

Las resoluciones judiciales diferentes. Anticipatorias, determinativas, docentes, exhortativas e inhibitorias

Peyrano, Jorge W.

Publicado en: LA LEY 05/12/2011, 1

Sumario: I. Introducción.- II. La sentencia anticipatoria.- III. Sentencias determinativas.- IV. Resoluciones docentes.- V. Las sentencias exhortativas o “con aviso”.- VI. Las resoluciones inhibitorias.- VII. Colofón.

VocesVoces: SENTENCIA - SENTENCIA ANTICIPATORIA - SENTENCIA DECLARATIVA - VEROSIMILITUD DEL DERECHO - TUTELA JUDICIAL EFECTIVA - TUTELA INHIBITORIA

Cerrar

"Se dan y proliferan nuevos formatos de decisiones judiciales apartados de los moldes clásicos. Y no está mal que ello ocurra. El surgimiento de necesidades procesales distintas explica y justifica dicha irrupción; y al paso revela, una vez más que el Derecho Procesal Civil ha dejado de ser el mecanismo tosco y carente de refinamiento de otrora." I. Introducción

Ha finalizado la época, seguramente más ordenada y menos compleja, en la que la tipología de las decisiones judiciales se reducían a la clásica división entre sentencias mere declarativas, constitutivas y de condena por un lado, (1) y por el otro los llamados autos interlocutorios (2) y las simples providencias de trámite.

Desde varias vertientes —el Derecho Procesal Constitucional entre ellas— y con plurales finalidades, han aparecido —paulatina, pero incesantemente— nuevos tipos de resoluciones judiciales que se apartan del modelo clásico, conforme el cual toda decisión del órgano jurisdiccional debe, necesariamente, dirimir una causa, consagrar un vencedor y un vencido (resolución estimatoria y desestimatoria, según fuere la actora o

el demandado el ganancioso), y todo previo recorrido del procedimiento programado por el legislador para los distintos juicios.

Sucede que ya desde hace un tiempo, han ido surgiendo diversos tipos de resoluciones "diferentes" porque no encajan en los moldes a los que estábamos acostumbrados. Algunos ya cuentan con mayoría de edad, porque son relativamente conocidos; otros lo son menos, pero todos se singularizan, porque escapan a lo que el procesalismo tradicional concebía como la tarea propia de una resolución del órgano jurisdiccional dictada previo debate.

Seguidamente haremos, por orden alfabético no cronológico y sin pretensiones exhaustivas, una enumeración de la referida tipología "diferente" de decisiones judiciales.

II. La sentencia anticipatoria

He aquí una de las más importantes "nuevas" sentencias, (3) que viene siendo objeto de gran atención doctrinaria (4) y de plurales aplicaciones jurisprudenciales. (5)

Presenta la particularidad que genera una suerte de declaración de derechos, provisoria y revocable, favorable a la demandante.

La emisión de una sentencia anticipatoria —concretada siempre según la doctrina judicial argentina, mediante el despacho de una medida cautelar innovativa— presupone la concurrencia de varios requisitos severos (escuchar al destinatario de la sentencia anticipatoria, acreditar prima facie una fortísima verosimilitud del derecho alegado por la actora, prestar contracautela real e idónea para, en su caso y momento, restituir lo percibido provisoriamente, que la traslación de derechos provisoria que se dispone sea sobre materia fácilmente reversible), entre los cuales destaca el factor "urgencia"(6) que funciona como un acelerador de los tiempos normales del proceso civil legitimante de que el órgano jurisdiccional se aparte del curso programado por el legislador sin que por ello se pueda reputar de prematuro (y consiguientemente, de nulo) el pronunciamiento anticipado del caso. Cabe acotar que se registra, en un plano más especulativo todavía, la existencia de otro factor acelerador de los tiempos normales para sentenciar en procesos civiles, cual es la "evidencia", (7) novedad que ya cuenta con predicamento en Brasil. (8) Así, hemos tenido ocasión de señalar lo siguiente: "Ahora bien: ¿por qué no aceptar también en nuestro medio a la tutela anticipada de evidencia que ya está en funciones en países vecinos como Brasil y Uruguay cuando, con prestación de contracautela idónea y concurrencia de un general *fumus boni iuris* acentuado, por añadidura milita alguna de las circunstancias que a continuación enumeraremos y que

están inspiradas en el listado de coyunturas convalidantes de una tutela anticipada de evidencia previsto por el citado Anteproyecto de Reformas del Código Procesal Civil de Brasil?: a. existencia de jurisprudencia vinculante u obligatoria que defina la materia debatida; b. existencia de precedentes reiterados y sostenidos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que se hubieran pronunciado inequívocamente sobre los derechos debatidos; c. existencia de una causa de puro derecho y respecto de la cual militan precedentes judiciales y doctrinarios recibidos, que tornan indudablemente predecible el desenlace del litigio; d. un accionar de la demandada signado por el abuso del derecho de defensa y el palmario propósito de retardar maliciosamente la marcha del procedimiento". (9)

En verdad, creemos que ya estamos en condiciones de formular una definición provisoria más certera de la tutela anticipada de evidencia, diciendo que es aquella que mira al requirente pero no para dar respuesta a una urgencia, sino para anticiparle lo que pretende con visos de extremada y objetiva (porque ha sido tasada) verosimilitud y cuya satisfacción postergan inicualemente los tiempos normales de sustanciación de los procesos.

III. Sentencias determinativas

Este tipo "distinto" —poco avizorado y usado— es posiblemente el más antiguo de los que aquí ponemos sobre el tapete. Algunos autores también lo denominan "resolución especificativa". Ugo Rocco nos habla de él, en los siguientes términos: "En lo que respecta a las llamadas sentencias determinativas, su característica consistiría en completar o integrar una relación jurídica ya existente, aunque no determinada en todos sus elementos (por ejemplo, sentencias que determinan el monto de los alimentos debidos, cuando está ya establecido el derecho a los alimentos)". (10) Por su parte, Palacio concibe una descripción más completa exponiendo que: "Son finalmente, pretensiones determinativas o especificativas, aquellas mediante las cuales se pide al juez que fije los requisitos o condiciones a que quedará supeditado el ejercicio de un derecho. Tienden, en otras palabras, a la complementación o integración de ciertas relaciones jurídicas cuyos elementos o modalidades no se encuentran determinados o especificados por completo. Como ejemplos de este tipo de pretensiones cabe mencionar la de fijación de plazo en los términos de los arts. 618, 751 CC, la que persigue la determinación de un régimen de visitas en los casos de haberse acordado la tenencia de los hijos a uno de los padres, etc."(11)

IV. Resoluciones docentes

Las resoluciones docentes "puras" —que son rara avis, por cierto— en vez de declarar la existencia o inexistencia del derecho debatido, se limitan a impartir una suerte de enseñanza doctrinaria acerca del contenido de un litigio sobre cuya materia no se pronuncia, a veces porque no puede. Esto último se da, verbigracia, en los supuestos de extinción del proceso por sustracción de materia. (12) Acontece que —pese a que existen enjuiciamientos severos respecto de la función docente judicial— (13) en determinadas ocasiones (ciertos temas institucionales, por ejemplo) debe ser especialmente bienvenida (14) la referida función docente para evitar la repetición de coyunturas. (15)

En lo que nos concierne pensamos que, con la prudencia del caso, debe ser auspiciada la referida función docente de los jueces puesto que, por ejemplo, enterado un justiciable de que una situación análoga a la que lo aflige ha sido analizada previamente por vía judicial y aunque fuere en función docente, ello puede generar un cambio de actitud de parte de aquél que desemboque, verbigracia, en la decisión de no acudir a los estrados judiciales.

Confirma nuestro modo de ver las cosas, el recuerdo, por ejemplo, del caso denominado de los "candidatos testimoniales"; cuestión alcanzada por la sustracción de materia, porque no recibió resolución con anterioridad a las elecciones correspondientes, pero que podría repetirse en un futuro no tan improbable. Tratándose de asuntos verdaderamente institucionales parecería que la función docente puede y debe ejercitarse por más que la causa se haya tornado abstracta, porque importaría una trascendente "lección" que moldearía al porvenir. De todos modos, insistimos en que la resolución docente "pura" constituye una explicable excepción dentro del sistema procesal argentino.

Lo que no resulta tan raro es comprobar la existencia de resoluciones parcialmente "docentes". Ello se materializa merced a la utilización por el órgano jurisdiccional del argumento forense llamado "obiter dicta"(16) que significa "dicho al paso". En la especie, el magistrado aprovecha la oportunidad que representa la dilucidación de un litigio para sentar su opinión —casi académica— en una materia desvinculada de aquél; (17) sin perjuicio de exponer los antecedentes dirimientes de la causa. Se trata de un argumento del discurso judicial que no está enderezado a resolver la causa, por lo que no hay que refutarlo si es que se cuestiona la resolución respectiva; (18) no advirtiéndose razones de peso para cuestionar al mencionado pronunciamiento que posee la ventaja de arrojar luz sobre el criterio del tribunal acerca de asuntos que se

encuentran fuera de debate. ¿Por qué privar a los justiciables —y especialmente a los operadores del Derecho— de dicho conocimiento cuando su comunicación a nadie perjudica y sólo demuestra un empeño inusual en cabeza del Oficio?

V. Las sentencias exhortativas o "con aviso"

Provenientes del Derecho Procesal Constitucional, se reconocen diversas variantes teóricas. (19) En Argentina ha tenido aplicación jurisprudencial la especie conforme a la cual el tribunal (la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso) declara que entiende que una norma "parecería" inconstitucional o alejada de reglas constitucionales, exhortando su cambio al Poder Ejecutivo y/o al Poder Legislativo. (20) Así, en vez de declarar la inconstitucionalidad correspondiente realiza una sugerencia (claro está con el "peso específico" de quien la formula). Lo ideal es que la exhortación del caso sea acompañada de precisiones acerca de cómo y qué reformular, los tiempos dentro de los cuales debe concretarse y la previsión de consecuencias aflictivas para la hipótesis de que el exhortado no accediera a generar los cambios correspondientes dentro del lapso indicado. De lo contrario, la resolución en cuestión sería meramente "declarativa", forma larvada bajo la cual tribunales cimeros esconden, a veces, su impotencia para hacer realidad lo que sugieren en vez de ordenar; y ello no por prudencia o respeto a la división de poderes sino por temor a ser desobedecidos.

Cabe acotar que también existen sentencias que pueden calificarse como exhortativas, en las cuales "el aviso" no se dirige a poderes públicos sino a particulares.

VI. Las resoluciones inhibitorias

En esta clase de resoluciones judiciales "diferentes" el tribunal no declara constituye ni condena, sino que se circunscribe a emitir un pronunciamiento mediante el cual expresa "que está inhibido para decidir sobre la existencia del derecho material pretendido, de manera que no niega ni afirma que ese derecho existe". (21) Se trata de aquellas decisiones que —oficiosamente o a pedido de parte— declaran que el tribunal se encuentra impedido de emitir una declaración, lo que no involucra obstáculo alguno para que ulteriormente, y salvadas que fueran, las deficiencias u omisiones correspondientes, se genere un nuevo proceso que ahora sí podrá pronunciarse sobre el mérito del asunto. (22) Vayan ejemplos de la tipología en análisis: la sentencia que desestima la demanda por carencia de interés para obrar, la sentencia que desestima la demanda por un déficit en la legitimación en la causa. (23)

En prieta síntesis, entonces, la resolución inhibitoria es una resolución judicial, formalizada oficiosamente o a pedido a parte, mediante la cual el tribunal se inhibe, por

resultar imposible, de pronunciarse sobre el fondo de la causa; aunque surte el efecto de extinguir el proceso en cuyo seno se emite, dejando abierta la posibilidad de renovar el "petitum" una vez que se subsanen la omisión o deficiencia registradas que dieran lugar a su dictado. La resolución inhibitoria no tiene la virtualidad de producir cosa juzgada material o formal, sino tan sólo la de extinguir el proceso civil respectivo.

VII. Colofón

Son variopintos los fundamentos y razones de ser de cada uno de las resoluciones judiciales "diferentes" expuestas. Así, en algún supuesto se ha invocado al activismo procesal (24) como explicación de las sentencias exhortativas, mientras que en otro —el de las resoluciones docentes— se puede arriesgar que el principio del máximo rendimiento (25) sería el sustento correspondiente; en tanto que la tutela judicial efectiva respaldaría el despacho de sentencias anticipatorias.

Como fuere, lo cierto es que se dan y proliferan nuevos formatos de decisiones judiciales apartados de los moldes clásicos. Y no está mal que ello ocurra. El surgimiento de necesidades procesales distintas explica y justifica dicha irrupción; y al paso revela, una vez más que el Derecho Procesal Civil ha dejado de ser el mecanismo tosco y carente de refinamiento de otrora.

Abstract:" Desde hace algunos años se viene incrementando la clasificación de decisiones judiciales posibles, otrora mucho más acotada en número"

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723).

(1) PALACIO, Lino, "Derecho Procesal Civil", Buenos Aires 1993, Abeledo Perrot, t. V, p. 422.

(2) ALSINA, Hugo, "Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial", Buenos Aires 1961, Ediar, t. IV, p. 67: "Las resoluciones interlocutorias son las que se dictan durante la tramitación del proceso y hacen posible su desarrollo, preparándolo para la sentencia, por lo que sus efectos se limitan al proceso en que han sido dictadas".

(3) PEYRANO, Jorge W. (director), "Sentencia Anticipada", Obra colectiva del Ateneo de Estudios del Proceso Civil de Rosario, Buenos Aires 2000, Rubinzal Culzoni, pássim.

(4) DE LOS SANTOS, Mabel, "El lanzamiento anticipado en la reforma procesal civil", en JA, 2003-IV-955.

(5) Conf. "Medidas precautorias y anticipatorias. Visión jurisprudencial", obra colectiva dirigida por Oscar Vázquez, Córdoba 2007, pássim y de Jorge W. Peyrano, "Escolio

sobre los leading cases cordobés y platense en materia de tutela anticipada", en "Nuevas Apostillas Procesales", Santa Fe 2003, Panamericana, p. 163 y ss.

(6) MORELLO, Augusto, "Anticipación de la Tutela", La Plata 1996, Platense, pássim.

(7) PEYRANO, Jorge W., "El dictado de decisiones judiciales anticipadas. El factor evidencia", LA LEY, 2011-B, 773.

(8) Ibídem, p. 2, "En fecha reciente, se ha plasmado un excelente Anteproyecto del nuevo Código Procesal Civil de Brasil, que ya tiene estado parlamentario, cuyo Comité Redactor fuera presidido por la prestigiosa procesalista Teresa Arruda Alvin Wambier. Su artículo 285 prevé lo que para nosotros sería una tutela anticipada de evidencia al contemplar, concediendo el rol de factor preponderante a la "evidencia", la posibilidad a la actora de obtener un cambio provisorio en la titularidad de derechos contra la demandada, sin perjuicio de que prosiga la sustanciación del juicio respectivo en cuyo curso obtuviera la tutela anticipada y de que ésta fuera dejada sin efecto por la sentencia final que podrá revocar, modificar o confirmar lo decidido anticipadamente; todo previa prestación de cautela inidónea para eventualmente restituir lo obtenido provisoriamente".

(9) Ibídem, p. 2.

(10) ROCCO, Ugo, "Tratado de Derecho Procesal Civil", Buenos Aires 1970, Temis-De Palma, t. II, p. 263.

(11) PALACIO, Lino, "Derecho Procesal Civil", Buenos Aires 1967, Abeledo Perrot, t. I, p. 441.

(12) PEYRANO, Jorge W., "La extinción del proceso por sustracción de materia", en "El proceso atípico", Buenos Aires 1993, Universidad, p. 126 y ss.

(13) FRONDIZI, Román, "La sentencia civil", La Plata 1994, Platense, p. 77.

(14) PEYRANO, Jorge W., "Sobre la función docente de las resoluciones judiciales", en "Procedimiento Civil y Comercial. Conflictos Procesales", Rosario 2003, Juris, t. II, p. 23.

(15) Ibídem, p. 23.

(16) PEYRANO, Jorge W., "Los argumentos laterales (a mayor abundamiento, obiter dicta y conjetural) del discurso judicial", en "Procedimiento Civil y Comercial. Conflictos Procesales", Rosario 2003, Juris, t. II, p. 35.

(17) Ibídem, p. 35: "Es que en el caso el magistrado aprovecha la oportunidad que la presenta la dilucidación de un litigio para sentar su opinión —casi académica— en una materia desvinculada de aquél. La indicada función casi docente de las sentencias

judiciales ha sido objeto de juicios encontrados. Nosotros hemos señalado que ella presenta aristas positivas al decir que bien puede acontecer que, enterado un justiciable de que una situación análoga a la que lo aflige ha sido analizada previamente en ejercicio de dicha función docente, ello determine un cambio de actitud de su parte que desemboque, por ejemplo, en la decisión de no acudir a la vía judicial. Por añadidura, cabe consignar que la mencionada función de enseñanza de las resoluciones judiciales ha sido considerada, en determinados casos, viable por la Corte Suprema de Justicia de la Nación".

(18) *Ibíd*em, p. 36.

(19) SAGÜÉS, Néstor, "Las sentencias constitucionales exhortativas ("Apelativas" o "Con aviso"), y su recepción en Argentina", LA LEY, 2005-F, 1461.

(20) *Ibíd*em.

(21) PEYRANO, Jorge W., "¿Qué es una resolución inhibitoria?", en "Procedimiento Civil y Comercial. Conflictos Procesales", Rosario 2003, Juris, t. II, p. 25.

(22) *Ibíd*em, p. 26.

(23) *Ibíd*em, p. 27 y ss.

(24) PEYRANO, Jorge W., "Sobre el activismo judicial", en "Nuevas Tácticas Procesales", Buenos Aires 2010, Nova Tesis, p. 27 y ss.

(25) PEYRANO, Jorge W., "El principio del máximo rendimiento procesal en sede civil", en "Nuevas Tácticas Procesales", Buenos Aires 2010, Nova Tesis, p. 113 y ss.
