

# ARTÍCULOS



Teoría del Consecuencialismo:  
“¿quién genera el precedente?”  
Previsión y Seguridad  
Tarea de los operadores jurídicos.

*Vanesa Ruiz*

**TEORÍA DEL CONSECUENCIONALISMO: “¿QUIÉN GENERA EL PRECEDENTE?”  
PREVISIÓN Y SEGURIDAD  
TAREA DE LOS OPERADORES JURÍDICOS**

*Vanesa Ruiz.*

**RESUMEN**

Los precedentes judiciales son fuente de creación del derecho, por lo tanto, es necesario su divulgación y conocimiento. Tanto por parte del operador jurídico, al plantear el caso, para citarlo, cuando le es favorable a los derechos que defiende; como por parte del Magistrado para resolverlo y aplicarlo a la sentencia que dicta. Sin embargo esta aplicación del precedente se realiza desde una mirada retrospectiva del instituto, ahora bien, si se aplica con mirada prospectiva, orientada a crear nuevos caminos, sin menospreciar los existentes o los ya transitados, el futuro precedente entonces, dependerá más de lo que se haga en el hoy, que lo que se hizo en el pasado. Para ello, debe conocerse quién es en definitiva el que genera los precedentes o ¿cómo hacer para su cambio? Ya que el caso de hoy, se puede convertir en el precedente del mañana. Puede cuestionarse ¿son sólo los Jueces quienes originan los precedentes? ¿también forman parte de su creación otros operadores jurídicos y en particular los abogados? Estos últimos son los profesionales del derecho que ponen en movimiento la máquina judicial cuando interponen su demanda; por lo que no se reducen a meros espectadores, sino en litigantes que activan el sistema de administración de justicia.

**PALABRAS CLAVES:** Teoría consecuencialista - sentencia arbitraria - sentencia imprevisorasentencia razonable - precedente - fuentes del derecho - función abogados - función operadores jurídicos - práctica social - control constitucional.

**CONSEQUENCIONALISM THEORY: “WHO GENERATES THE PRECEDENT?”  
SAFETY AND SECURITY  
TASK OF LEGAL OPERATORS**

*Vanesa Ruiz.*

**ABSTRACT**

Judicial precedents are a source of law creation, therefore, it is necessary their disclosure and knowledge. Both on the part of the legal operator, when presenting the case, to cite it, when it is favorable to the rights he defends; and on the part of the Magistrate to resolve it and apply it to the sentence he issues. However, this application of the precedent is made from a retrospective view of the institute, however, if it is applied with a prospective view, oriented to create new paths, without underestimating the existing ones or those already traveled, the future precedent will then depend more on what is done today, than what was done in the past. For this, it must be known who ultimately generates the precedents or how to change them. Because today's case may become tomorrow's precedent. Is it only the Judges who create precedents? Or, Are there other legal operators, particularly lawyers, also involved in their creation? The latter are the legal professionals who set the judicial machine in motion when they file their lawsuit; therefore, they are not reduced to mere spectators, but to litigants who activate the justice administration system.

**KEYWORDS:** Consequentialist theory - arbitrary sentence - unpredictable sentence - reasonable sentence - precedent - sources of law - lawyers function - legal operators function - social practice - constitutional control.

# Teoría del Consecuencialismo: “¿quién genera el precedente?” Previsión y Seguridad Tarea de los operadores jurídicos

*“Los operadores jurídicos somos agentes de cambio, podemos generar sentencias previsoras y no arbitrarias, aplicando la teoría consecuencialista en nuestros planteos, ya que no todo vale en el derecho”.*

Vanesa Ruiz<sup>1</sup>  
Argentina

## Introducción.

El marco jurídico del sistema argentino es amplio, está regido por una normativa internacional suscrita por el Estado, que otorga vigencia interna a instrumentos internacionales, así como también por la Constitución, numerosas leyes y continuos decretos; últimamente, muchos de ellos de necesidad y urgencia, por ordenanzas, e innumerable normas vigentes. Por lo que, ante una situación concreta a resolver, se cuenta con una pluralidad y complejidad del sistema de fuentes del derecho.

En este punto, se coincide con el sistema jurídico ecuatoriano, en que los operadores deben conocer la normativa aplicable para ese caso en concreto, pero no sólo las normas de fondo aplicables, sino también la interpretación que se ha realizado de ellas en el transcurso del tiempo y las que en la actualidad

---

1 Abogada; Especialista Universitaria en Daños y Perjuicios y Contratos (UNCOMA), Especialista Universitaria en Derecho Procesal Civil (UBA), Especialista en Justicia Constitucional y Derechos Humanos (Universidad de Bolonia c/ UBA); Maestrando en Derecho Comercial y de los Negocios (UBA); Profesora ayudante de Primera Regular, dedicación simple (por concurso) Derecho Civil III (Contratos) en carrera Abogacía, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales en la UNCO. Profesor Ayudante de Primera Regular, dedicación simple (por concurso) Cátedra Derecho en Servicio Social, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales en la UNCO. Ponente en Jornadas Nacionales. Autora de artículos y libros de derecho.

efectúan los juzgadores que van a resolverlo; además de la normativa sustancial y conocer el vehículo por el cual deben encausarla.

Y a ello, debe añadirse que deberá tenerse en cuenta, que los juzgadores de ese caso concreto, pueden a su vez, haber sentado un precedente para la resolución de casos análogos o entrever la posibilidad que lo pretendan sentar, en este caso en particular o cambiar el ya establecido para casos similares. Por lo que el precedente resulta una fuente del Derecho tanto para Argentina como para Ecuador.

### I. El precedente y su creación.

Ahora ¿quién crea el precedente? Ya que son el conjunto de sentencias para casos análogos. Para que exista precedente o jurisprudencia debe haber previamente sentencia, que consiste en *“la decisión de un juzgador acerca del asunto o asuntos sustanciales del proceso”*.<sup>2</sup>

La decisión de la sentencia es obligatoria en la causa o inter partes, es decir, sólo afecta favorable o desfavorablemente a las partes intervinientes en el juicio. Decisión que debe ser motivada, esto es, que cumpla con los elementos básicos de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, porque debe contener una razón jurídica que permitirá orientar a otras decisiones o sentencias sobre los mismos hechos y puntos de derecho, que se constituye en el antecedente o precedente que conforman la jurisprudencia en los términos de la Constitución y legislación ecuatoriana.<sup>3</sup> Pero además, la sentencia como se verá a continuación debe ser previsor, para no ser arbitraria.

Pero para llegar a ese precedente, a los propios magistrados debe haberseles presentado el caso para su decisorio, quienes deben evaluarlo a su

---

2 Iván Agustín Cevallos Zambrano, “El precedente, la jurisprudencia y las reglas jurisprudenciales de la Corte Constitucional y la Corte Nacional y su incidencia en la administración de justicia en el Ecuador” (Tesis de Maestría, Universidad Regional Autónoma De Los Andes “UNIANDES”, 2017).

3 *Ibíd.*

vez, tener presente las consecuencias de su decisión en el entorno social en que opera el derecho y en los valores constitucionalmente tutelados,<sup>4</sup> lo que además puede generar un nuevo precedente o aplicar el existente.

Y es allí, cuando los operadores jurídicos y en particular los abogados, no pueden dejar pasar la oportunidad de señalar, en sus escritos, esas posibles consecuencias de decidir en uno u otro sentido, ya que el ordenamiento jurídico propone ciertos valores u objetivos políticos y morales, que deben ser perseguidos por todos los operadores jurídicos.<sup>5</sup> No sólo para el caso en concreto, sino también para los futuros; y en última instancia, plasmar el mensaje que se podría transmitir a la comunidad sobre la que ejercen su poder jurisdiccional. Generar con los planteos el futuro precedente que se puede sentar.

Por ello, los operadores jurídicos, en su totalidad, y en especial los jueces al resolver no pueden dejar de evaluar las consecuencias de su decisión para el caso concreto.<sup>6</sup>

## II. Precedente predictor, prudente y justo

### 2.1 Antecedentes jurisprudenciales

En Argentina, el más alto Tribunal Nacional, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), señala como arbitraria aquella sentencia que resulta imprevisor, es decir, cuando el juez que la dictó no ve con anticipación los efectos que surgirán de su decisión, o se desentiende de lo que ha de suceder con posterioridad a su accionar, ni dispone o prepara medios contra futuras

---

4 Corte Suprema de la Justicia de la Nación, Argentina, del precedente causa T.177.XL "Telefónica de Argentina S.A. s/ acción de inconstitucionalidad", sentencia del 11 de julio de 2007, Fallo: 330-3098.-

5 Cf. Mario Ruiz Sanz "Argumentación racional y consecuencialismo en la decisión judicial", consultable en publicación digital <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/174639.pdf>.-

6 Sergio Matio Baroto, "La justiciabilidad de los D.E.C.S. - El activismo judicial y sus límites" (Ponencia en el XIV Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, BsAs 2019). Nº ponencia S5 5003.

contingencias nacidas de su obrar jurisdiccional.<sup>7</sup>

En casos tales como “Baliarda”, la Corte, en 1981, en su considerando tercero, explica que uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de la inteligencia de una norma y su congruencia con el resto del sistema a que esta engarzada, es la consideración de sus consecuencias.<sup>8</sup>

Sin embargo, con anterioridad a tal fallo, en idénticos términos se había pronunciado el Procurador General de la Nación, Dr. Sebastián Soler, in re “Grisolía, Francisco M.”, de 23 de abril de 1956, opinión a la que la Corte adhirió.

También en el fallo “Massa”,<sup>9</sup> en el 2006, en su considerando 11<sup>o</sup>,<sup>10</sup> deja ver una función social de la CSJN al brindar una respuesta institucional que prioriza con sus resultados lograr la paz social, prevista nada más y nada menos que en el Preámbulo de la Constitución.

Un derecho imprudente e imprevisor es, a todas luces, un derecho en gran medida injusto, en cuanto posibilita la ineficacia, el desorden o la arbitrariedad.<sup>11</sup>

---

7 Cf. Néstor Pedro Sagüés, *Derecho Procesal Constitucional- Recurso Extraordinario*, T. II, 2da edición (Buenos Aires, Argentina: Ed., Astrea, 1989), 370. Doctrina de Fallos 303:917;234:482; 295:1001. Sagüés, a su vez indica la sentencia imprevisora es la que no mide los efectos de lo decidido, sea en cuanto al caso concreto o, también, las sentencias posteriores o impacto del fallo en otros pronunciamientos.

8 CSJN, Argentina, “Bagliarda José Luis y Otros s/ Inf. Ley 12906-incidente de prescripción de la acción” 2 de Julio de 1981.

9 Corte Suprema de Justicia, Sentencia de fecha 27 de Diciembre de 2006, Nro. Interno: M. 2771, (capital federal, ciudad autónoma de buenos aires, Magistrados: Mayoría: Highton de Nolasco, Zaffaroni, Lorenzetti. Voto: Fayt, Argibay. Abstencion: Petracchi, Maqueda Id SAJJ: FA06000358).

10 Considerando “11) *Que esta sentencia constituye, por lo tanto, el corolario de un prolongado y fecundo debate entre los miembros de este Tribunal que, en pos de dar una respuesta institucional a una controversia de inusitadas características, han dado prioridad a los puntos de coincidencia en cuanto a la ponderación de los resultados para lograr la paz social, que es la más alta función que le cabe a la Corte Suprema siguiendo los lineamientos fijados en el Preámbulo de la Constitución Nacional.*”

11 Fundamentos de la Procuración del Tesoro de la Nación al interponer recurso extraordinario, deducido contra la sentencia de la Sala 2 de la Excelentísima Cámara Nacional en lo Civil y Comercial Federal del 10 de octubre de 2006, cita a “*Es por tal razón que se ha considerado que “el juzgador que no mide los efectos de lo decidido en cuanto al caso concreto, o también las secuencias posteriores o el impacto del fallo en otros pronunciamientos, consuma una interpretación descalificable por imprevisora*”. Ricardo Luis Lorenzetti, *Teoría de la decisión judicial* (Santa fe: Ed. Rubinzal-Culzoni, 2006), 399. Verificable en [https://www.academia.edu/13761703/I\\_LA\\_DECISI%C3%93N\\_APELADA\\_PROVIENE\\_DE\\_EL\\_SUPERIOR\\_TRIBUNAL\\_DE\\_LA](https://www.academia.edu/13761703/I_LA_DECISI%C3%93N_APELADA_PROVIENE_DE_EL_SUPERIOR_TRIBUNAL_DE_LA)



Ha dicho la Corte Suprema Nacional en Argentina, que cuando dos interpretaciones de la ley son posibles, el intérprete debe descartar aquella que conduzca a resultados disvaliosos, contrarios al valor justicia, que es el norte que debe guiar las decisiones judiciales:

*“... la admisión de soluciones disvaliosas no resulta compatible con el fin común tanto de la tarea legislativa como de la judicial... Sobre tales bases no es dable la demora en la tutela de los derechos comprometidos que requiere en cambio, consideración inmediata, oportuna y adecuada a su naturaleza, todo lo cual impone la superación de ápices formales, como necesario recaudo para el pertinente ejercicio de la misión constitucional de esta Corte. ...Ello así porque no debe prescindirse de las consecuencias que naturalmente derivan de un fallo, toda vez que constituye uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de la interpretación y su congruencia con el sistema en que está engarzada”.*<sup>12</sup>

Se entiende, que la Jurisprudencia de la Corte Suprema mencionada, sobre interpretación arbitraria de la ley recepciona este principio jurídico o la interpretación previsoras o consecuencialista a la que se alude,<sup>13</sup> al igual que otras cortes provinciales<sup>14</sup> argentinas y posturas doctrinales.<sup>15</sup>

---

CAUSA\_Y\_REVISTE\_CAR%C3%81CTER\_DE\_SENTENCIA\_DEFINITIVA

- 12 CSJN Argentina, fallo “Saguir y Dib, Claudia Graciela s/ autorización”, 06/11/1980 - Fallos: 302:1284.
- 13 Conforme menciona la Corte Suprema de Justicia. Santa Fe de Argentina en fallo “ S., C. E. s/ Recurso de Inconstitucionalidad -Infracción Art. 173, INC. 7MO. DEL C.P.- Incidente de Prescripción de la Acción Penal “7 de Diciembre de 2005, Nro. Interno: AST211P093, Id SAJJ: FA05090344.-
- 14 Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Argentina, en autos “Felix Emir Roberto Y Ots. C/ Gobierno de La Provincia de Mendoza P/ Acción Inconstitucionalidad “foja: 351 CUIJ: 13-04643010-1\*104726940”, a los 2 días de agosto del 2019; Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires, Argentina, en autos “Torres, Gregorio y otros contra Sancor Cooperativas Unidas Limitada. Daños y perjuicios” fallo 118.968 del 15/07/15; Cámara de Apelaciones de Trelew, Sala A, Provincia de Chubut, 10/09/2008, “Provincia del Chubut c/ BLINT”, en sistema Eureka con cita de DE LOS MOZOS, José Luis, “Metodología o epistemología jurídicas: Reflexiones en la encrucijada”, en su “Derecho Civil. Método, sistemas y categorías jurídicas”, Edit. Civitas, Madrid, 1988, pp. 15 y 74; entre otros.-
- 15 Cf. lo cita la Cámara Civil y Com. Azul, sala 2ª de la Provincia de Bs.As, Argentina, en fecha 05/11/1997, en autos “Gil, Omar A. v. Capitano, Orlando O.” Publicado: JA 1998 IV 462. Y que textualmente indica “La Corte nacional ha sostenido que “no debe prescindirse de las consecuencias que naturalmente derivan de un fallo toda vez que constituye uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de la interpretación y su congruencia con el resto del sistema normativo”

Resulta aplicable esta teoría, no solo al momento de dictar la sentencia definitiva, sino el resolver medidas cautelares. *“Es que en la adopción de medidas cautelares, una cierta dosis de consecuencialismo resulta no solo deseable, sino indispensable para poder avizorar su necesidad y extensión”*.<sup>16</sup>

Al analizar las reglas de interpretación para el Juez de la CSJN, Lorenzetti, habla del test de índole consecuencialista que implica considerar los efectos de la sentencia, tanto jurídicos y económico sociales, como también la posible generalización del criterio, que en ciertos casos puede funcionar como una señal de alarma que tal vez haga atemperar o modificar el criterio adoptado.<sup>17</sup>

## 2.2 El Rol de los operadores jurídicos y la teoría consecuencialista

Los abogados, como operadores en este sistema, no pueden desconocer los probables efectos de la sentencia, deben anticipar esas posibles evaluaciones.

Al plantear un caso concreto, se deben prever las consecuencias que se quieren lograr, no sólo en su aplicación concreta, sino respecto del decisorio que se dicte a consecuencia y su incidencia en la sociedad. Además, deben conocerse las posibles consecuencias, como un argumento más para el Magistrado que va a resolver sobre los beneficios de expedirse en ese sentido o en otro.

---

(Fallos 234 482 [8]; 202 1293; 234 495; ED 141 732 y ss.), lo que ha conducido a su recepción por otras importantes Cortes locales (Sup. Corte Mendoza, sala 1ª, voto Dra. Kemelmajer de Carlucci, JA 1991 II 170) y ha merecido el beneplácito de la doctrina (Bustamante Alsina, Jorge, “Función de la equidad en la realización de la justicia”, LL 1990 E 628; Bidart Campos, Germán, en anotación a fallo, ED 145 291; Berizonce, Roberto, “El activismo de los jueces”, cit., LL 1990 E 920; Morello, Augusto, “La Corte Suprema en acción”, p. 551 y passim.)” Lexis N° 984256

16 Cámara de Apelaciones de Neuquén, Argentina, sala III, “DA. VI. TEL S.A. C/CALF S/ Cumplimiento De Contrato”, (EXP. JNQCÍ6 EXP. 528016/2019,27 de Noviembre 2019.

17 Ricardo Luis Lorenzetti “Teoría de la Decisión Judicial. Fundamentos de Derecho” Rubinzal Culzoni Editores, Argentina, 2008. “Y en su voto dice “La apertura de este instituto en favor del empleador, conmovería los cimientos del proceso laboral y pondría en tela de juicio elementos de la presunción iure et de iure base de la especialidad. La hermenéutica de una norma exige atender al contexto general de ella y a los fines que la informan, no debiendo prescindirse de las consecuencias que se derivan de cada criterio, pues ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma” (CSJN, fallos 331:1262).

Por ello, resulta la importancia del reconocimiento de la doctrina del consecuencialismo, aceptada en numerosos antecedentes de la CSJN que considera que:

*“no puede prescindirse de las consecuencias que naturalmente derivan de un fallo toda vez que constituye uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de la interpretación y su congruencia con el sistema en que está engarzada la norma”*.<sup>18</sup>

Es así, que los abogados, especialmente litigantes, no pueden ser ajenos a ese análisis. Sin ingresar al debate filosófico ético jurídico que plantea en profundidad Nino en sus aportes doctrinarios,<sup>19</sup> me atrevo a resucitar la temática y considerar el consecuencialismo en el sentido más profundo que el que alude respecto a la consideración de los efectos causales de las acciones y sus consecuencias.

En su obra analiza:

*“la idea de que las acciones y decisiones que se realizan en el ámbito jurídico, como las que realizan o adoptan los jueces, no son acciones o decisiones aisladas. Su efectividad, que es decisiva para su carácter de acciones o decisiones jurídicas, está dada por la forma en que ellas se combinan con acciones o decisiones pasadas, presentes y futuras de otros individuos. En otras palabras, la acción o decisión jurídica de un juez, un legislador o un ciudadano consiste en contribuir de una u otra manera a una práctica social continua. Esa práctica social puede estar originada en una norma jurídica concebida como prescripción, que puede haberse expresado en una norma jurídica concebida como texto, y la práctica social misma puede ser concebida como una norma jurídica”*.<sup>20</sup>

Se analiza también, el cuatrima en el que Nino encierra el consecuencialismo, en cuanto al análisis deontológico, moralista o iusfilosófico que efectúa y lo retransmitimos a un plano más pragmático, cómo la construcción que los operadores jurídicos generan o refuerzan en esa práctica

---

18 CSJN Argentina , fallo “Saguir y Dib, Claudia Graciela s/ autorización”,06/11/1980 - Fallos: 302:1284.

19 Carlos Santiago Nino, “Consecuencialismo: Debate Ético Y Jurídico”, *Universidad De Buenos Aires*, Vol. I, n° 1(1992): 73-96. <http://www.stafforini.com/nino/Nino%20-%20Consecuencialismo.pdf>

20 *Ibid.*

social continua, de previsión y seguridad jurídica.

Al examinar un caso para su presentación ante los estrados del Tribunal para arribar a su resolución, se debe efectuar una ardua y exhaustiva investigación, contando con un sin número de posibilidades de interpretación frente al caso concreto, más aún cuando con la constitucionalización del derecho, no sólo es interpretar el caso en sí mismo, sino, entender de qué se trata e interpretar cuáles son las pretensiones de los representados. Además de conocer el marco jurídico aplicable, y a ello cabe añadirse la visualización de posibles estrategias para su resolución.

Todo con un análisis dinámico y con una mirada extensiva a lo que la resolución podría generar en la sociedad en la que se está inserto. Ya que esta evaluación también será la que realice el magistrado que resolverá el caso sometido a su conocimiento.

Para Maccormick el principio consecuencialista se pone de manifiesto en las relaciones entre la argumentación y la decisión jurídica con el mundo. Así, una decisión debe tener sentido no sólo en relación con el sistema, sino también con el mundo.<sup>21</sup>

Como sostiene Cárdenas Gracia, *“en el argumento consecuencialista desarrollado por Maccormick, el intérprete decide sobre el caso difícil apoyándose en un principio que tome en cuenta las consecuencias del fallo, no referidas exclusivamente a finalidades de utilidad sino vinculadas con valores como el bien común o la justicia”*.<sup>22</sup>

La razonabilidad es vital en la labor de los jueces, y en realidad en la de todos los operadores jurídicos, ya que –como señala Zagrebelsky– aquélla ha dejado de ser un requisito subjetivo del jurista para convertirse en un requisito objetivo del derecho,<sup>23</sup> que impregna el mundo jurídico.

21 Ver. Neil Maccormick, *Legal Reasoning and Legal Theory* (Oxford University Press, 1978), 200. Cfr. ATIENZA.

22 Jaime Cárdenas Gracia, “Los principios y su impacto en la interpretación constitucional y judicial”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.), *Interpretación constitucional*, T° I, Edit. Porrúa y UNAM (IIJ), México D.F., (2005): 274.

23 Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, 3ra Ed. (Madrid:3 Trotta, trad. de Marina Gascón, 1999), 147.

Se puede definir, que una estrategia implica un amplio conocimiento de la normativa internacional y nacional aplicable, la interpretación que de ella se realiza, los precedentes jurisprudenciales existentes sobre el tema en cuestión y especialmente lo que se quiere lograr con su presentación. Demostrar en pocas palabras el posible precedente que podría sentar el Magistrado, en caso de resolver en uno u otro sentido, la consecuencia de su decisorio. Ya que cuando resuelva el magistrado el caso, efectuará un dictamen. Y éste debe consistir en una decisión razonablemente fundada y previsoría, para ser considerada justa.<sup>24</sup>

Quienes representan a la parte, quieren que confirme su verdad, la exployada en los planteos, y la contraparte a su vez la propia. Pero el magistrado tendrá una misión, acercarse lo máximo posible a la verdad real con la aplicación de la ley a los hechos del caso. Y con la obligación de exteriorizar la justificación razonada que le permita dicha conclusión.<sup>25</sup>

Y finalmente sobre ella, también se deberá efectuar un control democrático de ese poder jurisdiccional, pero no cualquier control, sino uno con perspectiva constitucional. Ya que mediante dicho decisorio se hacen efectivos los derechos sustanciales.

---

24 Según Sagüés, sentencia imprevisoría y como tal, arbitraria, *“Es la que no mide los efectos de lo decidido, sea en cuanto al caso concreto o, también, las secuencias posteriores o el impacto del fallo en otros pronunciamientos...el derecho no puede prescindir de la previsión de las consecuencias que pueden derivarse del dictado de una norma, o de una sentencia. Un derecho imprudente e imprevisor es, a todas luces, un derecho en gran medida ya injusto, en cuanto posibilita la ineficacia, el desorden o la arbitrariedad”*. Nestor Sagüés, *Derecho Procesal Constitucional – Recurso Extraordinario*, T. II, 2da edición (Buenos Aires, Argentina: Ed., Astrea, 1989), 264.

25 Obligación de Motivar: La Corte IDH asevera que *“es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión”* en Caso *“Chaparro Álvarez y Lapo Itiiguez. Vs. Ecuador”*, sentencia de 21/11/2007 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 170, párr. 107.

### III. Previsión y seguridad en el sistema de justicia

Los justiciables, deben examinar si la decisión se encuentra razonablemente fundada en un proceso argumentativo de manera adecuada, sino es dogmática, ni arbitraria, de extrema laxitud u orfandad de sustento; a la vez, examinar si el marco jurídico enunciado por el Juez se aplica al caso y existe fundamentación idónea, entre otros aspectos a tener en cuenta.

El control debe tener una perspectiva constitucional, porque trasciende la esfera procesal, el juez debe oír a los litigantes y en su sentencia debe demostrar que fueron oídos. Por ello, el juez genera confianza a las partes y brinda a la sociedad seguridad al medir las consecuencias de su decisorio.

Sumado a ello, en la actualidad se vive en un marco de incertidumbre, donde las reglas no siempre son claras. Por lo que, se considera debe volver a las raíces y seguir pautas constitucionales. Estar involucrados con las normas constitucionales para examinar con prudencia, cuáles enunciar en el caso, precisamente cuáles pueden ser las consecuencias de la decisión y propender a su dictado. Sólo lo podrá hacer si lo plantea de esa manera.

Y en este punto, se comparte por la autora, la conceptualización de Sagüés,<sup>26</sup> pero se suma un protagonista más a la hora de fomentar nuevas actitudes, aquí se añade a otro operador jurídico “los abogados”, quienes efectúan los planteos.

Se invita a preguntarse: ¿A dónde se va? sin olvidar de dónde se viene. Para conciliar con los mandatos que la Constitución Nacional ha impuesto en el

---

26 Describe Sagüés que “...es posible que la Constitución sea innovadora, en el sentido de que ella misma programe la recepción de nuevos contenidos constitucionales, incluso sin necesidad de reforma constitucional expresa. En tal caso, la Constitución misma fomenta la adopción de nuevas actitudes legislativas (y jurisprudenciales) en la consecución de esos objetivos, y obliga al juez de la magistratura constitucional a interpretar dinámicamente la Constitución, para afrontar tales metas, que no son estáticas, sino móviles. La justiciabilidad de los D.E.C.S. - El activismo judicial y sus límites”. Ponencia en el XIV Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, BsAs 2019 “La justiciabilidad de los D.E.C.S. - El activismo judicial y sus límites” N<sup>o</sup> ponencia S5 5003. Ponente Sergio Mario Barotto - Néstor Pedro Sagüés, *Compendio de Derecho Procesal Constitucional*, 2<sup>o</sup> reimpresión (Buenos Aires: Ed. Astrea, 2019), 10.

diseño del Estado Constitucional de Derecho y efectuar planteos innovadores; no se debe perder de vista la Constitución, ya que se deben romper las reglas institucionalizadas desde la aplicación de los principios de base constitucional/convencional con razonabilidad y lógica, ponderando el caso concreto para el momento de su aplicación jurisdiccional y las consecuencias que pretendan para su resolución.

Y es en virtud de la búsqueda del valor justicia en la sentencia, que cabe tener de manera particular, una interpretación previsora en su formulación, lo que implica la ponderación a priori sobre cuáles han de ser las consecuencias prácticas de las distintas líneas de solución posibles.<sup>27</sup>

Se anima a efectuar planteos que ameriten introducir al magistrado en el análisis de las consecuencias positivas que generarán en el ordenamiento jurídico y social su pronunciamiento, para volver a fomentar el cuidado de las raíces en la modernidad, generando un ámbito de mayor previsibilidad y seguridad en el marco del mandato constitucional, valores y principios que lo conforman.

## Conclusiones.

La eficacia causal de las acciones, descansa en determinar de qué manera es posible como operadores jurídicos intervenir en el curso de los acontecimientos, manipulándolo de manera que tome una dirección nueva o recupere la que está abandonando.<sup>28</sup>

---

27 “La Cosa Juzgada Irrita la incorporación del error como causal invalidatoria - Un reto interpretativo afrontado y bien resuelto”. Maria Cristina Scarpati, Maestría en Magistratura y Derecho Judicial, 2011. Quien cita de Jorge W. Peyrano, “La interpretación por el resultado en general y con particular referencia a la ley procesal civil” en *El proceso Atípico*, Buenos Aires (1993): 227. Se Terminó de imprimir en la 2da. quincena De Junio De 2011 En Los Talleres gráficos de “La Ley” S.A.E. E.I. - Bernardino Rivadavia 130 Avellaneda - Provincia De Buenos Aires - República Argentina.

28 Cf. John L. Mackie, *The Cement of the Universe. A Study of Causation* (Oxford, Oxford University Press, 1974; reimp. con un nuevo Prefacio, 1980), cap. 3. En Juan Carlos Bayón Mohino, “Causalidad, consecuencialismo y deontologismo”, en *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho*, N° 6 (1989): 461-500.

Se deben generar sentencias previsorias desde los planteos y si éstas no lo son, serán una puerta abierta a instancias recursivas. Ya que una sentencia imprevisora es una sentencia arbitraria, no todo vale en el derecho, por eso bregamos por un debido proceso, y que los magistrados no se desentiendan de lo fallado, de lo que ha de suceder con posterioridad a su accionar, que prevean las posibles contingencias nacidas de su obrar jurisdiccional.

Las sentencias deben generar confianza para las partes y para la sociedad, seguridad, previsibilidad que también la tendrá si midió las consecuencias de su decisorio.

Los operadores son quienes, al poner en movimiento el sistema jurisdiccional, deben contemplar necesariamente las consecuencias y devenires que las decisiones ocasionaran en el marco de la realidad afectada, realizando una verdadera interpretación consecuencialista del derecho y dejar en evidencia las posibles consecuencias de dictaminar en uno u otro sentido para generar un precedente previsor, no arbitrario y por lo tanto justo.