

EL NUEVO PRINCIPIO PROCESAL DE LA CONSECUENCIA¹

*La paz social no se encuentra ni se descubre,
sino que es consecuencia de una laboriosa construcción colectiva.
Juan Monroy Gálvez*

por Silvia L. Esperanza

I. Introducción.

La filosofía contemporánea, especialmente la de Deleuze no se plantea la “clausura” de la filosofía toda, sino su apertura, su conexión múltiple con otras disciplinas (economía, biología, literatura, pintura)². Así el Derecho procesal, debe plantearse la conexión con otras ciencias para encontrar soluciones a los problemas del proceso actual.

A partir de esa conexión, usufructuamos el pensamiento del filósofo francés referido a la “línea de fuga” para fundamentar este nuevo principio procesal.

Recordemos que es la “línea de fuga”, algunos autores nos dicen que siempre hay lugares, situaciones, hechos, experiencias, por donde todo se escapa³. Para otros, el pensar sigue su curso, es abrirse a otras formas, romper con lo estructurado⁴. Es decir “la línea de fuga” es un camino por el que se abandona lo establecido, lo conocido para llegar a lo nuevo, diferente, creativo. Como bien lo explica Peyrano⁵, abrir una línea de fuga es zafar de las codificaciones y ejercer lo inédito. La creación siempre se produce sobre una línea de fuga que es una huida por la cual se abandona lo que debía ser en pos de algo diferente.

Ahora bien, llevado al plano que nos interesa, diremos que el **Principio de la Consecuencia** es una “línea de fuga” que brinda el Derecho Procesal para dar

¹ Principio expuesto por el Dr. Pablo M. Teler (Juez Civil y Comercial N° 12 de la ciudad de Corrientes) en la “Micro charla” del VI Encuentro Nacional de la FAEP llevado a cabo el 16 de noviembre de 2018, en la Facultad de Derecho de la UBA y por quien suscribe el presente en la Jornada Preparatoria del XXX Congreso Nacional de Derecho Procesal celebrado en San Nicolás (Bs.As.) el 8 de marzo de 2019.

² FERNANDEZ, Luis Diego, “Gilles Deleuze: fuga y control”, www.eternacedencia.com.ar/blog.html

³ DELEUZE, 2007, p. 43, citado por González Montero, Sebastián Alejandro. “*Líneas de fuga: transformación y cambio social*”, Estudios Políticos, 45, Instituto de Estudios Políticos, Universidad de Antioquia, pp 115-133

⁴ IBARRA PAEZ, Miriam – TOLEDO, David Bautista, “*Sobre el anti Edipo: Deleuze y Guattari*”, Revista Entre Líneas N° 13, 22.6.2006

⁵ PEYRANO, Jorge W., *Aprovechamiento le pensamiento contemporáneo por el Derecho Procesal Civil actual*, L.L.10.8.2011,1

respuestas *de manera excepcional y acotada*, a los derechos en juego de forma efectiva y eficiente.

II. Presentación del nuevo principio

Hay casos en los que el Juez se ve impedido de hacer justicia por determinadas normas procesales que no le permiten aplicar lo más adecuado y razonable para lograr una decisión justa acorde a lo que constituye **una consecuencia razonable**.

Son asuntos donde el principio de congruencia, aun flexibilizado, impide conceder aquello que resolvería mejor el conflicto, pues al no haberse solicitado oportunamente no puede otorgarse. Se sacrifica así la justicia del caso en el altar del principio dispositivo.

Este **Principio de la Consecuencia**, no debe confundirse con el principio *iura novit curia*, que permite al magistrado aplicar el derecho que corresponda, independientemente del invocado por las partes. No propiciamos que el juez se aparte de los hechos alegados y probados, sino que, en algunas causas hay hechos evidentes porque se encuentran en el expediente y, aunque no fueron alegados ni existen peticiones escritas vinculadas a los mismos, ignorarlos implicaría consagrar una injusticia.

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

Debemos recordar que toda decisión judicial debe pasar por el tamiz de los controles judiciales. Así el control judicial de atendibilidad⁶ resulta relevante a los fines del **Principio de la Consecuencia**, porque proporciona una solución pretoriana excepcional para apartarse de la solución canónica vigente.

El trípode sobre el que se asienta el **Principio de la Consecuencia** esta integrado: a) por la manda constitucional de afianzar la justicia, b) la tutela judicial efectiva que prevén las Convenciones incorporadas a la Constitución nacional y, c) el sentido común. Brevemente enunciaremos las razones de cada una de estas columnas.

⁶ PEYRANO, Jorge W., *Control judicial de atendibilidad. Balanceo de lo desperejo*. LL 2010,1,

Afianzar la justicia: han señalado Barberio y García Sola⁷, que el sentido humanista de nuestra Constitución se halla resumido en el compromiso axiológico de afianzar la justicia, establecido en el Preámbulo.

Tutela judicial efectiva: coincidimos con De Los Santos al decir que, si bien la congruencia constituye un resguardo para evitar todo menoscabo a la defensa, es menester compatibilizar su aplicación práctica con otras garantías, en particular, la que ampara a quien reclama justicia de obtener tutela judicial efectiva⁸.

Sentido común: destaca Pound que, el sentido común del tribunal no es nada misterioso ni nada sobrenatural, como el de cualquier burgués, con la diferencia que puede imponerse por mandato legal. Las ideas de los jueces, juristas y abogados, esas que forman el sentido común de los técnicos del derecho, son ideas que viven en el ambiente. Al aplicar la garantía del debido proceso, se emplean razones de equidad -es decir, la que llamamos juicios de valor y valoraciones- las que permiten aceptar excepciones a la regla, y excepciones a las excepciones de la regla. Y la fórmula, bajo la cual todos esos casos se deciden, es tan flexible, como flexible es la distinción entre lo razonable y lo arbitrario. Y esa fórmula, a su vez, no es sino una expresión de sentido común⁹.

Aquí recordamos a Perelman¹⁰ cuando destacaba que, es raro que los tribunales, si verdaderamente lo desean no encuentren en la técnica jurídica un medio para conciliar la preocupación por una solución aceptable con fidelidad a la ley. Es que, si el derecho es un instrumento flexible y capaz de adaptarse a los valores que el juez considera como prioritarios, el juez decide en función de los valores que dominan en la sociedad, ya que su papel es conciliar estos valores con las leyes y las instituciones establecidas. Es que la aplicación de la ley no importa solamente lógica¹¹.

Debemos tener presente y más en estos tiempos en que se requiere de una judicatura eficiente, que el buen ejercicio de la magistratura significa la constante

⁷ BARBERIO, Sergio-GARCIA SOLA, Marcela M., *Principios generales del Proceso Civil*, en PEYRANO, Jorge, ob. cit. p. 34.

⁸ DE LOS SANTOS, Mabel, *Principio de congruencia*, en PEYRANO, Jorge W., director, Barberio, Sergio-Sola, Marcela, coordinadores, *Principios procesales*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2011, t.1, p.200

⁹ POWELL, *The logic and rhetoric*, S.E., I, 474 y 477, citado por LINARES, ob. cit. p.90

¹⁰ PERELMAN, Ch., *La lógica jurídica y la nueva retórica*, Civitas, 1988, p. 186

¹¹ POUND, citado por Kocourek, *La libre investigación en Estados Unidos*, 83, n 4, citado por LINARES, Juan Francisco, *Razonabilidad de las leyes. El 'debido proceso' como garantía innominada en la Constitución Argentina*, Astrea, 1970, p. 87

preocupación por determinar “dónde está el derecho”¹² y, bajo específicos límites, el juez crea derecho no encontrado en el documento. Y lo hace con honestidad intelectual y sin usurpar la autoridad concedida¹³.

III. Antecedentes jurisprudenciales

La mayoría de las veces se comprende un instituto con los ejemplos, veamos algunos casos donde se ha aplicado el **Principio de la Consecuencia** sin mencionarlo.

a) Superior Tribunal de Justicia de Corrientes.

a.1. Expte. N° C12 72509/4, “*Cardozo Otero, Daniel c/ Aguas de Corrientes S.A. y Estado de la provincia de Corrientes s/Reivindicación*”¹⁴

Un particular demanda al Estado por reivindicación. El Estado había ocupado de hecho un inmueble para la instalación de una Estación Elevadora de líquidos cloacales. Primera instancia hace lugar a la demanda -ordena devolver el inmueble a su dueño-, Cámara confirma. El STJ dice, no es posible devolver el inmueble a un particular en perjuicio de toda la sociedad; el inmueble estaba ocupado con una instalación del Estado con una obra del dominio público que beneficiaba la salud de la población, ordena rechazar la demanda y que, en la etapa de ejecución de sentencia, se reconozca al dueño el valor del inmueble, como una especie de expropiación.

Aclaremos, en los escritos postulatorios básicos, ninguna de las partes había solicitado el pago del valor del inmueble, sí la devolución del mismo. El bien debía haber sido devuelto al particular demandante por aplicación del principio de congruencia. Sin embargo, al existir en el inmueble una obra pública que beneficiaba a toda la sociedad, la **consecuencia mas razonable, lógica y acotada a los hechos** fue la adoptada por el STJ., es decir, sin expresarlo de manera literal, ha aplicado el **Principio de la Consecuencia**.

a.2. Expte. N° 41262/9, JCC12, “*Maidana, Evaristo Gregorio c/ Dominguez, José Dardo y/o C.O.O. S/ Desalojo*”.

¹² MORELLOS, Augusto, *Recientes tendencias en la posición del juez en El juez y la Magistratura*, publicación del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, Rubinzal Culzoni, Santa Fe 1999, p. 63

¹³ MAGGS, *The onstitution and the recovery legislation, etc.* S.E., I. 497, citado por LINARES, ob.cit p.88

¹⁴ Sentencia N° 63, del 30.7.2013.

El actor demanda el desalojo de un inmueble por incumplimiento contractual de una locación¹⁵, sobre una vivienda adjudicada a través el Instituto de Vivienda provincial. Primera Instancia ordena devolver el bien al actor, Cámara confirma. Recurrída la sentencia, el STJ cita al organismo provincial de Viviendas, y en la decisión ordena devolver a aquél la vivienda, por ser el titular y dado que éstas son innegociables, pues tienen una función social, no pueden ser alquiladas, vendidas, ni prestadas.

Nuevamente, el STJ., al considerar **la consecuencia mas razonable y lógica**, entrega el bien en litigio a un tercero citado de oficio, por ser el verdadero dueño del inmueble, y por tratarse de una vivienda que debe cumplir una función social. Es decir el Máximo Tribunal provincial, adoptó la decisión **sobre la base de la consecuencia razonable** y lógica de los hechos atendidos.

b) Cámara de Apelaciones Civil, Comercial y Laboral de la ciudad de Reconquista
*Expte. N° 187 “Vernazza, Hugo Luis c/Amateis, Juan o Amateis, Juan Alberto y/o t.o. s/Dem. Sum. De Desalojo por falta de pago”*¹⁶.

La sentencia de primera instancia da por extinguido el proceso en virtud de considerar que ha existido *jus superviens* o hecho sobreviniente consistente en la venta del inmueble a la hija del demandado y contrato de locación celebrado por esta y Ameteis. Funda su pronunciamiento en que el contrato de locación entre el demandado y la nueva titular dominial del bien, cuya fecha cierta ha de retrotraerse al 22.11.2012 convierte en abstracta la cuestión en debate, importando la desaparición del objeto de la pretensión.

El voto de la minoría en Cámara expresa que, la acción de desalojo no puede prosperar, mas no en virtud de una sustracción de materia o declaración de cuestión abstracta por obra de un *jus superviens* sino por la inexistencia de obligación de restituir el inmueble por parte del demandado Ameteis al actor Vernazza en virtud de tal hecho sobreviniente. Considera que no puede válidamente sostener que se ha tornado inoficiosa o inútil la decisión del quid controvertido, debiendo precisamente el Juzgador decidir si los hechos sobrevinientes denunciados -venta del inmueble y contrato de locación con la nueva titular dominial- producen efectos jurídicos impeditivos de la acción de desalojo incoado. Consideramos que el voto minoría es una **solución**

¹⁵ Sentencia N° 68, del 4.8.2014.

¹⁶ Voto en minoría de la Dra. María Eugenia Chaperó.

excepcional, razonable y acotada a los hechos sobrevinientes para la justicia del caso.

c) Otros casos:

En los procesos de prescripción adquisitiva, a veces sucede que, el demandado sólo se opone a ésta, pero no reconviene para que le devuelvan el inmueble. Sin embargo, en la audiencia de declaración de parte pide vehementemente que le devuelvan su inmueble, lo que es razonable, si no prospera la demanda y el demandado es el dueño del inmueble. Todos sabemos que, si la devolución del inmueble no fue planteada como reconvencción de reivindicación, no puede otorgarse.

Ahora bien, ante esa situación, es difícil explicar al justiciable que su defensa no solicitó la devolución del inmueble y que debe iniciar otro proceso, lo que implica esperar años de nuevos trámites para recuperar lo que es suyo. Consideramos que, si no prospera la pretensión de usucapión y, aunque no se haya reconvenido la reivindicación **la consecuencia razonable y lógica atendiendo a los hechos** que el juzgador tomó conocimiento es que, se devuelva el inmueble a su dueño, por aplicación de la Constitución Nacional y las Convenciones firmados por el Estado Argentino.

VII. Cierre

Hemos presentado el **Principio de la Consecuencia** de aplicación *excepcional y acotada*, una “línea de fuga” del procedimiento para la valoración de lo que no es habitual, con el fin de conceder la solución justa del caso.