

INAPLICABILIDAD DE LOS FALLOS PLENARIOS ANÁLISIS CRÍTICO DE LA LEY N° 5.790 DE LA PROVINCIA DE CORRIENTES

Ricardo Eugenio Martín¹

Introducción

Este análisis se proyecta, tanto desde la perspectiva de la Ciencia del Derecho, como de la Filosofía Jurídica, actitud epistemológica que se adjudica para fundamentar y justificar teleológicamente el objetivo de la comprensión integral del tema en análisis, su producción y validación.

“Según Gregorio Klimovsky se trata de una actividad crítica, que se dirige a todo el campo de la Ciencia, examina el conocimiento en forma objetiva y reclama saber cuales son los criterios para considerar buena o mejor que otra a una Teoría (Conf. El Pensamiento Científico Estela Santilli, C Ga varotto, C. González. R. Tagliabue. Pág. 16. Editorial Biblos. Bs. As. 2000)”.

Y además de su inserción en el Ordenamiento Jurídico Provincial vigente, visto desde el contexto del Poder Constituyente que le otorga validez al sistema del ordenamiento jurídico imperante y a la vez desde el carácter de norma ordinaria derivada de la Ley 5790 de cuyo contenido surgen las objeciones de aplicación normativa que genera su inaplicabilidad.

En mi criterio por las razones fácticas y jurídicas, que fundamentan esta labor crítica, con pretensión al menos, que este trabajo se constituya en un aporte, para lograr la correcta aplicación del discurso aplicativo del Derecho, ámbito en el cual pretende operar con validez, desde ya cuestionada la norma aludida que regula el trámite del procedimiento de los Fallos Plenarios.

El cuestionamiento se basa en la no integración de la norma aludida al concepto del Derecho, ni en su contenido, ni en la “ratio”. Entendiendo al Derecho en sus dimensiones de Institución, Relación Jurídica y finalmente como normatividad jurídica. (Conf. Bobbio, Norberto. La Teoría General del Derecho. Editorial El Debate. Madrid. 2004).

¹ Profesor Titular por Concurso de Introducción al Derecho, Cátedra B. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas de la U.N.N.E.

“La Ley no es el derecho, no hay identificación entre La Ley y El Derecho, son notas con dimensiones jurídicas distintas, La Ley es meramente una cierta razón del Derecho, se deduce claramente que la ley que carece de validez –El fallo plenario es una ley material, pero elaborada por los Jueces– carece de juridicidad Intrínseca y se la puede denominar “Ley Inocua” con una consecuencia de “cierta violencia” o “corrupción de la Ley” (Conf. Vigo Rodolfo. Obra Citada. Visión crítica de la Historia de la Filosofía del derecho Pág. 24-25).

Debe tenerse en cuenta El control del Poder en la Republica, ejercido por el Poder judicial tanto de los actos de Gobierno, como del control de legalidad de las leyes ordinarias. Control que no sería ejercido a través de un fallo plenario en forma correcta, al faltarle la referencia objetiva.

“El Control como elemento indispensable del concepto de Constitución. La Interpretación de la Constitución y el carácter objetivado del control Jurisdiccional”. (Conf. Aragón, Manuel. Constitución y Control del Poder. Ediciones: Ciudad Argentina, Buenos Aires. 2005).

Un poco de Historia

Previo a la sanción del proyecto pertinente, hoy convertido en ley en la Provincia de Corrientes, La Cámara Civil y Comercial de la Ciudad de Corrientes, con una conformación en su integración distinta a la actual, respondiendo a una consulta del Órgano Jurisdiccional Superior de la Provincia, se ha manifestado con informes claros, precisos y fundamentados solidamente, que indicaban las críticas, algunas severas al proyecto, hoy convertido en Ley provincial.

En ese aspecto por el carácter de algunos miembros, no solo de Jueces del Tribunal de Alzada mencionado, sino de Académicos notables y Docentes con aquilatada experiencia Universitaria, merecen que sus opiniones se constituyan en fundamentos de este trabajo² El informe completo de la Cámara Civil y

² Nino, Carlos. Introducción al Análisis del Derecho. Pág. 84-85. Editorial Astrea. Buenos Aires.2004.

Los Dres. Justo Casco y Carlos Rodríguez oponiéndose al proyecto dijeron “...Que siendo que esta Cámara tiene competencia en lo comercial, existe un obstáculo legal infranqueable establecido en la Ley vigente, al disponer el Código de Comercio. Se prohíbe a los jueces expedir disposiciones legales o reglamentarias debiendo limitarse siempre al caso especial del que conocen. Solo al Poder legislativo compete interpretar la Ley de modo que obligue a todos”

Comercial en expediente administrativo, cuyas copias se hallan radicadas en la Presidencia de dicho Tribunal como “Consulta sobre el proyecto de Fallos Plenarios. Exma Cámara Civil y Comercial. Resolución N 29-05-2006”. Ha sido material de consulta necesaria para el análisis crítico propuesto.

El Juez de Cámara Julio Eduardo Castello dijo: *“Que la obligatoriedad de la doctrina sentada en el Fallo Plenario implica el establecimiento de una norma obligatoria general. En otras palabras: Es una ley en sentido material y entonces viola el principio republicano de Gobierno, consagrado expresamente en los Art. 1 de la Constitución nacional y Constitución Provincial”*. *“Que en segundo lugar establece un recurso, aunque no este legislado en el capítulo correspondiente del C.P.C, y C. ya que tanto por sus tramites como por sus efectos es un recurso. Pero resulta que este recurso se aplica solamente en la primera circunscripción judicial. Entonces viene a resultar que los litigantes de la primera circunscripción judicial gozan de un recurso del que no gozan los de las restantes circunscripciones judiciales. Se viola el principio de igualdad ante la Ley consagrado en el art. 16 de la Constitución Nacional”*. *“Que en el proyecto hay un error gramatical se sintaxis. No es correcto poner una conjunción entre dos proposiciones. Lo correcto sería entonces “con causa o sin ella. En cuanto a la disposición no parece atinada. Nótese que según lo dispuesto en el sub artículo 7 el vocal no podría apartarse ni en causa propia”*. *“Me expido por la inconstitucionalidad en el caso del Art. 19”*.

Surge conforme las citas transcriptas en sus párrafos relevantes, perfectamente marcadas las objeciones que impiden la operatividad de la ley ordinaria devenida y que alude a la tramitación de la modalidad extraña al debido proceso, que ordena en forma incorrecta la Ley provincial en cuestión.

Fundamentos de la inaplicabilidad de la Ley N° 5.790

Es Lógico, que el único Tribunal de Alzada de la Provincia, con sede en Capital, lo que también coloca en situaciones de desigualdad a los justiciables

Por su parte el Dr. Carlos Maria Fernández, también oponiéndose al proyecto dijo: *“...Que la interpretación del Derecho es una actividad previa è inescindible de toda decisión judicial; por lo que no cabe privar al Juez de su potestad para interpretar, dado que ello equivale a su pérdida de independencia para juzgar...”*

de las demás jurisdicciones, que no pueden acceder a esta incorrecta modalidad, exclusividad jurisdiccional que afecta el principio de igualdad, tanto como valor, como en su aspecto jurídico y como principio propiamente dicho³ y digo que responde a un pensamiento lógico que una decisión plenaria, en las condiciones prescriptas por la Ley vigente, no supera el *test de admisibilidad* en el control de logicidad en su operatividad y eficacia, por que la misma sería contradictoria, conforme a las objeciones de los miembros de la Cámara, que en su anterior composición suscribieron las mismas. La admisibilidad pretendida surge si se concreta, como una decisión contradictoria y es incoherente respecto del Sistema del Ordenamiento Jurídico imperante en el orden Provincial y su integridad inherente.

El denominado Instituto de Los Fallos Plenarios, afecta con severidad el modo individual, única actitud admitida para el ejercicio de la actividad jurisdiccional, incluso en cuerpos colegiados, que se deriva de los principios de Independencia⁴ é Imparcialidad⁵ del Aplicador del Derecho en el Sistema Republicano. Principios que integran el debido proceso legal.

“...El Fallo plenario altera el modo habitual con el que razona el Juez, es decir; escogiendo la norma jurídica con vista a la solución del caso y obliga al Magistrado a una decisión, en general y en abstracto y para el futuro, que es la manera de operar propia del legislador”. (Conf. Vigo, Rodolfo. Interpretación Jurídica. Editorial Rubinzal Culzoni. Pág. 226. Santa Fe. 2006).

Por mi parte agrego, que la racionalidad antológicamente no es un producto colectivo, sino que es definitivamente individual. Constituiría un despropó-

³ Riberi, Pablo. Variaciones sobre la Igualdad. Como valor, principio y Derecho. Pág. 109-110-11-112 Editorial Mediterránea. Córdoba 2007.

⁴ “Por nuestra parte la independencia que aquí postulamos, se dirige, por un lado, a que el Poder funcione adecuadamente como control de gobernantes, y por el otro a que la augusta misión de administrar justicia, el Juez tenga la fuerza moral necesaria para no adular a los poderosos, ni inclinarse ante ellos ni sus pretensiones... El Logro cabal de esta aspiración, solo puede alcanzarse mediante la autonomía del Poder Judicial, referida no solo al aspecto financiero, cuya importancia es obvia, sino también a la selección del personal de la Justicia, en todos los ordenes y la reglamentación de la carrera judicial, en virtud de un sistema que asegure la idoneidad en el cargo. (Conf. Alvarado Velloso, Adolfo. El Juez Sus deberes y facultades. Pág. 16-17- Editorial Depalma. Buenos Aires. 1982).

⁵ “...el deber de imparcialidad, como elemento esencial de la jurisdicción... El Deber de imparcialidad es “La equidistancia del Juez, respecto de las partes, gráficamente objetivada en el clásico triangulo Chiovendano. La Imparcialidad esta preservado procesalmente por los Institutos recusatorios y exusatorios” (Conf. Alvarado Velloso, Adolfo, Obra citada, Pág. 17 19)

sito adocenar voluntades en el caso de la decisión de un Juez, por el principio de la División de los Poderes, afectando axiologicamente el sentido del valor en el Derecho como Sistema.

Y desvirtuando la implicancia valorativa de lo social y en el concepto de la nota de *cooperación* incorrectamente conceptuada, al pretender la ley obtener una decisión jurisdiccional, en forma de actitud masiva, obligatoria, incomprensible en la tarea de aplicación de la Ley.⁶

No es viable la finalidad de establecer una jurisprudencia univoca, imponiendo obligatoriamente el mandato al Juez a aceptar un criterio que le es extraño a sus principios y convicciones, alterando la autonomía de su voluntad, Derecho del Juez garantizado en el Ordenamiento jurídico imperante en la Republica, con los límites de los Principios y los Derechos y Garantías Constitucionales, pero en modo alguno por una imposición de una ley derivada, ordinaria y supraordinada a los Principios Constitucionales, como el Principio del Debido Proceso legal, específicamente, el que resulta, lo reitero seriamente afectado.

El Fallo Plenario en cuanto a su naturaleza jurídica, no se ubica en el plano de la Jurisprudencia, sino en el plano de la Ley, esta circunstancia viola la Regla de adjudicación de la tarea de los Jueces, establecida por la Constitución Nacional y la Constitución Provincial, que no admite el cambio de rol del Juez como legislador, situación Institucional, que efectivamente se produce, conforme la "*ratio legis*" de la norma que se objeta:

"Cuando se establece una norma que regirá para los casos que se presentan con posterioridad, y que los Jueces deben aplicar cualquiera sea su opinión y aún cuando las partes no la invoquen, se trata de una norma jurídica que por esas características de generalidad y futuridad es el tipo que la doctrina denomina ley en sentido material. Mas concretamente, es una norma jurídica general, dictada por un Poder diferente al Poder Legislativo, cuyo

⁶ *"La Cooperación es, pues, la coexistencia como sociedad en su valor de heteronimia. Dado que la Cooperación se funda en la superación de la secesión entrañada en la ajenidad, la falta de cooperación actualiza la ajenidad... Siendo la minoración el desvalor extrínseco correspondiente a la Cooperación. Pero el defecto por exceso de valor intrínseco de la Cooperación, cuando se excede sus términos y se impone un esquema social desalmado, que es enyugamiento donde los seres humanos deben cooperar como si fuesen abejas. Esta Empresa sin razón constituye la masificación, desvalor intrínseco correspondiente a la acción de colaboración" (Conf. Aftaliòn, Enrique, García Olano, Villanova. Introducción al derecho. Duodécima Edición actualizada. Pág. 862-863, Abeledo Pierrrot Buenos Aires, 1984).*

objeto habitual es el interpretar una Ley. Es esta la naturaleza jurídica del Fallo Plenario, pues se trata esencialmente de una Ley interpretativa, aunque no exista ni procedimiento, ni órgano legislativo, y la forma extrínseca sea la de una sentencia. Indudablemente que aquel no reúne las características intrínsecas y constitutivas de una sentencia, pues El fallo Plenario, no es un pronunciamiento particular para determinar la solución de un caso ya ocurrido, sino un juzgamiento "en universal" y "sobre hechos futuros", según las posibilidades interpretativas que brinda una ley y el ordenamiento jurídico... (Conf. Vigo Rodolfo. Obra citada Pág. 229).

En mi criterio, los Fallos Plenarios son *obsesiones omnicomprendivas*, que cercenan la autonomía de la voluntad del Juez en la tarea interpretativa de la Ley, voluntad que le imprime el Juez a su derivación razonada y personal en el momento de la adjudicación de la respuesta jurisdiccional, producto de la interpretación personal que necesariamente debe realizar en el momento de la subsunción del caso que juzga a la normativa aplicable.

En la tarea aplicativa del derecho, se concreta con mucha mayor dimensión, la aparición del sentimiento de individualidad y decisión personal del aplicador, es una actitud exigible a la función de la Magistratura.

Definitivamente la opción de elección individual en la decisión jurisdiccional es un factor inescindible del Derecho Judicial. En modo alguno puede ser deliberadamente ignorado por cualquier tipo de normativa coactiva, que vulnere dicha exigencia de raigambre constitucional.

En definitiva el Tribunal de Alzada, no puede admitir un pronunciamiento, que no es jurisdiccional en el fallo plenario, es definitivamente de naturaleza jurídica legisferante, proceder en contrario, produciría por el carácter vinculante que determina la obligatoriedad de la aplicación de los Fallos Plenarios lo que constituye un *absurdo sin sentido* en la opinión de Octavio Bunge un reduccionismo⁷, que afecta desde lo axiológico el debido proceso le-

⁷ "Por eso la reducción es llamada según los casos, *regresión o involución*... La reducción equivale al paso de lo fundamentado a su fundamento. Estas teorías tienen una justificación, en el postulado de la necesidad de la simplificación de las leyes, pero al mismo tiempo chocan con dificultades derivadas, no solo de la irreductibilidad antológica, que resulta de una descripción de las capas de lo real, sino también de las mismas exigencias teóricas de las ciencias. (Conf. Ferrater Mora, José -Diccionario de Filosofía. Texto preparado por Eduardo García Belsunce y Ezequiel de Olano. Pág. 362-363. Editorial Sudamericana. Buenos Aires.1983)

gal y culmina en definitiva en una actitud pragmática,⁸ impropia del discurso aplicativo del Derecho, mas aún de un Tribunal de la Alzada, cuyo núcleo en la tarea aplicativa del Derecho es en términos generales la corrección de las decisiones jurisdiccionales erróneas o incorrectas, producidas en la instancia de grado.

Insisto la naturaleza jurídica del Instituto que se analiza, si se tornan operativos, van a generar *sentencias manipulativas*, que fatalmente llevan a imponer un criterio impuesto por la mayoría de los Integrantes del cuerpo colegiado jurisdiccional que deba intervenir, ello se manifiesta como una actitud de coacción intelectual, consecuencia extraña y contradictoria a la Forma de Gobierno Republicana, que adopta la Constitución Nacional y la propia Constitución de Corrientes, porque desnaturaliza el rol adjudicado al ejercicio del “*imperium*” por los Jueces derivados razonadamente de su criterio interpretativo de la Ley y los Principios que informan el Ordenamiento Jurídico Argentino. Precisamente desde esa perspectiva Constitucional en cuanto a la Forma de Gobierno adoptada, no funciona para imponer como ley general a un caso abstracto y de futuro la nota de la mayoría, existe una objeción antológica marcadamente fuerte, en palabras de Ronald Dworkin que se complementa con otra objeción también fuerte de estirpe axiológica a imponer, por un mandato legal, derivado y contrario a principios positivizados de la Constitución Nacional y Provincial un criterio mayoritario de interpretación, De ese modo la Ley cuestionada, interfiere en forma indebida en la construcción del discurso aplicativo del derecho, correcto y apropiado a la Forma de Gobierno establecida y se atenta tanto contra el Principio del Juez natural y el carácter de acto personal de la Sentencia, por parte del aplicador actuante.

La imputación de manipulación es evidente por lo con estos argumentos se fundamenta, también la inaplicabilidad de los fallos plenarios que ordena en forma incorrecta la Ley N° 5790.

La circunstancia de habilitar coactivamente un criterio interpretativo, aplicable en forma mayoritaria en el ámbito de la actividad jurisdiccional, in-

⁸ “*Concepciones que se pueden concebir simplemente como alcances practico. Función del pensamiento de producir hábitos de acción J. Price. (Conf. José Ferrater Mora. Obra citada Pág.340-341. El Pragmatismo verdad sin correspondencia veces se lo dice con desden, como el caso de Russel. Russel quería decir que el pragmatismo es una filosofía superficial, propia de un País inmaduro. El Pragmatismo intenta suplir el conocimiento por esperanza. Es un proceso de cambio no predecible. Se subestima la estabilidad. Seguridad y el orden” (Conf. Richard Rorty. Esperanza o conocimiento? Una Introducción al pragmatismo. Fondo de Cultura Económica S.A. Buenos Aires- 2007).*”

dica que adolece de serias deficiencias, la normativa que se analiza, *de técnica legislativa idónea* (Conf. Sagües, Néstor Pedro: *La Interpretación Judicial de la Constitución*. Pág. 233-236. Editorial De Palma. Buenos Aires. 1998).

El desarrollo de la problemática planteada en la hipótesis de este trabajo indica la tarea propia, indelegable de los responsables en el orden Institucional vigente, de la interpretación previa de los Jueces que deben otorgar la respuesta jurisdiccional, en el caso concreto sometido a su decisión, sustentada en la *derivación razonada* de sus propios criterios y fundamentos en los cuales se sustenta la interpretación de la Ley.

“La razón no podía ser imperativa y decisoria, si antes y al mismo tiempo no estuviere cognositivamente abierta al ser. Aquella no sería la manera del obrar, si no recibiese antes y al mismo tiempo su medida de la realidad objetiva... El imperativo se basa en el indicativo: este es el que hace aquel posible” (Conf. Vigo Rodolfo. Citando a Joseph Pieper. *Visión Crítica de la Historia de la Filosofía del Derecho*. Pág. 30-31 – Editorial Rubinzal Culzoni. Santa Fe. 2008).

La Interpretación responde a prácticas y tradiciones acreditadas en la construcción del discurso aplicativo del Derecho que se sustentan en la denominada *Cultura de los expertos*:

“Al hacer esta propuesta Owen Fiss esta pensando sobre todo en esos principios procedimentales y máximas de interpretación que son constitutivos del papel y la practica de una administración imparcial de Justicia, el control de la discrecionalidad subjetiva, el respeto por la integridad de las partes en litigio, el que se fundamente y se de por escrito la sentencia, la neutralidad de la sentencia etc. Los Stándares acreditados en la Profesión tendrán la posibilidad de garantizar la comprobabilidad intersubjetiva de la objetividad del juicio”. (Conf. Habermas, J’ürgen. *Facticidad y Validez. Sobre el derecho y El estado Democrático de Derecho en términos de la teoría del Discurso*. Pag. 300 Editorial Trotta. Madrid. 2005).

Agrego como parte de mi fundamentación de la inaplicabilidad de la decisión plenaria, la posición de Ronald Dworkin, cuando alude al requisito, en el discurso aplicativo del Derecho de la nota de la *Consistencia articulada*.

“Al decir principios estamos otorgando una consideración unívoca lo que sostenemos. Pues por ello y atento a la trascendencia practica de la cuestión queremos abundar al menos en una explicitación a dicho respecto. Para tales

fines, la comprensión que del principio realiza Dworkin nos parece ajustada a nuestro pensamiento del tema. Así, sostiene dicho autor que es un estándar que ha de ser observado no porque favorezca a o asegure una situación política, económica o social que se considera deseable, sino porque es una exigencia de la justicia, la equidad u otra dimensión de la moralidad (Dworkin Ronald. Los Derechos en serio. Pag. 72. Editorial Ariel Barcelona 2001)”.

Este pensamiento excluye del Derecho el mero utilitarismo, que impone la Ley 5790 al coaccionar la voluntad personal del Juez, convirtiendo en obligatorio un criterio que el Juez puede no compartir.

Debe quedar claro que la unificación de la Jurisprudencia, no puede ser *Estandarizada*, utilizando la mera suma de voluntades, en contra del criterio personal de un Juez y sus propias convicciones jurídicas y morales y la propia comprensión de la realidad que fundamenta su criterio para adjudicar lo que corresponda *en un caso concreto y real al momento de decidir*.

“La sentencia, por ser fruto humano es obra que en el fondo refleja siempre una determinada personalidad de quien la realiza: por ello es que existirán perfiles y cuestiones que como huella propia cada resolución posee. Tales matrices existentes pueden a su vez ser reflejo de construcciones mas profundas que ahondan en lo nuclear de la personalidad del Magistrado. Por ello es que no pueden existir estereotipos de resoluciones judiciales, cada Juez compromete su misma integridad cuando resuelve “...”La sentencia es un acto personal del Juez...” (Andruet Armando. El razonamiento Judicial Pág. 64. Editorial Advocatus. Córdoba 2001).

Un caso paradigmático de inaplicabilidad de la Ley

Precisamente el tema de los honorarios profesionales y su regulación en el ámbito jurisdiccional, relacionado con el Instituto de la Inhibición de los Jueces, con los Profesionales letrados actuantes, no puede jamás ser tratada como una decisión obligatoria, derivada de un Fallo Plenario, pues producida la inhibición, en el caso concreto, del Juez con el Profesional, por mas que se impida la Inhibición del Juez con el Profesional, fundada en causas legales, necesariamente en el tramo del tramite procesal correspondiente a la regulación de los Honorarios profesionales por lo actuado en juicio y su eventual ejecución, El Juez tiene el deber inexcusable de seguir apartado de la causa, si se hubiese inhibido originariamente con el Profesional, dado que este por derecho propio en el caso planteado, se convierte en parte del proceso y la

disposición deontica que prevé el Art. 17 Inc. 9 va a ser inevitable, pues de lo contrario El Juez al no cumplir con el Deber Jurídico procesal de apartarse, en ese caso, generaría una inconducta procesal y desde ya que no puede escindirse la acción originariamente instaurada. Desde la perspectiva que se le mire, incluso desde la casuística del caso concreto, no resulta aplicable la norma legal que se objeta.⁹

Se manifiesta de ese modo la actitud interpretativa infiel, por esa circunstancia relevante, no puede ser habilitado a través de un Fallo Plenario, El Juez a intervenir en el caso planteado contrariando con obvedad el Deber Jurídico inexcusable de inhibirse de entender en la causa, y el incumplimiento de tal prestación, aun invocando la decisión plenaria, genera sin hesitación alguna la responsabilidad funcional por mala conducta en la aplicación del Derecho.

Justifico no solo en el plano jurídicamente positivo, sino; además axiológicamente, otro factor argumentativo, que impide la operatividad de la ley ya que no puede justificar los Principios y disposiciones de la Constitución Nacional y Provincial ignorando el debido proceso legal.

La Ley en cuestión afecta la autonomía de la voluntad del Juez, cuyo disenso o desacuerdo en un cuerpo colegiado, constituye una garantía de imparcialidad è independencia y cuya sentencia debe ser un acto personal, necesariamente personal, producto de su capacidad científica y convicciones jurídicas.

⁹ Para que exista el debido proceso que garantiza la constitución Nacional a todos los habitantes del País, que el Juez o arbitro en su caso sea un real tercero (no parte y por ende Imparcial) en la relación litigiosa.

Cuando el Juzgador no esta en tal condición tiene el obvio deber legal de hacerlo saber a las partes, mediante la excusación, medio que la ley le proporciona para afirmar la ausencia de su competencia subjetiva y que se conoce como el deber procesal de dirección en virtud del cual el Juez tiene que apartarse del conocimiento de todo pleito respecto de cuyo objeto o de sus partes, no puede actuar con plena garantía de imparcialidad è independencia que requiere la actividad jurisdiccional.

El Juez que no se excusa conociendo la existencia de un impedimento incurre en "mal desempeño" de la función, mientras que aquel a quien se recusa, simplemente es separado del conocimiento del asunto.

Adviértase que incurre en mal desempeño tanto el Juez que no se excusa mediando razón para ello, como aquel que niega la causal de recusación correctamente invocada, pues en ambos casos se deteriora la capacidad subjetiva para actuar en el pleito.

De allí que hayamos conceptualizado a la excusación como un deber, y no un deber-facultad, pues entendemos que El Juez debe excusarse siempre que exista una causal (Alvarado Vellozo, Adolfo. El Juez. Sus Deberes y Facultades. Pág. 81-82. Editorial Desalma. Buenos Aires. 1982.

Al no revestir el mencionado Instituto de Los fallos Plenarios carácter jurisprudencial legal, es irrazonable admitirlo en el marco del ordenamiento Jurídico vigente.

Circunstancias eventuales de inaplicabilidad

Advierto que, con una característica de contingencia, pero con un grado de certeza analítica probable, la implementación de los Fallos Plenarios, puede materializar en potencia, estas dos situaciones que a continuación expongo, situaciones que de darse actúan en desmedro de los justiciables.

A) Pereza intelectual

B) La ignorancia inexcusable

En efecto en el caso de la *pereza intelectual*, esta se manifiesta en la acción repetitiva de los Jueces, que sin razonamiento, ni interpretación del caso concreto, se reiteran sistemáticamente los mismos actos, Estamos en presencia de “*un hacer habitual*” que resulta inconveniente para la correcta interpretación en cada caso.

Situación que genera “*La cómoda pereza intelectual*”.

La cómoda pereza intelectual, que hace al hombre conducirse como otros se han conducido antes... El Hombre es un animal de hábito y puede decirse, empleando una comparación indicada por nuestro mismos asunto, que en el cerebro del hombre, los hábitos, forman fácilmente jurisprudencia y constituyen precedentes” (Conf. Manuales, Soler, Ob. Citada. Pag54-55).

La Pereza intelectual, es una actitud contraria al concepto de *solercia* o sagacidad del Juez en la tarea interpretativa, previa y necesaria a la aplicación de la Ley, que con una decisión plenaria obligatoria, queda cercenada en perjuicio de los justiciables.

La cita transcripta en nota al pie resulta elocuente en la explicación del concepto malsano en la aplicación del Derecho, por los Jueces en actitudes ociosas y sin derivación razonada de cada caso concreto, derivación personal, que reitero, los Fallos Plenarios cercenan.

Con respecto a la ignorancia no excusable desde ninguna perspectiva, de Los Jueces, es un factor a tener en cuenta, en potencia en cuanto, no puede justificarse en Derecho, que, por mayoría se imponga obligadamente una decisión plenaria, que carezca del fundamento científico indispensable y obligue a los demás Jueces a aceptar un decisorio que responda a la falta de conocimiento de los Jueces. Además del despropósito jurídico, en esta cuestión específica está comprometida la Eticidad en la tarea aplicativa del Derecho.

“Un Juez que ignora el derecho no tiene capacidad para decirlo, o sea carece de una específica idoneidad para ser Juez, por lo que pesaran sobre el todas las dudas, en torno a cada una de sus decisiones, especialmente aquellas difíciles” (Conf. Vigo Rodolfo L. Ética y responsabilidad Judicial, Rubinzal Culzoni Editores. Santa Fe. 2007).

“Se piensa que frente a la crisis de legitimidad, de todas las autoridades publicas, hay que describir otros mecanismos, además del derecho, que agreguen otras responsabilidades, El Derecho se conforma con el mínimo que uno no haga daño, La Ética pide mas, toma en cuenta la intención y apunta a ser un compromiso con la excelencia. Entonces no solo rechaza al mal juez, que para eso esta el código penal, sino también al mediocre. (Conf. Vigo Rodolfo. Diario El Litoral Santa Fe 30-03-07, pág. 13)”.

El error es siempre un mal y la ignorancia no puede desplazar al saber. Con ningún tipo de actitud y especialmente la corporativa, puesto que con este criterio un hombre común, el justiciable no podría escapar de la tutela del poder, en el caso jurisdiccional del que detenta esa facultad, sin conocimiento o precario conocimiento del derecho (Conf. Fuente: Trabajo inédito del autor. Análisis crítico de la designación de Jueces y Funcionarios en la Provincia de Corrientes. –Próximo a publicarse en la Revista Jurídica –Conexiones– de la Universidad de la Cuenca del Plata).

Teoría Integralista de la Juridicidad

Realizando el análisis del Libro del Profesor Norteamericano Ronald Dworkin *Law's Empire*, que traducida al español significa: *El Imperio de la Justicia*, El Profesor Ariel Álvarez Gardiol¹⁰ explica:

¹⁰ Profesor titular de Filosofía del Derecho y de Introducción al Derecho en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral y La Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario.

“La tesis básica que desarrolla el autor, es que el razonamiento legal, es un ejercicio de interpretación constructiva, y que el Derecho consiste en la mejor justificación de nuestras practicas legales. Con un sentido de la totalidad, en lo que se expone como una teoría integralista de la juridicidad”.

Respecto del pensamiento de Ronald Dworkin dice:

“Hemos dicho que su tesis es integralista y los reclamos de integridad están estructurados a través de dos principios básicos:

- a) El principio de la Integridad en la Legislación, que reclama de aquellos que crean leyes, el mantener un principio de coherencia desde el punto de vista moral.*
- b) El principio de integridad de la adjudicación, que exige a los responsables de decidir la ley aplicable, que lo hagan cumplir coherentemente en la adjudicación.*

Esta concepción del derecho como integridad, se entiende como un ideal político preciso, porque quiere pertenecer a una comunidad integrada hasta donde sea posible, por una sola visión de equidad de justicia y debido proceso...”.

“Los Tribunales de Justicia son las capitales del imperio de la justicia y Los Jueces son sus príncipes, pero no sus adivinos, ni sus profetas, ya que cada una de las filosofías rivales, utiliza y respeta la integridad y los valores que la apoyan, intentando demostrar que el Derecho puede desarrollarse en dirección de la justicia, mientras preserve la integridad etapa por etapa”.

“El Derecho es en suma un concepto interpretativo; y las teorías generales, interpretaciones de nuestra propia practica judicial, las cuales desde una perspectiva integracionista, o funcionando como integridad, proporcionan una mejor justificación de nuestra practica legal”... “El Derecho es hasta un cierto punto, ya que no existe ningún mago electrónico que pueda diseñar un programa de de computadora capaz de proporcionar un veredicto que todos aceptasen, aún cuando se pusiera a disposición de todo el ordenador todos los hechos del caso y el texto de todas las normas y decisiones judiciales anteriores”.

Las reflexiones del Profesor Rosarino Ariel Álvarez Gardiol, desde el ámbito de la Teoría General del Derecho, tanto en el tema de la integridad como la tarea personal interpretativa del Juez, permiten inferir que Los Fallos

Plenarios, no son el medio idóneo, para unificar la Jurisprudencia, no agota los principios de integridad, ni de la racionalidad y menos la voluntad personal en la tarea interpretativa del Juez, al contrario cercenan ambos conceptos, que indican la inaplicabilidad del Instituto que se analiza.

Los conceptos puramente científicos, transcriptos fundamentan y permiten, en mi criterio tornar comprensible la hipótesis que planteo de inaplicabilidad del texto normativo Provincial que se analiza.

Conclusiones

Los Fallos Plenarios habilitados por la Ley 5.790 son inaplicables en el Ordenamiento Jurídico Provincial.

La naturaleza Jurídica intrínseca y extrínseca de Los Fallos Plenarios es de carácter plenamente legislativa y se constituye como una Ley en sentido material.

Los Fallos Plenarios no se proyectan sobre el caso concreto, que es de la esencia de la función jurisdiccional, sino, que se elaboran para el futuro y casos en abstracto, circunstancias extrañas a la actividad interpretativa jurisdiccional.

Los Fallos Plenarios afectan al principio de la autonomía de la voluntad del aplicador del Derecho, por la vinculación obligatoria, que determina la ley N° 5.790.

Los fallos Plenarios son obsesiones omnicomprendivas que generan el *reduccionismo* y una manifestación pragmática que no agota los fines del Derecho Judicial.

Los Fallos Plenarios impuestos por la Ley N° 5.790 son inconstitucionales en cuanto afectan, – en el caso particular de la Ley N° 5.790 – el principio de igualdad objetiva de la Ley, previsto en el art. 16 de la Constitución Nacional al habilitarse exclusivamente para la primera circunscripción judicial.

Los Fallos Plenarios afectan los principios de independencia e imparcialidad que surgen de la Forma Republicana de Gobierno adoptada para la Nación Argentina por los Constituyentes Originarios.

Los Fallos plenarios no se integran con el principio del debido proceso legal y lesionan el principio de Integridad del Derecho.

Los Fallos Plenarios se manifiestan como leyes manipulativas al no pertenecer al sistema del ordenamiento jurídico, porque carecen de validez al violar

el proceso formativo de la Ley, reservado en forma exclusiva y excluyente al Órgano Legislativo.

La Ley N° 5.790 es una Ley inestable, que es el síntoma de la inaplicabilidad de la Ley.

Al reducirse la ley a ser nada más que una regla técnica, abandonando el bien de lo que constituye el Fin del Derecho Judicial, que no se limita a la pretendida unificación de la jurisprudencia, se convierte en un texto legislativo inaplicable. Pues solamente impera la voluntad del legislador, en un ámbito que es coto cerrado, limitado a la voluntad de los Jueces como es el ámbito jurisdiccional. Ello es impropio de la Forma de Gobierno Republicana, en la cual el legislador es súbito y falible.¹¹

Finalizo fundamentando que se trata de una ley invasora e impotente al mismo tiempo, pues para albergar la pretensión de cubrir la totalidad de las relaciones entre los ciudadanos, afectando, no solo la autonomía de la voluntad de los jueces en el marco interpretativo, sino contrariando situaciones concretas del Instituto de la excusación, sustituye las regulaciones de los particulares y lo mas grave en la critica *impone a los jueces sus soluciones, en forma anómala y carente de validez Y generando desigualdades*. Se evidencia en el Derecho Comparado y en el Nacional que las Leyes que disponen los Fallos Plenarios son cada vez menos obedecidas y su pretendido prestigio sustentado del delirio de las obsesiones omnicomprendivas de sus defensores, se disuelve en la inestabilidad, la injusticia y el Principio Republicano de la Supremacía de la Constitución.

Bibliografía

- ALVARADO VELLOSO, Adolfo. El Juez sus deberes y facultades. Los derechos procesales del Abogado frente al Juez. Editorial Depalma. Buenos Aires. 1982.
- ÁLVAREZ GARDIOL, Ariel. Manual de Filosofía del Derecho. Editorial Juris. Rosario. 2000.
- AROCENA, Gustavo. Ensayo Sobre la Función Judicial. Editorial Mediterránea. Córdoba. 2006.

¹¹ *Manuales Soler: Valor Social de Leyes y Autoridades. Pág. 54-55. Editores sucesores de Manuel Soler. XXXVII. Barcelona.*

- ATIENZA, Manuel. *Las Razones del Derecho. Teorías de la Argumentación Jurídica*. Editorial Palestra. Lima. 2006.
- AYUSO, Miguel. *De la Ley a la Ley Cinco lecciones sobre legalidad y legitimidad*. Editorial Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Barcelona. 2001.
- BOBBIO, Norberto. *Estado. Gobierno y Sociedad. Contribución a una Teoría General de la Política*. Editorial Plaza Janes. Barcelona. 1987.
- DWORKIN, Ronald. *Los Derechos en Serio*. Ariel Derecho. Barcelona. 2002
- . *El Imperio de la Justicia*. Gedisa. Barcelona Ferrater Mora, José. *Diccionario de Filosofía*. Editorial Sudamericana. Buenos Aires. 1983.
- HABERMAS, Jürgen. *Facticidad y Validez. Sobre el Derecho y el Estado democrático de Derecho en términos de la Teoría del Discurso*. Editorial Trotta. Madrid. 2005.
- HERVADA, Javier. *Que es el derecho?* Editorial Temis. Bogota. 2005.
- Manuales Soler. *Valor Social de las Leyes y Autoridades*. Pág. 54-55. Editores Manuel Soler. Barcelona. XXXVIII. Riberi, Pablo. *Variaciones sobre la Igualdad. Como Principio, como Valor y como derecho*. Editorial Mediterránea. Córdoba. 2007.
- SAGÜES, Néstor Pedro. *La Interpretación Judicial de la Constitución*. Editorial Desalma. Buenos Aires. 2004.
- SCHOPENHAUER, Arthur. *El Arte de tener razón*. Traducción de Dionisio Garzón. Editorial Edaf. Madrid. 1993.
- VIGO, Rodolfo Luís. *Ética y responsabilidad judicial*. Rubinzal Culzoni. Santa Fe. 2007.
- VIGO, Rodolfo Luís. *Interpretación Jurídica*. Rubinzal Culzoni. Santa Fe. 2006.
- . *Visión Crítica de la Historia de la Filosofía del Derecho*. Editorial Rubinzal Culzoni Editores. Santa Fe. 2008.