



Sociología Procesal

Dr. Hernán Fernando Postma

Juez Penal de 1^{era} Instancia de Rosario, (SF)

En estos años preocupan, si bien no en grado prioritario, los determinantes que recortan «la lógica interior del proceso». La mayoría de ellos son gobernables, aunque requieren del conjunto de los interesados un nuevo «espíritu» de colaboración y el impulso y armonización que el juez, dinámico y creativo, ha de suscitar en quienes están interesados en la elaboración de la decisión judicial.

Particularmente, de los efectos útiles de la sentencia, en el sentido de que no defrauden la exigencia de la justicia en el caso concreto, no dejando de atender a los aspectos de organización del servicio, de tan trascendental importancia -infraestructura, relación costo-beneficio, desburocratización y sentido cabalmente funcional de todos los factores humanos y materiales- para multiplicar la eficiencia de su prestación¹.

Con la intermediación, concentración y oralidad de promedio, respetando el derecho de audiencia, la bilateralidad, la igualdad de las partes sin incurrir en «sorpresas» desestabilizadoras de

la regularidad de sus desarrollos ni en exceso ritual que frustre la sustancia y destino útil de los actos y las actividades que conducen a la sentencia, tiéndese a la redefinición del papel del juez como protagonista de las actividades que él coordina y orienta, con esfuerzo de colaboración de las partes y profesionales y sin miedo a la proyección de las consecuencias efectivas, es decir sin apego a la rutina.

La morosidad judicial «lamentablemente, es uno de los rasgos característicos del sistema procesal argentino y ha legado a generar cuestiones de extrema gravedad institucional»², constituyendo asimismo, un fenómeno universal³, que también jaquea la línea de flotación razonablemente aceptable de la garantía de defensa y del juego efectivo del proceso justo.

Queda sin embargo, un arduo frente de dificultades que es foco filosófico del problema de la justicia y que se radica en el horizonte externo⁴, el que circunda y condiciona contextualmente⁵ al proceso del caso particular y en grado de-

terminante, también a la «ideología de los profesionales, operadores letrados y jueces», concerniendo en definitiva a las causas y factores socioeconómicos y culturales, que presionan desfavorablemente contra la deseada igualación real de los contrincantes.

El sistema del debido proceso, en la cooperación desplegada por las partes, los profesionales que las asistan o terceros vinculados, ha de garantizar una más auténtica forma de «convivencia litigiosa» que asegure, no en las formas ni de manera abstracta sino realmente, la satisfacción de las exigencias de la comunidad participante en la controversia. De lo contrario, un exceso en el garantismo técnico en uso, lejos de acabar con la desnivelación, más bien la incrementa al sumarle pliegues y demoras que le añaden la penuria del tiempo, lo que grava impiadosamente a quien, desesperanzado, no tiene posibilidad de aguardar a que se dicte la sentencia y eventualmente se la ejecute⁶.

Lo expuesto propone el desafío de un

redescubrimiento de las pautas fundamentales que dan cuerpo al proceso justo, en razón de que una máscara formal que disfraza pero paradójicamente deja al descubierto la indefensión sustancial encapsulada en la realidad vivida del proceso, no puede conformar al sentimiento de la justicia.

Insistir en continuar aceptando una concepción de tan magros resultados en concreto, es perpetuar una tesis inconsistente, que se enfrenta con los métodos y valores que debe privilegiar el adecuado y verdadero sistema de la prestación de justicia, en el funcionamiento de una democracia constitucional y, con mayor contundencia, en el linde del estado de derecho al estado de justicia.

La jurisdicción debe observarse con los ojos del que está necesitado de que se le haga justicia en su concreto reclamo, no pretendiendo allegar respuestas políticas a todos los males de la sociedad, pero sí enmendar las situaciones que ocurren a diario y que, de una u otra manera, «perturban» en grados cada

vez más intensos, el sentido global del servicio por la generalización y la honra de las discriminaciones.

En definitiva, se trata de reformular la manera de organizar al servicio de justicia, que siempre se ha encarado desde un exclusivo matiz de técnica formal, en forma errónea y parcial porque no permite alcanzar un deseado sinceramiento en la comprensión del debido proceso justo, que no tolera ya el infértil y simplificador paradigma que lo reduce al constante empeño de «idealizarlo» en las normas constitucionales.

Resulta conveniente analizar estas reflexiones que se cobijan en la perenne enseñanza de Couture⁷, vertida en 1949 al trasluz de un visionario encuentro de equilibrio entre los postulantes políticos, sociales y económicos externos y las experiencias de esa misma índole «del proceso civil contemporáneo». Para superar las posturas radicalizadas, «el derecho procesal de la democracia ha de eliminar las bases del individualismo y formular todo un sistema que sea la

manifestación misma de este régimen -democracia-, que es el de la defensa de nuestra condición humana, para lo cual debe porfiar por los valores de dignidad y de igualdad sin los cuales se hace difícil asumir solidariamente los requerimientos del bien común⁸.

Los elementos característicos de un «proceso social» perfilan como el estudio del proceso como realidad social, pero no con la única finalidad de obtener el conocimiento teórico del funcionamiento de hecho de la institución procesal, sino, fundamentalmente, para valorar si el régimen jurídico de aquélla es adecuado a los fines que debe alcanzar, y si son efectivas para todas las personas, cualquiera sea su condición, las garantías que, en principio, supone la existencia de la jurisdicción y del proceso, y tras esa valoración, configurar los instrumentos apropiados para un ajuste más perfecto entre norma y realidad social. La consideración del grado de desarrollo y del nivel de vida en los países iberoamericanos exige, con mayor intensidad inclusive que en países eco-

nómicamente más avanzados, que el proceso se diseñe de modo que la tutela en él dispensada sea efectiva y, muy especialmente, de manera que resulte accesible a las amplias capas de población social y económicamente postergadas, lo que requiere eliminar, aunque no únicamente, su excesiva carestía y las causas que la originan»⁹.

La juvenil idealización universitaria de la administración de justicia sintetizaba la confianza en que era posible modificar la situación imperante, centrando el punto bisagra en los códigos procesales más que en los códigos de fondo, en la ley orgánica o en los cambios de mentalidad de los jueces y abogados, lo que comprendía sustituir, adaptar, redefinir cuanto cabal y fielmente debía traducir el mandato de afianzar la justicia.

Jurídicamente, crecí creyendo en esa creencia, aferrado a la teoría recibida del Derecho Procesal e insistiendo sobre los mismos esquemas de política e iguales ideas y prioridades científicas que tejían un pensamiento que, en

su implementación, mostraba cada vez más destacada perfección y una técnica más sutil, pero con la paradójica contrapartida y práctica de resultados negativos, claudicantes.

La totalidad de las explicaciones: la naturaleza de la acción -luego de la pretensión-, de la jurisdicción, del proceso, de los fenómenos singulares o plurales existentes en el conflicto, se sucedían sin tregua. Entretanto, el engorroso trámite escriturario, salpicado de incidentes, de recursos, de un juez pasivo, ponía suficiente distancia con las partes, con la deseada composición en el mérito y con el producto final -la sentencia- cuya ejecución daba lugar a una nueva odisea de nunca acabar, sin concretarse en la satisfacción de aquello que mucho antes un juez, una cámara o la propia Corte Suprema habían consagrado en forma mucho más pragmática como que era la voluntad de la ley.

En los últimos tiempos he querido volver a centrar aquellos entusiasmos idealizados -en el proceso judicial- pero con un sentido más pragmático

y filosófico: de que las partes y terceros -todos- de manera plena y efectiva, dispongan de la posibilidad de ejercer con sentido de igualdad la defensa de los derechos de que nos habla la Constitución, reconociendo al mismo tiempo la dimensión social con que se ejerce ese derecho.

El proceso en uso -por el desfasaje con la índole de lo que a él se le reclama y lo que la gente supone, razonablemente, que debería brindarle- recibe cachetadas de disconformidad, cada vez más sonoras y generales. Conste que ello no sucede solamente en la Argentina: la protesta es universal, no solo en el derecho continental sino también en el common law, con variaciones de simples registros pero de tono coincidente. Lenta, engorrosa, cara, hecha para el gusto de los operadores jurídicos que manejan sus técnicas sofisticadas y tremendamente jornalistas, cuyos pliegues y repliegues interminables ahogan la materia viva, el contenido de una disputa o controversia que debe merecer la respuesta justa: una solución útil, efectiva.

¿No podemos buscar sin falsos espejismos una nueva frontera en la que se reduzcan las tensiones y se conjuguen de manera más aceptable -moralmente más compatible- libertad e igualdad?¹⁰

En los hechos, el contexto liberal -iniciativa privada, ley del mercado, triunfo del espíritu de lucro, asunción del propio riesgo, etc.- tiene que reconciliarse con la fraternidad a impulso y orientación del interés general incorporando al modelo -y en una gran dosis- la solidaridad y la justicia social. Ello es imperioso para que muchos -mejor todos- y no pocos puedan desenvolverse frente a la justicia con posibilidades efectivas y no tan desiguales. El espejismo de la solidaridad deberá marcar la contención del egoísmo capitalista.

No ha de extrañar igualmente que cualquier encuesta o investigación empírica -y creemos que están en lo cierto- ponga en evidencia que es ésa la sensación generalizada: que las cosas de la justicia son para «los otros», que no terminan de comprenderse y nunca de realizarse. En síntesis: que no hay cambios, como que la justicia ha sido condenada ya por anacrónica.

Una nueva cultura del litigio judicial

tiende a hacer posible adaptarlo para que con desenvoltura y sin trabas, sepa amoldarse a la función de facilitar instrumentalmente los fines de la justicia. Desde esa perspectiva es como se ha de asumir la situación límite actual pero no sólo por la mera negatividad de la coyuntura, sino, además y principalmente, porque el nuevo pensamiento procesal no concibe al debido proceso como mera entelequia formal y un mecanismo nada más que técnico de asegurar la tutela formal derechos.

El fastidio viene a raíz de que la impresión generalizada está conteste en que los actuales mecanismos sólo funcionan para unos pocos, en tanto la gran masa de los problemas que aquejan al hombre común, están fuera del alcance de jueces y abogados: las «simples» cuestiones coexistenciales de la diaria convivencia -de la vecindad, barriales o pequeñas causas-, la tutela efectiva del consumidor, de la víctima de un injusto o bien, de los derechos difusos, etc., aparecen como muchos de los nuevos derechos de la misma sociedad, que tanto cuesta proteger.

De allí que valga preguntarse recurrentemente y con ansiedad, si el modelo liberal, la iniciativa privada y el egoísmo personal e individualista no

tendrá que conceder algo, a fin de que el estado de derecho -en tránsito al estado de justicia- cobre una presencia ordenadora en lo justo, dispuesto a derribar las barreras que, a ojos vista, se interponen en la dinámica viva de la jurisdicción bloqueando el acceso a la justicia. Todos los justiciables son merecedores de un trato sustancialmente decoroso que les asegure igualitariamente, la tutela efectiva.

No hay otra empresa intelectual más fascinante para el jurista en las modernas sociedades que imaginar las correcciones y las medidas -las filosóficas y las políticas- adecuadas y colaborar a materializar las más beneficiosas. Meditar acerca de lo que precede, quizá pueda ayudar a asumir la problemática más apasionante de la justicia, cuya trama compleja y acuciante no puede sustraerse, en nivel prioritario de la consideración del común justiciable.

Vayan pues las anteriores aseveraciones al encuentro de las críticas y sugerencias que coadyuven a ver de otro modo los conflictos y problemas de la justicia: sobremanera, las formas de solucionarlos. ■

CITAS

¹ Expresiones de Cappelletti en su conferencia de ingreso a la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, el 29 de julio de 1993. Además puede consultarse BERIZONCE, ROBERTO O., *Medios de aumentar la eficiencia del Servicio de Justicia*, en «XI Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal», (Río de Janeiro, 1988), inédito.

² FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, in re Rivero, (Buenos Aires, 1990), 502:1555, 300:110 y 302:299.

³ Como se evidencia en los Congresos Internacionales de Derecho Procesal en los que los representantes de la mayoría de los países de derecho continental y del *common law* describen esas demoras y lo difícil que es remover sus causas.

⁴ DEVIS ECHANDIA, HERNANDO, «La contribución de la sociología jurídica a la reforma de las leyes procesales», en *Libro homenaje a Jaime Guasp*, (Granada, 1984), págs. 169/185.

⁵ El tema es incitante, aunque no debe estar regido con una exclusiva óptica sociológica, como se puso de resalto en el magnífico Encuentro de San Pablo, (Brasil, 1988) bajo el acápite «Proceso y participación» y en el Informe o relatorio general en las XI Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal de Río

de Janeiro, (Brasil, 1988). Es objeto de un interés cada vez más intenso, lo que se verifica en las frecuentes convocatorias a análisis interdisciplinarios en los congresos nacionales e internacionales cuyos métodos de análisis son indudablemente de ese carácter y comparatistas de derecho procesal. Para ampliar estas ideas, también puede consultarse BERIZONCE, ROBERTO O., *Evaluación provisional de una investigación empírica trascendente para el mejoramiento del servicio de justicia*, en «El Derecho», N° 114-860; BERIZONCE, ROBERTO O., *Efectivo acceso a la justicia*, (Buenos Aires, 1989), Edit. Platense.

⁶ MORELLO, AUGUSTO M., *Couture y el moderno derecho procesal constitucional*, en «Revista Uruguaya de Derecho Procesal», (Montevideo, 1987), N° 1, págs. 9/14.

⁷ COUTURE, EDUARDO J., «Trayectoria y destino del derecho procesal civil», en *Estudios de derecho procesal*, (Buenos Aires, 1978), Edit. Ediar, T° 1, pág. 341 y ORTELLS RAMOS, MANUEL, «Código tipo y reforma del proceso entre derecho común y derecho uniforme en América Latina», en *Código tipo...*, N° V-11, pág. 93.

⁸ ORTELLS RAMOS, Manuel, op. cit., págs. 69, 94 y 102, junto a la bibliografía que cita en notas 104 y 105. Se recomienda la lectura de este ensayo documentado que incursiona, con modernidad, en la interpretación sensible y realista de una inaplazable problemática.

⁹ GATES, JEFFREY R., «Política económica y dignidad», trad. de MARCELA OLANS, en *Criterio* del 28/05/1992, N° 2091, pág. 224.

¹⁰ En varios momentos se ha destacado el impacto que en el comienzo de los años ochenta significó para un conjunto numeroso de procesalistas argentinos, el contacto y la frecuencia con la deslumbrante personalidad de Mauro Cappelletti y la influencia de un renovado pensamiento de acendradas connotaciones ético-sociales y profundas innovaciones en el inteligente armado de un Modelo de Acceso a la Justicia, así como en la elección de métodos de investigación y elaboración de respuestas científicas y políticas, importando, por cierto, un generoso estímulo a pensar de un modo más libre y funcional el clásico mensaje y las ideas fundantes de la ciencia procesal, con incidencias y matices diferenciados pero consustanciados en los fines más humanos y solidaristas que ya se observaron en CALAMANDREI, COUTURE Y MERCADER. Puede consultarse CAPPELLETTI, MAURO, «El acceso de los consumidores a la justicia», en *Revista do Processo*, (San Pablo, 1991), N° 62, pág. 205 y ss.