitando el contenido del juicio de apelación con el escrito de interposición y fundamentación del recurso.

Esa demarcación, pone en evidencia la vigencia del principio dispositivo, de modo que éste se convierte en una verdadera llave de los poderes de la Alzada, fijándoles el campo en el que pueden obrar, es decir, su propia extensión. Así, el tribunal de Alzada no podrá pronunciarse sino con relación y en la medida de los agravios, cumpliéndose de ese modo, con el clásico aforismo del tantum devolutum, quantum appellatum, que significa que el superior ejerce el poder jurisdiccional que el orden público le asigna, en la medida en que le es requerido por el apelante y en tal medida resuelve.

Si el juzgador pudiese pronunciarse respecto de puntos no sometidos a su decisión, fácilmente puede colegirse el desconcierto y la imprevisibilidad que tal situación produciría".

### **Incongruencia por exceso en la Alzada**

Se incurre en el vicio de incongruencia, en este caso, cuando la resolución dictada no se encuadra en el marco de los recursos impetrados por las partes, por exceder la misma el alcance y objeto de las impugnaciones realizadas (se consideran cuestiones no propuestas).

En el caso de Tribunales de Alzada, que son órganos superiores de revisión, el principio de congruencia se encuentra íntimamente enlazado con las denominadas "cuestiones propuestas", a las cuales el órgano superior debe limitar su pronunciamiento, conforme lo dispone el Art 420 de C.P.C.:PODERES DEL TRIBUNAL: El Tribunal no podrá fallar sobre cuestiones no propuestas en primera instancia, ni tampoco sobre aquello que no hubiese sido materia de recurso, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 113.

No obstante, deberá resolver sobre los intereses, daños y perjuicios, u otras cuestiones accesorias derivadas de la sentencia de primera instancia.-

Art.113: NULIDADES DECLARABLES DE OFICIO. La nulidad será declarada de oficio, cuando el vicio impida que pueda dictarse válidamente sentencia definitiva, y en los demás casos en que la ley lo prescriba.-

En síntesis, la incongruencia por exceso en la Alzada, es cuando el Tribunal o "Ad-quem" se pronuncia sobre

- 1) Cuestiones no propuestas en primera instancia
- 2) o sobre aquello que no ha sido objeto de recurso-

### **El Recurso de Apelación**

Es facultad de la **Alzada** proceder al análisis del recurso de apelación, el que está sujeto a un doble examen: el de admisibilidad y el de fundabilidad.

Los requisitos de admisibilidad doctrinariamente se han clasificado en objetivos y subjetivos. En cuanto a los primeros se exige que el recurso sea idóneo, jurídicamente posible y que cumpla los recaudos de tiempo, lugar y forma. Los requisitos subjetivos consisten en el análisis de la legitimación, personería e interés.

Queda claro, entonces, que el juicio de admisibilidad es previo al de fundabilidad, y que la ausencia de cualquiera de los recaudos de aquella naturaleza exime al órgano de apelación de emitir opinión sobre el mérito del asunto.

#### **Apelación de Sentencias:**

1. **Regla General:** La regla general en la apelación de las sentencias definitivas indica que se otorga libremente y con efecto suspensivo.

2. **Excepciones:** Las excepciones a la regla citada se producen:

- 2.1. Cuando el apelante solicita que se le conceda el recurso en relación.
- 2.2. Cuando la ley dispone que el recurso debe concederse sin efecto suspensivo.

#### **Apelación de Autos Interlocutorios y de Providencias:**

1. **Regla General:** En la apelación de los autos interlocutorios (A.I.) y de las providencias, la regla general es que se conceden en relación y con efectos suspensivo.

2. **Excepción:** El recurso se otorgará sin efecto suspensivo sólo en los casos en que la ley así lo disponga.

#### **Modos de Concesión del Recurso:**

Tienen relación con el procedimiento que se observará con posterioridad a al interposición del recurso. Puede ser:



1. **Libremente:** Cuando el recurso es concedido libremente se aplican las disposiciones contenidas en los Arts. 424 al 431 del CPC, en virtud de las cuales la cuestión resuelta por el inferior se discute nuevamente por las partes ante el superior, cabe la posibilidad de producir prueba respecto de la misma con ciertas restricciones y se pueden alegar hechos nuevos.

2. **En relación:** En este caso se aplican las reglas contenidas en los Arts. 432 al 434 del CPC. El procedimiento es más sencillo, no pueden alegarse hechos nuevos, ni agregarse documentos, ni abrirse a prueba. El superior resuelve teniendo en cuenta exclusiva y únicamente las actuaciones producidas en la instancia anterior y las constancias de los respectivos memoriales. Salvo las diligencias instructorias a que esta autorizado el órgano judicial (Art. 18 CPC).

La denominación “en relación” deriva de la antigua legislación española en al que existía en las audiencias un funcionario denominado relator, cuya función consistía en informar verbalmente o por escrito el contenido de las causas al tribunal.

### Reglas

La norma establece en forma clara las reglas a las que debe ajustarse el trámite, según el recurso se haya concedido:

1. **Con efecto suspensivo:** En esta hipótesis en la misma providencia que concedió el recurso el juez dispondrá la remisión del expediente al superior.

2. **Sin efecto suspensivo:** En este caso el procedimiento varía según se trate de:

2.1. **Sentencia definitiva:** Sólo deben quedar copias de lo pertinente, porque a los efectos de su ejecución basta con un testimonio del original.

2.2. **Auto interlocutorio:** El juez retiene el expediente para continuar su tramitación y remite al superior las copias pertinentes, salvo la facultad del juez de remitir el expediente original.

### Personalidad de la Apelación

El superior no puede modificar lo resuelto por el a quo en sentido desfavorable a las pretensiones del impugnante, a menos que su contraparte recurriera de esa parte de la resolución del inferior. Ese particular funcionamiento de la alzada configura lo denominado en doctrina “sistema de personalidad del recurso”. El sistema de marras se apoya en la presunción iuris et de iure, que quien no recurre consiente lo desfavorable de la resolución dictada, aún cuando lo resuelto por el inferior le sea beneficioso en líneas generales. De lo dicho surge con claridad la conexión existente entre el principio de congruencia y el tema aquí abordado, puesto que, de aceptarse la ficción arriba expuesta, el superior que hiciera reformatio in peius estaría introduciendo en desmedro de aquél una cuestión no planteada en la instancia. Más aún, se abocaría a tratar un punto de la resolución atacada que habría quedado consentida por las partes... Como define Devis Echandía: “La adhesión a la apelación es un sistema intermedio (entre el de la personalidad y el de la comunidad del recurso), que tiene la modalidad de exigir la intervención del no apelante ante el Juez superior, para reclamar la revisión de la providencia apelada en lo que le es desfavorable...” Indudablemente, si bien este instituto de la “adhesión al recurso” es aplicable a un proceso dominado por el principio dispositivo como una iniciativa morigerante, ella está destinada a ser aplicada con un criterio de los más restrictivo...

### Reforma en Perjuicio

El principio de la reforma en perjuicio es, en cierto modo, –dice COUTURE– un principio negativo: consiste fundamentalmente en una prohibición. No es posible reformar la sentencia apelada en perjuicio del único apelante. El juez de la apelación no tiene más **poderes** que los que caben dentro de los límites de los recursos deducidos y que veda la posibilidad de agravar, perjudicar o empeorar objetivamente la situación del recurrente, y se impide que se prive a la impugnación de su finalidad específica de obtener una ventaja o un resultado más favorable.

El principio de la prohibición de la “reformatio in peius” implica el impedimento del tribunal de apelación de empeorar la situación del apelante ya que en nuestra legislación campea con todo vigor el apotegma “tantum devolutum quantum appellatum”. La **Alzada**, a falta de recurso de la contraparte, no podrá perjudicar al apelante, desconociendo o imponiendo nada de lo que reconocía o no imponía la sentencia impugnada”. La apelación sólo beneficia al que la interpone y perjudica únicamente a aquel contra quien se interpone.

La Alzada violará el principio de congruencia, cada vez que sin recurso, principal o adhesivo del apelado, reforme la sentencia en perjuicio del apelante. La prohibición de “reformatio in peius” se justifica porque en definitiva “el que ataca una providencia jurisdiccional busca mejorar su situación en el juicio y no sería correcto que a través de su propio embate se altere el proveimiento en su contra, cuando el agraviado no se opuso. Si el perjudicado no se queja no puede el “ad quem” beneficiarlo, pues ello equivaldría a que, por ejemplo, en la instancia de origen el juez oponga defensas que no han sido esgrimidas por el interesado. En la observancia de este principio están comprometidos la garantía de defensa en juicio, el





derecho de propiedad y el principio de correlación o congruencia que, en el tema en examen, "significa que a falta de recurso contrario no se puede empeorar la situación del recurrente".

### **Temas no propuestos al Juez Inferior**

En cuanto a los temas o cuestiones no propuestas al juez inferior dispone el art. 420 CPP que "el tribunal no podrá fallar sobre cuestiones no propuestas a en primera instancia. No obstante deberá resolver sobre los intereses, daños y perjuicios u otras cuestiones derivadas de la sentencia de primera instancia".

La regla establecida por esta norma deriva de la vigencia del *principio dispositivo*, una de cuyas manifestaciones se traduce, como varias veces se ha destacado, en la prohibición de que los tribunales de justicia se pronuncien sobre cuestiones que no hayan sido objeto de litigio entre las partes.

El ámbito de conocimiento de los tribunales de alzada se halla pues limitado por las cuestiones articuladas en el proceso, y *no por lo decidido en primera instancia*. El régimen de la doble instancia sólo requiere, en efecto, que existan dos sentencias que examinen las cuestiones propuestas en los escritos de constitución del proceso, pero no que cada una de esas cuestiones sea sometida a un doble examen.



## LECCIÓN V LA INCONGRUENCIA EN LA ALZADA

*Incongruencia: Concepto. Incongruencia por Defecto: Consideraciones Generales. Cuestiones esenciales y argumentos de las partes. Trascendencia de lo omitido. Oportunidad del planteo. Inadvertencia o Descuido.*

### **Incongruencia**

**Concepto** Es un vicio en el que se incurre cuando la resolución dictada no se encuadra en el marco de los recursos impetrados por las partes

En relación a los alcances y aplicación de la regla de congruencia se deben distinguir tres variantes, que pueden afectar la sentencia, ya sea que ésta se expida *extra petita*, *ultra petita* o *citra petita*. Las primeras son aquellas que introducen cuestiones no planteadas entre las partes y, por lo tanto, ajenas a la relación jurídico-procesal, mientras que las segundas, son aquellas en las que el tribunal concede al litigante más de lo que el mismo reclama. Por último, en las sentencias *citra petita* no existe pronunciamiento sobre alguna de las cuestiones sometidas por las partes a la resolución judicial.

Reitero, entonces, que la demarcación de las potestades de la Cámara de Apelaciones exhibe aristas propias (diferentes a las del juez de primer grado). Así, si bien el principio de congruencia se estrecha cuando el proceso recorre la instancia de segundo grado, debido a los límites que imponen los recurrentes a través de la expresión de agravios, dicho principio permanece incólume y de ineludible cumplimiento en cuanto al deber de la Cámara de pronunciarse sobre todos los aspectos sometidos por las partes en sus memoriales.

Pues bien, determinadas como fueran las facultades del órgano jurisdiccional al que se recurre en apelación, resulta claro que se incurre en el vicio de incongruencia, si la resolución dictada no se encuadra en el marco de los recursos impetrados por las partes, pudiendo cometerse este vicio, tanto por exceso (considerar cuestiones no propuestas) o por defecto (omisión de tratamiento de cuestiones esenciales).

### **Incongruencia por Defecto**

**Consideraciones Generales** Se incurre en el vicio de incongruencia, en este caso, cuando la resolución dictada no se encuadra en el marco de los recursos impetrados por las partes, por no resolverse la totalidad de las cuestiones planteadas, es incongruente por defecto (se omite el tratamiento de cuestiones esenciales).

### **Cuestiones esenciales y argumentos de las partes**

Existen, en efecto, numerosos casos en los cuales los tribunales de alzada se hallan habilitados para resolver cuestiones que no han sido objeto de pronunciamiento en la instancia anterior, sea por omisión o por haberse hecho lugar a una defensa o argumento de carácter excluyente.

El tribunal de alzada puede decidir sobre los puntos omitidos en la sentencia de primera instancia, aunque no se hubiese pedido aclaratoria, siempre que se solicite el respectivo pronunciamiento en la expresión de agravios.

El “ad quem”, en uso de sus plenos poderes o facultades, puede conocer y decidir la causa de acuerdo con las pretensiones deducidas y discutidas por las partes y no limitarse solamente a las cuestiones resueltas por el a quo.

El superior, en consecuencia, puede estudiar y resolver todas las cuestiones alegadas oportunamente en el juicio por las partes, sin hallarse constreñido a lo resuelto por el juzgador de la instancia precedente.

No constituyen cuestiones esenciales los argumentos de las partes en apoyo de sus pretensiones, y la obligación que tienen los tribunales de tratar aquéllas, no incluye la de responder a todas las argumentaciones de las mismas, sino sólo las que hacen al fondo del asunto y de cuya solución pueda depender el resultado de la causa.

**Trascendencia de lo omitido** Un pronunciamiento en el que “los jueces han omitido decidir una cuestión oportunamente propuesta y conducente a la solución del litigio” vendría a ser arbitraria.

Lo que determina la nulidad de un pronunciamiento es la omisión de tratamiento de una cuestión esencial.

**Oportunidad del planteo.** El único límite –además del impuesto por la forma en que fue concedido el recurso– estaría señalado por los términos del escrito de agravios.

Con este razonamiento no se contraviene el Principio de la doble instancia, ya que para que el principio quede configurado es suficiente que se cumpla el requisito de que el inferior haya tenido “oportunidad” de decidir, aunque no lo haya hecho. Tampoco el superior estaría “creando” o “instaurando” la causa ya que la resolverá tal como quedó integrada la relación procesal.

El alcance de los poderes del superior sólo está supeditado a la actividad de la parte de acuerdo con lo que plantee en sus agravios, siempre que la cuestión omitida haya sido propuesta y discutida en su oportunidad, esto es, en el escrito de demanda, contestación o reconvencción en su caso.



El momento del planteamiento de una omisión se realiza en la fundamentación del recurso que ante el mismo se efectuara, en este caso, es de ordinario en la expresión de agravios o en el periodo para aducir hecho nuevo.

**Inadvertencia o Descuido** La omisión de cuestiones que posibilitaría la anulación del fallo es sólo aquella en que incurre el tribunal por descuido o inadvertencia.



## LECCIÓN VI FACULTADES DECISORIAS DEL TRIBUNAL

*Desinsaculación: Concepto (La forma en los Tribunales Paraguayos). Autos. Escritos de "Expresión de Agravios". Planteamiento ante Hechos Nuevos. Medidas de Mejor Proveer. Conclusión de la Causa para Sentencia. Confirmación de la Sentencia, Revocación de la Sentencia. Nulidad de la Sentencia de Primera Instancia.*

### Desinsaculación

**Concepto** La **desinsaculación** presupone la insaculación, siendo ésta última la acción y efecto de insacular, de poner en un saco –de ahí la voz–, cántaro o urna cédulas o boletas con números o con nombres de personas o cosas, para sacar una o más por suerte, siendo este acto de “sacar” tales elementos lo que se entiende por **desinsaculación**.

Entiéndase así que sorteo es, en cierto grado, sinónimo de desinsaculación, ya que sortear es el acto de someter a alguien al resultado de medios fortuitos o casuales que se emplean para fiar a la suerte una resolución. Pero cabe hacer la distinción pertinente, ya que sorteo es en realidad el género, mientras que la desinsaculación es una especie del mismo.

Es así que, tomando un grupo de definido de elementos, se obtiene un elegido en el primer sorteo. Luego de ello se hará lo mismo para determinar un segundo, pero es un detalle importante determinar si el agraciado en el primero participará del segundo, o estará excluido de la lista hasta que ella se agote. Siendo así, se denomina “sorteo con reposición” y “sorteo sin reposición” cada uno de los dos casos detallados.

En nuestro procedimiento lo habitual es el segundo sistema, y hay una palabra que lo define con precisión, “desinsacular”, o sea: “extraer del saco o bolsa las bolas o cédulas en que se hallan los nombres de las personas insaculadas para ejercer un oficio debidamente”. Queda implícito que no se reintegran al recipiente hasta que se hayan agotado las allí alojadas.

### (La forma en los Tribunales Paraguayos)

La desinsaculación se refiere a la determinación de la competencia de un Tribunal de Alzada para entender en grado superior en un determinado proceso. Por esto mismo es potestad de la Corte Suprema de Justicia, en virtud a lo dispuesto en los art. 21 y 29 inc. h) del COJ, establecer el turno de los juzgados y tribunales.

En atención a la atribución precedentemente mencionada, la Corte Suprema de Justicia dicta acordadas, que son actos (resoluciones administrativas) necesarias para la mejor organización y eficiencia de la administración de justicia (Art. 3 inc. b), in fine, ley 609/95 Que Organiza la Corte Suprema de Justicia).

En este sentido, tal órgano judicial ha instituido y reglado la desinsaculación como medio de correcta y equitativa distribución de los juicios que conocerán las distintas Salas de los Tribunales de Apelación de los distintos fueros.

La regla general del asunto estudiado, para todos los fueros, se encuentra establecida en la *Acordada N° 58 del 20-XII-1985*, siendo modificada y adecuada la misma, primero al **fuero penal** por la *Acordada N° 14 del 12-V-1989*, luego al **fuero civil y comercial** por la *Acordada N° 64 del 2-X-1997*, y posteriormente al **fuero laboral** por la *Acordada N° 518 del 29-IV-2008*; todo esto en atención a la celeridad procesal en tales fueros, y para evitar resoluciones contradictorias de dos o más Salas del Tribunal de Apelación en un mismo expediente.

La distribución de juicios que deberán conocer los Tribunales de Apelación, esto es, procesos penales para las tres Salas del Tribunal del Crimen, expedientes civiles y comerciales para las cinco Salas del Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, y expedientes laborales para las dos Salas del Tribunal de Apelación del Trabajo, se efectuará por desinsaculación. Desinsaculado por primera vez un expediente para una de las Salas del Tribunal de Apelación de la materia pertinente al caso (Penal, Laboral o Civil y Comercial), ella será competente para entender en los demás recursos de apelación y nulidad, u otros recursos o recusaciones que pudieran plantearse en el mismo expediente. Si se interponen nuevos recursos de alzada, la Secretaría del Juzgado en la que radique el expediente respectivo, elevará directamente el expediente o las compulsas, en su caso, a la Secretaría de la Sala competente.

Los Juzgados elevarán diariamente a la Secretaría de la Primera Sala de los Tribunales de Apelación del fuero a que pertenecieren los juicios en los que fueron concedidos dichos recursos. En el caso de los fueros *Penal, Laboral y Civil y Comercial*, la primera instancia sólo elevarán a la Secretaría de la Primera Sala del Tribunal pertinente sólo los expedientes que aún no fueron desinsaculados. Los recursos por retardo o denegación de justicia se interpondrán ante la Sala competente y si ésta aún no fuere determinada se presentarán a la Secretaría de la Primera Sala para su desinsaculación pertinente.

La Secretaría pertinente identificará cada juicio con un número consecutivo y lo registrará en los libros que, rubricados, deberán llevarse para el efecto. Serán discriminados por libros: a) de Sentencias Definitivas de Jueces de Primera Instancia; b) de otras resoluciones recurribles de los Juzgados de Primera Instancia; c) las resoluciones recurribles de Jueces de Paz Letrado y Jueces de Instrucción; d) de los recursos por retardo o denegación de justicia de los Jueces de Primera Instancia, de los Jueces de Paz Letrado y de los Jueces de Instrucción, de las recusaciones y de las cuestiones de



competencia relativos a los mismos Jueces y los casos en que los Tribunales de Apelación en lo Civil y Comercial de la Capital conocen por vía de recurso, de las resoluciones denegatorias de inscripciones y anotaciones en la Dirección General de los Registros Públicos, y por vía de consulta de la que le formulare el mismo, referente a cualquier duda sobre interpretación y aplicación del Código de Organización Judicial y sus reglamentos.

Los días martes y viernes, todos los días (hábiles) para los fueros *Penal, Laboral y Civil y Comercial*, de cada semana, a las once horas, y sin necesidad de notificación alguna, en la Secretaría pertinente, en presencia de los Secretarios de las demás Salas y de por los menos un Miembro de alguna Sala del fuero respectivo y de los profesionales que lo desearan, se desinsacularán los juicios (procesos penales, expedientes laborales y civiles y comerciales en su caso), registrados hasta esa fecha en cada uno de los libros debiendo anotarse en la carátula del expediente la Sala para la cual fue sorteado. Si uno de los días indicados para los fueros que no sean el *Penal, el Laboral ni el Civil y Comercial* fuere feriado la desinsaculación se hará en el día inmediato hábil.

Cuando el número de juicios consignados en determinado libro coincida con el número de Salas del fuero, o sea múltiplo del mismo, directamente se insacularán los números identificatorios de cada juicio y se desinsaculará para cada Sala por precedencia los juicios que le correspondiere en la cantidad proporcional predeterminada. En el caso de que la cantidad de juicios en determinado libro de registro excediere el número múltiplo de Salas o no alcance al mismo, en primer lugar se sorteará la Sala o Salas a que serán atribuidos los juicios y seguidamente se desinsacularán los juicios.

Concluido el acto se registrará en cada libro la Sala a la cual correspondió el juicio, la fecha de desinsaculación y la firma de los presentes. Al día siguiente de la desinsaculación, cada Actuario dará a los expedientes desinsaculados el trámite correspondiente.

En los juicios de amparo, los recursos se substanciarán en la Sala de Turno del mes correspondiente de la fecha de Resolución, a cuyo efecto seguirán los turnos rotativos.

Los días lunes de cada semana, a las 11.00 horas, los Presidentes de todas y cada una de las Salas o Tribunales reunirán a las mismas y Distribuirán los expedientes proporcionalmente entre sus Miembros. En dicha ocasión el Presidente controlará la expedita y buena marcha de los despachos y urgirá el pronto despacho en caso de demora.

**Autos** Cuando el recurso se hubiere concedido libremente, en el mismo día en que los autos llegaren al Tribunal, el secretario dará cuenta de ello al Presidente y éste ordenará que el recurrente exprese agravios dentro de diez y ocho días. (Art. 424 CPC) La providencia que dicte el tribunal (“Autos” o “Expreses agravios el recurrente”) queda firme a los tres días.

#### **Escritos de “Expresión de Agravios”**

El recurrente en su escrito de fundamentación del recurso (expresión de agravios) deberá efectuar un análisis razonado de la resolución recurrida o de la parte de ella que fue materia de recurso.

La fundamentación del recurso debe consistir en una crítica razonada y concreta de los fundamentos de la resolución recurrida, exponiendo los motivos por los que se considera que la misma es injusta o está viciada, y demostrando los errores en que incurrió el “aquo” en la apreciación de los hechos y de la prueba, y en la interpretación y aplicación del derecho. La expresión de agravios debe indicar, punto por punto, los errores, omisiones y deficiencias que se atribuyen al pronunciamiento jurisdiccional. Los agravios deben exponerse en forma concreta y suficiente, evitando las generalidades y las remisiones a otros escritos.

Su función consiste en mantener el alcance concreto del recurso y fijar el contenido del reexamen que deberá efectuar el superior.

El escrito debe guardar relación y ser proporcionado a la complejidad e importancia del asunto. Debe ser efectivo para demostrar al “ad quem” el error en que incurrió el inferior, sin necesidad de recurrir a expresiones altisonantes y huecas, extensas citas, peroratas e injurias al juez.

En tal sentido, siguiendo a Palacio, acerca de la expresión de agravios se advierte que no constituyen expresiones de agravios idóneas el disenso con la interpretación judicial sin suministrar bases jurídicas a un distinto punto de vista; las generalizaciones y apreciaciones subjetivas que no cuestionan concretamente las conclusiones de la sentencia apelada. No bastan apreciaciones genéricas o desvinculadas de las consideraciones esenciales de la sentencia, ni las citas doctrinarias y jurisprudenciales sin indicación de su atinencia al caso. No alcanza a superar el vallado del juicio de admisibilidad enunciar los errores que exhibe la sentencia impugnada; es necesario demostrarlos.

Conforme a la forma de concesión del recurso de apelación, el escrito de fundamentación del mismo se llamará memorial (para el caso de la apelación en relación) o expresión de agravios propiamente dicho (para el caso de la apelación libre).

#### **Planteamiento ante Hechos Nuevos**



El planteamiento de este punto varía según la apelación haya sido concedida en forma libre o en relación. En el caso de haber sido concedida en relación, bien lo estipula el art. 432 del CPC, al mencionar que no podrán alegarse hechos nuevos, por lo que en este caso no se tienen en cuenta y no surten ningún efecto.

Para la apelación libre, en segunda instancia las partes, en sus escritos de expresión de agravios y su contestación podrán pedir la apertura de la causa a prueba en los casos señalados expresamente en la norma, entre los cuales se haya el **Hecho nuevo**. Cuando se alegue algún hecho nuevo conducente al pleito que no haya sido conocido o se haya producido después de la contestación de la demanda o reconvenición y siempre que no haya podido ser aducido dentro de los seis días posteriores a la notificación de la providencia de apertura a prueba (Art. 250 CPC).

Dice Alsina que no debe confundirse el hecho nuevo, con la causa nueva; el primero sirve para el derecho, en tanto que la segunda constituye el fundamento de una pretensión y podrá en todo caso autorizar una nueva demanda, que debe promoverse por separado.

### **Medidas de Mejor Proveer**

Desde el llamamiento de autos queda cerrada toda discusión y no podrán presentarse más escritos ni producirse más pruebas, salvo las que el tribunal dispusiese para “mejor proveer” en uso de sus **facultades ordenatorias e instructorias**, como ser:

- a) remitir el expediente a la Corte Suprema de Justicia, ejecutoriada la providencia de autos, a los efectos previstos por el artículo 200 de la Constitución, siempre que, a su juicio, una ley, decreto u otra disposición normativa pueda ser contraria a reglas constitucionales.
- b) decretar que se traiga a la vista testimonio de cualquier documento, o el original, cuando lo crean conveniente, para esclarecer el derecho de los litigantes, sea que se halle en poder de las partes o de terceros;
- c) ordenar con el mismo objeto otras diligencias necesarias, respetando el derecho de defensa de las partes;
- d) exigir confesión judicial a cualquiera de los litigantes sobre hechos que estimen de influencia en la causa y no resulten probados, o cualesquiera explicaciones que juzguen pertinentes;
- e) disponer en cualquier momento la comparecencia de los peritos o testigos para interrogarlos acerca de sus dictámenes o declaraciones; y
- f) ordenar cualquier pericia, informe, reconocimiento, avalúo u otras diligencias que estimen necesarias.

### **Conclusión de la Causa para Sentencia**

Desde el momento de la Conclusión de la Causa para Sentencia, el principio es que queda cerrada toda discusión y no podrán presentarse más escritos ni producirse más pruebas, salvo las medidas de mejor proveer.

En Segunda Instancia, las características de este momento procesal varían según la forma de concesión del recurso de apelación, es decir, si fue concedido libremente o en relación. En cuanto a la apelación concedida libremente rige el art. 427 del CPC, que dispone que una vez presentados los escritos de expresión de agravios y su contestación, o vencido el plazo para ésta, se llamará autos para sentencia. Con los escritos mencionados, se podrán alegar hechos nuevos, agregar documentos, pedir absolución de posiciones, o abrir la causa a prueba.

Cuando el recurso se hubiere concedido en relación, se llamará autos inmediatamente, pasando el expediente a secretaría. No podrán realizarse los actos mencionados en el párrafo anterior, debiendo el Tribunal para fallar tener en cuenta únicamente las actuaciones producidas en primera instancia, salvo sus facultades ordenatorias e instructorias (Art. 432 CPC).

El tribunal deberá dictar sentencia dentro del plazo de sesenta días fijados en la ley (Art. 162, inc. c) CPC), la cual deberá notificarse de oficio dentro de tercero día (Art. 385 CPC). Tratándose de juicios sumarios el plazo para sentenciar será de treinta días (Art. 683, inc. g) CPC).

La Alzada puede responder básicamente en tres sentidos al pedido formulado en el recurso, dos de los cuales se refieren a la apelación, siendo éstas posibilidades la confirmación o la revocación de la sentencia de primera instancia, con sus distintos matices debido a la inversa correlatividad entre estos dos términos; también el tribunal puede declarar nula la sentencia de primera instancia, este es el caso del recurso de nulidad, debiendo expedirse así sobre la cuestión de fondo, aun cuando no se hubiere deducido apelación.

**Confirmación de la Sentencia** En este supuesto, la Alzada se expide en igual sentido que el inferior, ratificando la decisión del mismo, y concluyendo así, en forma ordinaria, el proceso por haberse agotado la doble instancia, esto es, haber obtenido dos sentencias en un mismo sentido.

La confirmación reconoce su matiz opuesto en la revocación, es así que si una sentencia es confirmada en todo, es revocada en nada; si es confirmada en parte, es igualmente revocada en la parte no confirmada (aquí se habla de modificación); y si no es confirmada en ningún punto, entonces es revocada en todo.



**Revocación de la Sentencia** La revocación en sentido estricto se refiere a dejar sin efecto en forma unilateral un acto jurídico, en este caso una sentencia, por quien tiene la potestad de hacerlo. Aquí también nos encontramos ante el sistema de la doble, siendo el caso presente, el de una resolución dictada en sentido opuesto a la de primera instancia, con los posibles matices referidos en el apartado anterior.

Al ser revocada una sentencia, deja abierta la vía de una posterior impugnación de la sentencia revocatoria, por no existir dos pronunciamientos en un mismo sentido, no satisfaciendo así la doble instancia.

### **Nulidad de la Sentencia de Primera Instancia**

La nulidad de la Sentencia provoca el efecto común de todas las nulidades, es decir, se priva a un acto de su eficacia jurídica para el objeto que perseguía, teniéndolo por no realizado.

El Tribunal que declare la nulidad de una resolución, resolverá también sobre el fondo, aun cuando no se hubiere deducido apelación.

## **BOLLILLA 7 EFECTOS JURIDICOS DE LA SENTENCIA. Generalidades. Efectos Temporales. Casos: Sentencias Declarativas; Sentencias de Condena; Sentencia Determinativa.**

### **Generalidades:**

1. Mediante la sentencia el juez crea una norma individual (*lex specialis*) que constituye una nueva fuente reguladora de la situación jurídica controvertida en el proceso y que, como manifestación trascendente que es del ejercicio de la función jurisdiccional, debe ser acatada por las partes y respetada por los terceros. El efecto natural de toda sentencia consiste por consiguiente en su obligatoriedad e imperatividad, pues si así no fuese es obvio que ella carecería de objeto y de razón de ser.

2. Junto a este efecto natural existen los efectos particulares que resultan del contenido de la sentencia: quedará así eliminada la incertidumbre sobre la existencia, eficacia, modalidad o interpretación de una relación o estado jurídico si se trata de una sentencia meramente declarativa (incluyendo su modalidad constitutiva), nacerá un título ejecutivo a favor del vencedor en el supuesto de que el sujeto pasivo de una sentencia de condena no se avenga a cumplir la prestación que aquella le impuso y quedará integrada la correspondiente relación jurídica si se trata de una sentencia determinativa.

3. Algunos autores consideran que también constituye un efecto de la sentencia la extinción de la competencia del juez con respecto al objeto del proceso. Se trata sin embargo, de un efecto relativo, pues el juez que dictó la sentencia tiene atribuciones para conocer del recurso de aclaratoria, decretar medidas cautelares, decidir los incidentes que tramitan por separado, etc. En rigor como observa Podetti, más que una extinción de la competencia se trata de una suspensión parcial y transitoria de ella, que es reasumida por el juez, a los fines de la ejecución, una vez ejecutoriada la sentencia.

4. Aparte de los mencionados, la sentencia produce efectos secundarios o indirectos, a los cuales caracteriza el hecho de ser consecuencia directa de algún efecto principal o del simple pronunciamiento del fallo. Tales son por ejemplo la facultad de pedir el embargo preventivo (o cualquier otra medida cautelar), en el caso de obtenerse una sentencia favorable y la imposición de las costas al vencido.

**Efectos Jurídicos de la Sentencia.** Antes de explicar los efectos jurídicos de la sentencia, cabe mencionar el concepto de la misma que según Brusquetti es ***“Es el Acto Jurisdiccional que pone fin al proceso y que contiene una declaración de derecho, a lo que se llega a través de etapas, que son el examen de los hechos y su prueba, norma aplicable y conclusión”***. Los efectos de la Sentencia se relacionan con la retroactividad de la misma, con la competencia del juez, con el aseguramiento de los bienes materia de la litis, con la novación y con la cosa juzgada.

**1. Con relación a la retroactividad:** El juez al sentenciar debe situarse en el día de la promoción de la demanda, como si la misma es pronunciada en dicho momento, ése es el motivo, la razón, del carácter retroactivo de la sentencia que siempre es declarativa de derechos.



**2. Con relación a la competencia del Juez:** El litigio, la controversia concluye con la sentencia. Pronunciada la sentencia queda en sentido estricto, suspendida la competencia del Juez respecto del objeto del juicio, la que es recuperada por el mismo a los efectos de su eventual ejecución cuando se encuentre firme. De manera similar, pero incorrecta, dispone el Art. 386 del C.P.C. "Una vez pronunciada y notificada la sentencia concluye la jurisdicción del juez respecto del pleito y no puede hacer en ella variación o modificación alguna". Dos son las impropiedades que esta norma contiene

- a) La primera, consistente en que es la competencia y no la jurisdicción, la que concluye, pues de ser esto así el juez dejaría de ser juez;
- b) La segunda, al establecer el requisito de la notificación (como estaba en su fuente originaria el Art 223 del C.P.C) lo cual, como se sabe, no hace a la validez de la sentencia sino a su eficacia. La sentencia vale por sí misma con prescindencia de su notificación.

**VARIACION DE LA SENTENCIA:** El juez una vez dictada la sentencia no puede variar o modificar su decisión "Una vez que el Juez hubiere "bien o mal juzgado non lo puede toller, ni mudar"

**PODERES DE JUEZ DESPUES DE DICTAR SENTENCIA.** El juez conserva ciertos poderes que hacen al perfeccionamiento e integración de la sentencia.

1. **Recurso de Aclaratoria:** El juez puede ejercer la Facultad que le otorga el Art. 387 del C.P.C. para aclarar, corregir, o subsanar omisiones de la sentencia, sin alterar lo substancial de la decisión. Podrá aclarar sus resoluciones aunque hubiesen sido notificadas. El error material podrá ser subsanado por el Juez aun en la etapa de ejecución de la sentencia.
2. **Medidas Precautorias:** el Juez podrá ordenar, a pedido de parte, las que fuesen pertinentes v.g.: embargo preventivo, aunque la sentencia estuviere recurrida (Art 709, inc c) CPC), secuestro, inhibición general de bienes, intervención judicial, ect.
3. **Anotaciones y entregas de testimonios inc.c)** Las anotaciones establecidas por la Ley y la entrega a las partes de los testimonios de la sentencia necesarios para el ejercicio de sus derechos.
4. **Recursos inc d)** El juez podrá conceder recursos, determinando sus modalidades. El juez resuelve sobre la admisibilidad de los mismos (Arts. 395 y 396 CPC) y rectifica la forma de la concesión de recursos (Art 399 CPC).
5. **Regular los honorarios profesionales inc e):** De oficio en todos los procesos al dictar resolución definitiva. Procederá de igual modo en las cuestiones incidentales (Art. 9 Ley 1376/88 de Arancel de Honorarios de Abogados y Procuradores).
6. **Ejecutar las sentencias inc. f):** De acuerdo con lo reglado en los Arts. 519 y sgtes del C.P.C. El vencido en juicio tiene la obligación de cumplir las condenaciones que la sentencia le imponga, en su defecto el vencedor tiene la denominada "**Actio iudicati**", en cuya virtud el vencedor puede ejecutar lo resuelto. Cabe además señalar que de acuerdo con el Art. 385 del C.P.C. la sentencia debe ser notificada de oficio dentro del tercer día.

### **3. Aseguramiento de los bienes materia de la litis: falta completar**

**4. Con respecto a la Cosa Juzgada:** Sin duda alguna, el efecto jurídico de la sentencia y el más importante es la Cosa Juzgada, pues de él depende la seguridad jurídica y la paz pública, que son indispensables para el mantenimiento del Estado de Derecho. Por tanto, el efecto más importante es la Cosa Juzgada que significa "**JUICIO DADO SOBRE LA LITIS**" y que se traduce en dos consecuencias prácticas:

- a) la parte condenada o cuya demanda ha sido rechazada, no puede en una nueva instancia discutir la cuestión ya decidida (EFECTO NEGATIVO)
- b) la parte cuyo derecho ha sido reconocido por una sentencia, puede obrar en justicia sin que a ningún juez le sea permitido, rehusarse a tener en cuenta esa decisión (EFECTO POSITIVO)





**EFFECTOS TEMPORALES. La clase de sentencia de que se trate determina el alcance temporal de sus efectos.**

1. **Las sentencias declarativas**, como principio, proyectan sus efectos hacia el momento en que tuvieron lugar los hechos sobre los cuales versa la declaración de certeza: declarada, por ejemplo, la nulidad absoluta de un acto jurídico, la declaración judicial se retrotrae a la fecha en que aquél se celebró.
2. **Las sentencias constitutivas** sólo producen efecto como principio hacia el futuro (ex nunc). Pero la regla como antes lo advertimos no es absoluta, y en cada caso por consiguiente, será necesario atenderse a lo que dispongan las pertinentes prescripciones legales.
3. **Si se trata de una sentencia de condena**, el tema de los efectos temporales reviste importancia a los fines de determinar la fecha desde la cual corresponde abonar los intereses y frutos. En lo que atañe a los intereses, que deben ser necesariamente reclamados en la demanda, cabe distinguir según se trate de obligaciones derivadas de contratos o de hechos ilícitos. En el primer caso, si las obligaciones son a plazo los intereses se devengan desde el vencimiento de aquél, pues la mora se produce de pleno derecho, y si en cambio, el plazo no estuviere expresamente convenido pero resultare tácitamente de la naturaleza y circunstancias de la obligación, los intereses corren desde que se formuló la interpelación extrajudicial (para la cual como es sabido no son exigibles formas determinadas) o en su defecto, desde la notificación de la demanda. En el segundo caso "hechos ilícitos" los intereses deben liquidarse desde la fecha en que se produjeron los perjuicios sobre que versa la reparación.
4. **Las sentencias determinativas** sólo producen efectos hacia el futuro, ya que la integración de la respectiva relación jurídica se opera con motivo del fallo. Tal es el caso relacionado a las obligaciones sin plazo. Éste en efecto debe ser fijado por el juez en procedimiento sumario, a menos que el acreedor opte por acumular las pretensiones de fijación de plazo y cumplimiento, en cuyo caso el deudor quedará constituido en mora en la fecha indicada en la sentencia para el cumplimiento de la obligación.

**Clases de Sentencias.** La sentencia debe declarar el derecho de los litigantes, es decir, determinar el derecho para su aplicación. Todas las sentencias contienen una declaración del derecho como antecedente lógico de la decisión, pero cuando se trata de determinar las distintas clases de sentencias atendiendo al derecho material o substancial que ellas ponen en vigor, se dividen en:

**Sentencias declarativas:** son aquellas que reconocer un derecho, expresando en forma precisa su existencia o inexistencia. v.g. las que declaran la falsedad de un documento, la inexistencia de una obligación o la absolutoria que desestima la demanda. Todo acto de incertidumbre jurídica que no tenga otro medio de solución que no sea un fallo judicial, justifica una acción declarativa y una sentencia de esa naturaleza. Art. 99 CPC.

**Sentencias de Condena:** Son todas las que imponen el cumplimiento de una prestación a cargo de una de las partes en el proceso, que puede ser de dar, de hacer o de no hacer.

**Sentencias Constitutivas:** Son la que constituyen o crean un estado jurídico nuevo no existente antes o modifican o extinguen el estado preexistente, v.g.: Las sentencias de divorcio, filiación, insania, separación de bienes.

**Además de los mencionados constituyen otros tipos de sentencia:**

1- **Sentencias Determinativa:** por cuya virtud se integra la relación jurídica, v.g.: obligaciones en las que se demanda que el Juez fije el plazo a una obligación sin plazo (Art 562 CC)

El fallo -dice **COUTURE**- hace cesar el estado de indeterminación, substituyéndolo por otro determinado y específico, regulando la forma concreta de su ejercicio.-

2- **Sentencia Cautelar:** es la que sin pronunciarse sobre el mérito de la causa ordena una medida de seguridad o cautela tendiente a garantizar, a asegurar, por anticipado el resultado del litigio.

**Bolilla VIII**



**Concepto de la Cosa Juzgada. Requisitos e importancia Constitucional. Importancia de la Cosa Juzgada. Inimpugnabilidad de la Sentencia. Teorías enunciadas acerca de su fundamento. Límites objetivos de la Cosa Juzgada. Límites subjetivos**

**COSA JUZGADA**

**Concepto de Cosa Juzgada.** La cosa Juzgada es la autoridad y eficacia que adquiere la Sentencia Judicial, cuando no proceden contra ella recursos ni otros medios de impugnación y no puede ser revisada en otro proceso posterior.

**Requisitos e Importancia.** De la Cosa Juzgada depende la seguridad jurídica y la paz pública, que son indispensables para el mantenimiento del estado de derecho.

**Clases de Cosa Juzgada.**

☉ **COSA JUZGADA MATERIAL:** EN VIRTUD DE LA CUA LA SENTENCIA ES IRRECURRENTE E INMUTABLE. LOS CARACTERES DE LA COSA JUZGADA MATERIAL SON: LA INMUTABILIDAD Y LA COERCIBILIDAD. ADEMÁS OTORGAN A LAS PARTES A DEFENSA DE COSA JUZGADA "EXCEPCIO REI JUDICATA" ART 224, INC F).

☉ **COSA JUZGADA FORMAL:** POR LA QUE LA SENTENCIA SE VUELVE INIMPUGNABLE (IRRECURRENTE) EN VIRTUD DE HABERSE AGOTADO LOS RECURSOS O PORQUE SE HALLA CONSENTIDA, v.g.: la sentencia dictada en juicio ejecutivo hace sólo cosa juzgada material, porque en el proceso de conocimiento ordinario posterior, que puede promover el ejecutado, puede modificarse la sentencia.

**Importancia de la Cosa Juzgada** Permite la estabilidad social y la continuidad de la función legislativa a través de la función jurisdiccional. Transforma la incertidumbre de la ley en la certeza de la sentencia, con efectos perpetuos. Hay un interés social en la solución de los conflictos ya que si ellos no fueren decididos terminaría el estado de derecho, para transformarse en una anarquía.

b) La parte en conflicto tiene un interés particular en su solución definitiva. La decisión judicial reemplaza la autotutela de los derechos.

c) Por su importancia, el legislador la ha reglamentado minuciosamente, tanto como acción o como excepción.

**Inimpugnabilidad de la Sentencia.** La sentencia es inimpugnable en virtud de haberse agotado los recursos o por que se halla consentida.

Entendemos por recursos, aquel medio de impugnación de una resolución judicial para obtener su revisión por el Juez que la dictó o por otro superior en jerarquía..

La sentencia es consentida cuando la parte afectada por una resolución, no recurre en tiempo y forma, por tanto se entiende que la misma ha consentido el contenido de la sentencia.

**Teorías enunciadas acerca de su fundamento.**

**Fundamento.** La cosa juzgada señala **Savigny** no es una consecuencia natural o necesaria deducible del concepto del oficio del juez. Al contrario, cuando se pone en duda la justicia de la sentencia, parece natural emprender un nuevo examen del asunto. La experiencia histórica demuestra cómo, en diversas épocas de la evolución de las instituciones judiciales, se ha considerado conveniente el establecimiento de un régimen jerárquico de instancias sucesivas en busca de la justicia de la decisión; y cómo se ha comprobado en muchos casos, que la decisión del último juez no es siempre la más justa, ni la más conforme con el derecho.

Esto plantea el desideratum entre mantener la vigencia de una sentencia fruto del error o de la prevaricación del juez, o prolongar la incertidumbre en las relaciones jurídicas y patrimoniales, sin límite de tiempo, hasta alcanzar una sentencia justa.

Es una cuestión de política del derecho dice Savigny establecer cuál de estos dos peligros o daños sea mayor y optar por la solución más conveniente. Son pues, como afirma también **Chiovenda** razones de oportunidad, consideraciones de utilidad social, las que hacen poner un término a la investigación judicial, y tratar la sentencia como ley irrevocable para el caso concreto.

En el primitivo derecho romano, la eficacia de la decisión se fundaba en el "compromiso" que asumían las partes en la litiscontestatio, no en la autoridad del Estado, como se ve del pasaje de **Ulpiano**: stari autem debet sententiae arbitri quam de re dixerit, sive aequa, sive iniqua sit; et sibi imputet, qui compromisit (se debe estar a la sentencia que el arbitro diese sobre la cosa, sea justa o injusta; y culpase a si mismo el que se comprometió).



Posteriormente, la evolución del concepto del Estado, la extensión del Imperium y el nuevo concepto de la jurisdicción, que llevaron al Estado a asumir la función pública de administrar justicia mediante los jueces, hicieron inútil el contrato de litiscontestatio de las primeras épocas, y bajo Justiniano, la fuerza de la sentencia se fundó en la cosa juzgada, entendida como presunción de la verdad, según el pasaje de Ulpiano: ingenuum accipere debemus etiam eum, de quo sententia lata est, quamvis fuerit libertinus: quia res iudicata pro veritate accipitur (debemos también tener por ingenuo aquel que por sentencia se declaró serlo, aunque fuese libertino, porque la cosa juzgada se tiene por verdad).

Este fundamento dado a la cosa juzgada en el derecho justiniano, fue recogido en el Código Civil napoleónico bajo el influjo y la autoridad de **Pothier**, que hizo de la teoría de la "presunción de verdad", no ya el fundamento político-social de la cosa juzgada, sino su fundamento jurídico y dogmático, incluyéndola entre las presunciones legales; y así a pasado a los códigos modernos que siguieron el modelo francés, entre ellos el nuestro, que incluye entre las presunciones legales, a "la autoridad que da la ley a la cosa juzgada"; lo que bien entendido significa, como señala **Chiovenda**, que es ilícito buscar si un hecho es verdadero o no, al objeto de invalidar un acto de tutela jurídica. El nuevo Código de Procedimiento Civil optó por introducir en el título que trata de los efectos del proceso, una formulación normativa de la cosa juzgada en su doble función: formal y material, las cuales serán examinadas mas adelante.

**Limites objetivos:** Sólo adquiere autoridad de cosa juzgada la decisión de las cuestiones que han sido debatidas en el proceso, como así también las que pudiendo haber sido objeto de debate no lo fueron. La decisión de las cuestiones que han y no han sido debatidas ambas deben quedar comprendidas, caso contrario se utilizarían como chicanas procesales y se realizaría un dispendio innecesario de la Justicia y en cuanto a las partes de la sentencia considero que ésta es un acto integro que cada una de sus partes son necesarios y por ende debe comprenderse en su totalidad y no parcialmente, pues podría dar lugar a un nuevo litigio en base a una distinta motivación. Es decir que la cosa juzgada sólo alcanza la parte dispositiva de la sentencia y no su motivación.

**Limites subjetivos:** La cosa juzgada afecta únicamente a quien fueron parte del proceso en el que se dictó la sentencia. Por partes debe entenderse no sólo a los sujetos pasivos y a los activos de la pretensión procesal sino también a aquellos terceros que se han convertido en partes en las condiciones previstas por la ley.

## Bolilla 9

**La sentencia dictada ante el fuero Contencioso Administrativo. Presentación de la Acción ante Tribunal de Cuentas. Salas. Plazos, tiempo, forma. Procedimiento Contencioso Administrativo. Ley que rige este tipo de proceso. Resoluciones por el Tribunal de Cuentas. Recursos oponibles.**

**La sentencia dictada ante el Fuero Contencioso Administrativo.**

La sentencia dictada ante el Fuero Contencioso Administrativo, podría limitarse a revocar la resolución administrativa por NULIDAD, ANULABILIDAD, EXCESO O DESVIACION DE PODER, disponiendo el reenvío de la causa a la autoridad administrativa para que ésta dicte la nueva resolución conforme a Derecho, pronunciamiento que sería propio del carácter del recurso y también más conforme con el principio de la separación de poderes, al reservar a la Administración el ejercicio de sus facultades.

Pero al mismo tiempo de declarar la ilegalidad del acto, podría disponer en su lugar lo que sea justo como consecuencia directa del pronunciamiento. No podría objetarse que de este modo se sale del marco de un recurso, puesto que según hemos visto se trata a la vez de una demanda que requiere el pronunciamiento sobre todas las reclamaciones formuladas por el actor con motivo de la resolución administrativa y relacionadas con la misma. Tampoco es contrario al principio de la separación de poderes, en el sentido de la especialización de funciones según la cual compete al Poder Judicial entender y decidir en todo asunto contencioso.

Esta disposición positiva de la sentencia constituye una protección mucho más segura para el particular, que no queda librado al riesgo de una resolución administrativa otra vez adversa. No puede haber duda para ello en caso de actos reglados, en los



cuales la misma ley establece las normas concretas para su aplicación, como en el caso de la liquidación de impuesto que el Tribunal puede, no sólo declarar ilegal, sino establecer cual es la correcta; o en el caso de que la disposición sea consecuencia directa de la ilegalidad declarada, como la reposición en el cargo de un funcionario separado sin causa justificada. También en el caso de actos discrecionales condicionados a hechos ciertos, al punto de que confinan con los reglados, como la imposición de multas que el Tribunal pueda graduar conforme a la gravedad de la Tránsito.

**\*Texto extraído del Libro de Salvador Villagra Maffiodo. Pág. 432**

**Presentación de la Acción ante el Tribunal de Cuentas.** Presentada la demanda, antes de darle curso el Tribunal solicitará de la autoridad administrativa la remisión de los antecedentes de la resolución impugnada por el demandante. Si la autoridad no los remite, pasado un tiempo prudencial, el Tribunal reiterara la solicitud, emplazándola para su remisión, bajo apercibimiento de que si no lo hace, se dará curso a la demanda sin tener a la vista los antecedentes. Esta es sólo practica del Tribunal que no esta prevista en la Ley, pero es seguida con muy buen acuerdo, pues de lo contrario estaría en manos de la autoridad administrativa podría dilatar indefinidamente y aún hacer imposible la iniciación del juicio.

Con el expediente a la vista, el Tribunal examina el cumplimiento de los requisitos exigidos por la ley para la interposición de la demanda, a saber:

1-La competencia del Tribunal en razón de la materia,

2- La legitimación del actor y el reconocimiento de su personería y el de sus apoderados,

3-El termino dentro cual se interpone la demanda, previa interposición de los recursos administrativos y el pago de impuesto en su caso.

El cumplimiento de algunos de estos requisitos debe constar en forma fehaciente en el expediente administrativo, de modo que su admisión por el Tribunal debe considerarse definitiva, en tanto que respecto de otros, como la competencia del Tribunal y la legitimación del actor, que pueden estar sujetas a controversia, su decisión solo puede ser provisional, sin perjuicio de reexaminarlas en la sentencia definitiva o antes, si se oponen excepciones respecto de ellas.

Respecto del término de cinco días para interponer la demanda, hay que señalar que es sumamente exiguo. Tratándose de una demanda, el término debiera ser por lo menos el de nueve días fijado para su contestación o el de diez, para uniformarlo con los de los recursos administrativos, y computarlo en todo caso desde el día siguiente de la notificación de la última resolución administrativa.

Texto de extraído del Libro "Principios del Derecho Administrativo"- Salvador Villagra Maffiodo. Pag. 423

**SALAS.** El Tribunal de Cuentas, se compone de dos salas, integrantes con 3 miembros cada una, denominadas 1ª y 2ª respectivamente.

Compete a ambas salas entender, en exclusividad en los juicios contenciosos administrativos en las condiciones por la ley de la materia.

**PLAZOS.** Se interpondrá en el término de 5 días, según lo dispone el Art. 4 de la Ley 1462/35. En cambio la administración dispone 18 días para contestarla, ya que la substanciación del juicio se aplica las disposiciones del CPC. El término de prueba será el que señale el Superior Tribunal dentro del ordinario y vencido el plazo, se dictara la providencia de autos para sentencia, debiendo dictarla dentro del término de 30 días después de ejecutoriarse la providencia.

Por otra parte, existen varias leyes que establece plazos diferentes para interponer demanda contenciosa- administrativa a, generando esto, a más de la proliferación de plazos disimiles- cinco, diez, diez y ocho días, una posible violación del principio de igualdad ante la ley, habida cuenta de los innumerables pedidos de declaración de Inconstitucionalidad que genera dicha norma.

**Ley 1426/35 "Que establece el Procedimiento para lo Contencioso-Administrativo"** Art 4º "El Recurso de los contencioso Administrativo se interpondrá en el termino de 5 días"

**Ley 1328/98 "De Derecho de Autor"** Art. 151 "Contra las resoluciones emitidas por la Dirección Nacional del Derecho de Autor, se podrá apelar ante el Ministerio de Industria y Comercio. El recurso será interpuesto ante el Director de la misma dentro de 5 días hábiles. El ministerio dictará resolución fundada y contra ella podrá interponerse recurso contencioso administrativo dentro de diez días hábiles. Transcurridos quince días hábiles sin que Ministerio dicte resolución, el interesado podrá recurrir directamente a la vía contencioso- administrativa.



**Ley 642/35 De Telecomunicaciones.** El art 119 “Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior contra la resolución definitiva de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones puede plantearse acción contencioso-administrativa, en el plazo de quince días hábiles contados a partir de la notificación de esa resolución definitiva o en su caso de la resolución que ella dicte en el recurso de reconsideración”

### **Ley N° 2421/04 “ De reordenamiento Administrativo y Adecuación Fiscal.**

Art 1º Modifícase el Artículo 237 de la Ley N° 125/91 del 9 de enero de 1992 “Que establece el Nuevo Régimen Tributario” el cual queda redactado como sigue: Art. 237- Acción contencioso Administrativa. En contra de la resoluciones expresas o tacitas dictadas por la Administración Tributaria resolviendo los recursos de reconsideración o reposición interpuesto por el contribuyente, es procedente la acción contenciosos administrativa ante el Tribunal de Cuentas. La demanda deberá interponerse por el agraviado ante dicho Tribunal dentro del plazo perentorio de diez y ocho días, contados desde la notificación de la resolución expresa o de vencido el plazo para dictarla, en el caso de denegatoria tacita. Representará al Ministerio de Hacienda en el recurso, un profesional de la Abogacía del Tesoro.

### **Procedimiento Contencioso Administrativo.**

#### **¿Acción o Recurso?**

Entrando a estudiar los aspectos formales del juicio contencioso administrativo lo primero que hay que dilucidar es si se trata de un RECURSO o de una DEMANDA.

La cuestión tiene importancia principalísima porque si es un recurso el Tribunal no podrá apartarse de lo resuelto en la instancia administrativa, en tanto que si es una DEMANDA el actor podrá aducir y el Tribunal resolver todas las alegaciones formuladas con motivo y en relación con la resolución administrativa impugnada.

Nuestra Ley 1462 lo designa indistintamente como RECURSO y como DEMANDA. Es un recurso en cuanto se interpone contra una resolución preexistente y es una demanda porque con ella se inicia un procedimiento con todas las etapas del juicio ordinario, dentro una instancia independiente.

El objeto del proceso contencioso-administrativo no es el acto previo, sino las pretensiones que se deduzcan en relación al mismo. Son pues, estas concretas pretensiones y no el contenido del acto recurrido, que es sólo el pretexto (sustituible, además por la técnica del silencio administrativo) que sirve para formular aquellas.

### **Aplicación del Procedimiento Civil Ordinario.**

La ley 1462/35 establece que “en la sustanciación del juicio regirán las disposiciones del Código de Procedimiento Civiles y Comerciales, de la ley Orgánica de los Tribunales y de las Leyes especiales sobre la materia.

Nuestra ley se aparta decididamente del modelo francés, descartando la discriminación de procedimientos especiales para los recursos por exceso de poder, de plena jurisdicción, de anulación, ect y sus efectos específicos. El procedimiento viene a ser así mucha más simple, comprendiendo todos los recursos con su múltiple alcance en uno solo: el contencioso-administrativo, como acaba de verse en el apartado precedente.

Si requiere innovaciones el procedimiento vigente, no será en el sentido de las complicaciones mencionadas sino para agilizarlo aun más, conforme a los requerimientos de su objeto, que es el de proteger el interés del particular lesionado en sus derechos y al mismo tiempo el interés general de la legalidad de la Administración.

### **Resoluciones por el Tribunal de Cuentas. Falta completar**



## **Bolilla 10.**

### **Recurso de Apelación ante la Corte Suprema de Justicia. Concepto y Objeto. Requisitos, lugar y forma. Sentencias recurrible.**

**Concepto.** El recurso de Apelación tenemos entendido que es el medio en virtud del cual el litigante que se siente perjudicado por una resolución que considera injusta reclama del superior jerárquico su modificación o revocación.

Así tenemos que se admite la posibilidad de un tercer grado de conocimiento pleno de la cuestión controvertida en el proceso, mediante la interposición del recurso de apelación ante la Corte Suprema de Justicia.

**Objeto.** El recurso de apelación es el de mayor trascendencia y utilización y es una consecuencia del sistema de la doble instancia.

El recurso de apelación tiene por objeto obtener la reparación de los agravios producidos por las resoluciones consideradas injustas (error in iudicando):

1-Por haberse erróneamente aplicado una ley inaplicable o haberse aplicado mal o dejado de aplicar la ley que correspondía (error in iure).

2-Por haberse errado en la apreciación de los hechos o la valoración de la prueba (error in facto).

#### **Requisitos, lugar y forma**

La apelación se concederá ante la Corte, contra:

1. Las sentencias definitivas de los tribunales de Apelación civiles y comerciales, criminales, de cuentas y del menor que revoquen o modifiquen las de primera instancia. Por sentencia definitiva se entiende la que pone fin al juicio o impide su continuación. En caso de modificación será materia de recurso sólo lo que hubiera sido objeto de modificación y dentro del límite de lo modificado.
  2. Las resoluciones originarias de los tribunales de Apelación civiles y comerciales, criminales, laborales, de cuentas y del menor, que causen gravamen irreparable o decidan incidente.
- PLAZO.

El plazo perentorio e improrrogable para su interposición, es el establecido en el Art. 396 del C.P.C.:

Cinco días, para las sentencias definitivas.

Tres días, para las otras resoluciones.

#### **FORMA.**

La forma de interponer el recurso será

1. Por escrito
2. Verbalmente.



Se aplican las reglas establecidas en el Art. 397 del CPC al cual me remito. Rigen, a su vez, los preceptos de los Art. 398 al 402 del CPC.

**Artículos 397. Forma de Interposición.** *El recurso podrá deducirse por escrito o verbalmente en el acto de la notificación. En esta último caso se hará constar por diligencia que asentaré en encargado de la notificación.*

*El apelante deberá limitarse a la mera interposición del recurso y si esta regla fuere infringida se mandará devolver el escrito, previa anotación que el secretario pondrá en el expediente, con indicación de la fecha de interposición del recurso.*

**Configuración:** El recurso queda configurado por dos momentos diferentes:

1. **La interposición:** Consiste en la sólo deducción ante el Juez que dictó la resolución (a quo) sin que se manifieste otra cosa. La interposición no debe estar fundada, si ello se infringe se devolverá el escrito, previa anotación que el secretario pondrá en el expediente, con indicación de la fecha de la inscripción.
2. **La fundamentación:** Se realiza ante el superior jerárquico (ad quem). A través del escrito que contiene la fundamentación del recurso (expresión de agravios) queda determinado el “**tema desindendum**” de la alzada, el cual es independiente del de la instancia inferior.

#### **INADMISIBILIDAD DEL RECURSO ANTE LA CORTE.**

El recurso de apelación ante la Corte Suprema de Justicia no procede contra las sentencias recaídas en los procesos ejecutivos, posesorios, juicios de menor cuantía y, en general, en aquellos que admiten un juicio posterior, v.g.: interdictos, mensura, deslinde, etc.

#### **Causas Laborales.**

La Corte Suprema conocerá los recursos de apelación que se interpongan contra las resoluciones originarias de los tribunales de Apelación del Trabajo Art 37 inc a C.P.L.)

Las decisiones del Tribunal de Apelación del fuero Laboral causaran ejecutoria en relación a las sentencias y resoluciones de los jueces de primera instancia de dicho fuero Art 35 del CPL.

