



Trabajo Final de Graduación PIA

La doctrina del abuso procesal en la Argentina

Mama Contreras Johanna Elizabeth

Abogacía

2019

AGRADECIMIENTOS:

Resumen

En nuestro país, desde siempre los procesos judiciales han demorado años en arribar a una sentencia judicial. A mayor abundamiento, la gran cantidad de causas en trámite implica una demora considerable en la sustanciación del proceso.

Ahora bien, el Código Procesal Civil y Comercial no tiene alcance para resolver estos casos. El proceso surge como resultado del ejercicio de derecho de acción de la parte demandante, en la que se concreta su pretensión procesal y busca respuesta por parte del Estado. Dicha pretensión procesal es dirigida hacia los órganos competentes encargados de ejercer la función jurisdiccional. Sin embargo, si la respuesta no es conferida en un tiempo prudencial, la solicitud deja de poseer sustento.

Al respecto, el presente trabajo de investigación analizará la legislación vigente, así como lo establecido por la doctrina y la jurisprudencia sobre abuso del derecho. Ello, a los fines de analizar en qué casos y bajo qué circunstancias puede considerarse que existe “abuso procesal”.

Palabras claves: abuso procesal – plazo razonable – celeridad – garantías procesales

Abstract

In our country, judicial processes have always taken years to arrive at a judicial decision. Furthermore, the large number of cases in process implies a considerable delay in the substantiation of the process.

Now, the Civil and Commercial Procedure Code has no scope to solve these cases. The process arises as a result of the exercise of the plaintiff's right of action, in which the procedural pretension is specified and seeks a response from the State. This procedural pretension is directed towards the competent bodies in charge of exercising the jurisdictional function. However, if the response is not granted in a reasonable time, the application ceases to have support.

In this regard, the present research work will analyze the current legislation, as well as that established by the doctrine and jurisprudence on abuse of law. This, in order to analyze in which cases and under what circumstances it can be considered that there is "procedural abuse".

Keywords: procedural abuse - reasonable term – haste – procedural guarantees

Índice

Introducción	6
Capítulo 1: Los principios procesales	8
Introducción	8
1.1. Principios Procesales	8
1.2. La buena fe procesal y la conducta de las partes	14
1.3. Economía Procesal	20
1.4. La celeridad y el plazo razonable	23
Conclusión.....	25
Capítulo 2: Abuso del derecho y Abuso procesal.....	27
Introducción	27
2.1. Abuso del derecho y abuso procesal.....	27
2.2. Abuso de la jurisdicción y abuso de la acción.....	30
2.3. La temeridad y malicia en la normativa procesal civil.....	32
2.4. El abuso procesal como daño	35
2.5. Sanciones frente al abuso del proceso	37
Conclusión.....	39
Capítulo 3: El abuso procesal en las provincias.....	41
Introducción	41
3.1. El abuso procesal en la normativa provincial	41
3.2. El abuso del proceso en las medidas cautelares	44
3.3. El proceso concursal y el abuso procesal	48
3.4. En el proceso laboral	49
Conclusión.....	52
Capítulo 4: El abuso del proceso en materia civil en la jurisprudencia	53
Introducción	53
4.1. Análisis de la jurisprudencia relativa al abuso del proceso en materia civil	54
Conclusión.....	64
Conclusiones finales	66
Bibliografía	68

Doctrina.....	68
Jurisprudencia.....	69
Legislación	70

Introducción

El derecho a la celeridad del juicio es uno de los bienes principalmente afectados cuando se da un abuso procesal en un proceso judicial. A pesar de que la opinión pública puede entender que las dilaciones son habituales en la justicia, no existen demasiadas normas que hayan buscado limitar lo que se entiende por “abuso procesal” en la legislación argentina, dado que estas se limitan a recomendaciones que pueden ofrecerse en los códigos procesales.

Por lo tanto, la fuente del derecho principal para esta cuestión debe buscarse en la jurisprudencia y en los criterios jurisprudenciales existentes para determinar cuándo se vulnera el derecho a la celeridad del proceso. Es por lo tanto que se pretende analizar en qué casos y bajo qué circunstancias puede considerarse que existe “abuso procesal”, dado que, parece ser algo que puede considerarse que existe sin embargo no resulta del todo claro en qué consiste y cuando puede considerarse y cuando no puede considerarse que existe un abuso procesal sino un acto jurídico fundamentado.

Al respecto, la pregunta de investigación apuntará a responder lo siguiente: ¿en qué casos y bajo qué circunstancias puede considerarse que existe “abuso procesal”?

El abuso puede presentarse en el ejercicio del derecho de acción por las partes, o en el ejercicio de la función jurisdiccional por el órgano encargado de la misma, o el cumplimiento de los "deberes" que les incumbe a los auxiliares en tal tarea. Esta problemática surge a su vez como una estrategia que busca beneficiar a una de las partes del proceso y entre otras cosas ralentizar el proceso o evitar el esclarecimiento de los hechos generadores del mismo. El abuso procesal es una práctica que traspasa los límites de la moralidad procesal, el cual es el principio que rige en el proceso civil la finalidad del mismo es direccionar a las partes intervinientes a una participación leal y de buena fe.

La moralidad procesal representa un mínimo regulatorio de las conductas maliciosas, y contrarias a la buena fe, y establece un estándar de conducta cuyo seguimiento garantizará la eficacia del proceso. Con el establecimiento de un patrón de conducta que los intervinientes en el proceso se comprometen a seguir, el principio de moralidad intrínsecamente estaría prohibiendo todas las conductas que vayan en contra de ese estándar deseado.

El objetivo general del presente trabajo de investigación consistirá en analizar en qué casos y bajo qué circunstancias puede considerarse que existe “abuso procesal”.

Mientras que los objetivos específicos apuntarán a identificar los aspectos más importantes de la doctrina del abuso procesal; analizar las legislaciones en materia procesal provinciales que definen algún tipo de abuso procesal; analizar la jurisprudencia existente a nivel nacional y provincial respecto al abuso procesal; e identificar los principales argumentos de especialistas en derecho respecto al abuso procesal.

La hipótesis por confirmar, o descartar, es que debe darse entidad a la figura del abuso procesal para limitar ciertas acciones que tienen por objetivo dilatar la resolución de las causas judiciales.

Ahora bien, respecto del tipo de investigación se utilizará el descriptivo. Mientras que como estrategia metodológica se asumirá una cualitativa.

Para realizar la presente investigación la técnica será observación de datos y de documentos para poder contrastar las diversas posiciones y los cambios que hubo en términos de doctrina del abuso procesal en Código Procesal Civil y Comercial. En cuanto a las técnicas de análisis de datos, se utilizarán preferentemente las estrategias de análisis documental y de contenido, en cuanto que las mismas nos permitirán interpretar los fallos y la situación de la legislación en el Código procesal civil y comercial.

Este trabajo si bien tomará como centro de análisis la situación jurídica a partir de la sanción del Código Civil y Comercial, se tomarán en consideración la evolución en materia de concepción jurídico-penal que hubo en la historia de la legislación y jurisprudencia Argentina en torno a la cuestión.

En cuanto a los niveles de análisis, la investigación tomará como referencia la jurisprudencia nacional, y la legislación nacional. También se tomará como referencia la legislación de otros estados a la hora de analizar cómo se ha compatibilizado un marco constitucional similar al nuestro con la legislación en torno a la doctrina del abuso procesal.

El presente trabajo de investigación se dividirá en cuatro capítulos. El Capítulo I analizará los principios procesales, en qué consisten y cuáles son. El Capítulo II tratará sobre el abuso del derecho y el abuso procesal, la temeridad y la malicia en la normativa procesal civil, y las sanciones previstas para este tipo de casos.

El Capítulo III abordará el abuso procesal en la normativa provincial, así como también el dictado de medidas cautelares y las peculiaridades del proceso laboral. El Capítulo IV analizará el abuso del proceso en la jurisprudencia a los fines de ahondar sobre cómo ha sido tratada esta problemática. Finalmente, se expondrán las conclusiones finales.

Capítulo 1: Los principios procesales

Introducción

Este capítulo aspira realizar un análisis de los principios procesales conforme al desarrollo del proceso en que se lleva a cabo un litigio, en mérito del respeto a derechos fundamentales. En virtud de derechos humanos de carácter universal, y los cuales aspiran a un proceso judicial justo, con garantías, en el que se respete la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales como normas preeminentes

Los principios procesales son directrices que surgen como presupuesto de existencia para la eficacia de la ley. Entre ellos se observa el principio de contradicción también conocido como el principio de bilateralidad, el Principio del diálogo, el principio *Iura Novit Curia*, el principio de la reconducción, el principio de oralidad, economía procesal, celeridad, concentración, entre otros.

Igualmente, se profundiza en estas líneas sobre el principio de la buena fe procesal y la conducta de las partes, entendiéndose como comportamientos esenciales del ser humano, como lo son la probidad, rectitud, honradez, el esmero y la cooperación. En ese sentido, el Estado es garante que permitan alcanzar la verdad material de los hechos, por encima de la verdad procesal aportada.

Asimismo, se ahonda en la conducta de las partes en función del desarrollo del proceso, en mérito de la actuación de las partes para llegar al convencimiento del juzgador en aras de alcanzar su pretensión. De la misma forma se desarrolla el principio de economía procesal, como una eficaz forma de impartir justicia, en virtud del desarrollo del proceso judicial y los principios a que está sujeto

Por otra parte se analiza y desarrolla la celeridad y el plazo razonable, como mecanismos de ejercer satisfactoria y eficazmente la resolución de conflictos en beneficio de las personas, y la seguridad jurídica de un Estado. Siendo el plazo razonable la medida del tiempo, en que la administración de justicia deberá emitir sus resoluciones, sin que implique una dilación impune.

1.1. Principios Procesales

En el estudio académico de las etapas de un proceso en que se desarrollan los litigios se encuentran premisas de carácter fundamental, con preeminencia axiológica a los que se

somete el juez, los cuales se denominan principios procesales. Estos derechos se invocan con carácter universal, en mérito de materializar un proceso judicial justo.

Los principios procesales son las garantías que hacen posible la operatividad de los derechos que se encuentran plasmados en la legislación y la doctrina, son los medios que aspiran ser garantes en la aplicabilidad de la norma. Dichos principios no se limitan a la letra sino que se pretende su aplicabilidad, dada la jerarquía constitucional e internacional.

Pauletti hace referencia a Eisner quien describió a los principios rectores del proceso como pautas directrices que conducen tanto al legislador que los proclama al comienzo de su obra, para vertebrar las soluciones normativas que lo desarrollen, como al juez que debe aplicarlos o al jurista que habrá de ponderar el sentido de las instituciones y proponer su interpretación congruente (Pauletti, 2013, p.4)

Los principios de derecho procesal, son directrices, orientaciones generales en que se fundamenta cada normativa jurídica del procedimiento, tienen carácter subsidiario, toda vez que suplen los vacíos que presente la norma. Su función es guiar al intérprete, de tal manera, que la solución procedimental que se adopte debe estar en armonía con la regulación normativa.

De tal manera que estos principios procesales nacen de cada legislación en particular y se conforman en base al lugar y la época y es el Estado quien debe garantizar su eficacia y cumplimiento. Ello, significa que los principios procesales responden a situaciones de tiempo y lugar de la legislación de que se trate, y los mismos suplen los vacíos existentes en la normativa procesal.

En el supuesto que normas domésticas no adviertan principios que logren tutelar un proceso o aun cuando estén dispuestas y su interpretación pudiera estar inmersa en las áreas grises del derecho, se debe aplicar los Tratados Internacionales. Pretendiendo los principios procesales adecuar la operatividad de los derechos y alcanzar la justicia.

Al respecto Pauletti (2013) afirma que las normas legislativas son relevadas por criterios vinculantes de sentencias que marcan precedentes, de conformidad con la Constitución y los Tratados Internacionales. Ello, con miras de establecer una postura en estricto apego a los principios procesales fundamentales, como derecho humano (p.7)

Los principios procesales que al primer punto del temario denominamos como principios esenciales, tienen su arraigo constitucional (...). Tales principios son esenciales o fundacionales pues, sin ellos, no se trata ya de concebir un proceso justo sino que no hay modo de pensar siquiera que haya proceso. (Barberio, Costantino, 2015, p.25)

Los principios procesales son guías y directrices los cuales tienen un orden de prelación y surgen como presupuesto de existencia para la eficacia de otros, siendo ellos un tipo de los principios generales del derecho, denominado de esta manera como derechos procesales sectoriales. Existe coincidencia en la doctrina en considerar el principio procesal de contradicción como el principal.

El principio de contradicción permite la efectividad de la garantía del derecho a la defensa en el proceso, conforme lo prevé el artículo 18 de la Constitución Nacional¹. Asimismo, conforme el artículo 8 inciso 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos² y el artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre³.

Así pues, los principios procesales fundamentales son de carácter obligatorio, no obstante, el propósito del legislador contempla aristas, en base a los principios derivados o de técnica procesal. Este último se refiere a la discrecionalidad que adopta el legislador para establecer el mecanismo de sustanciar el procedimiento jurídico.

Se ha distinguido entre los “principios procesales fundamentales” y los “principios derivados o de técnica procesal”. Son del primer grupo aquellos que derivan de mandatos de la Constitución o Tratados Internacionales (tales como el debido proceso legal y el derecho de defensa en juicio, o el principio de bilateralidad y contradicción) ... omissis... los “principios derivados o de técnica procesal”, son aquellos que implican una elección del legislador para regular el mecanismo procesal, los cuales difícilmente aparecen puros, presentan matices, o elementos del principio opuesto (dispositivo e inquisitivo; intermediación y delegación; oralidad y escritura; instancia única e instancia múltiple; Tribunal unipersonal o colegiado; jueces técnicos, jurados, escabinos; publicidad y secreto; concentración y diversidad; preclusión y unidad de vista, etc.). (Pauletti, 2013, pp.4-5)

Los principios jurídicos sectoriales advierten las obligaciones del juez en la dirección del proceso, por ende comprende directrices imprescindibles en base al Estado de Derecho. El propósito es garantizar la oficiosidad del cumplimiento de principios rectores, como la tutela judicial efectiva y el debido proceso a las partes.

A tal efecto, señalo los principales principios, entre ellos el de contradicción y dialogo, el principio de autoridad, *iura novit curia* y la reconducción de las postulaciones, principio de oralidad, de economía procesal, celeridad, concentración, máximo rendimiento, doble

¹ Constitución de la Nación Argentina. Asamblea General Constituyente, Santa Fe, Argentina, 1994.

² Convención Americana sobre Derechos Humanos, también conocida como “Pacto de San José”, San José, Costa Rica, 1969.

³ Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Bogotá, Colombia, 1948.

instancia restringida, contradicción y dialogo, buena fe, colaboración, cooperación, y de completitud de la motivación.

Pauletti (2013) afirma que los principios procesales, como principios jurídicos sectoriales, pueden ser advertidos en las disposiciones de una ley procesal. Lo que significa que la lectura de los deberes del juez en la dirección del procedimiento, se inspira en principios de autoridad, concentración, etc, mediante análisis inductivo.

El principio de contradicción también conocido como el principio de bilateralidad de la audiencia, como garantía constitucional, y se refiere al equilibrio procesal entre las partes. Se garantiza la oportunidad de defensa de los contendientes, el derecho a ser oído y encuentra su fundamentación en los artículos 16 y 18 de la Constitución y posterior reforma del año 1994, en el artículo 75 inciso 22.

Este principio garantiza que las decisiones judiciales terminen de forma definitiva después de haber oído a las partes, permitiendo que ellas en el proceso puedan gozar de las oportunidades previstas en el ordenamiento jurídico procesal, como rechazar u oponerse, promover pruebas y controlar las de la parte contraria. Asimismo recurrir de las decisiones dictadas independientemente de su participación, no obstante la regulación de su ejercicio.

El principio de contradicción o bilateralidad de audiencia, constituye una de los principios de carácter procesal de mayor relevancia, y cuya preeminencia en un determinado ordenamiento procesal demuestra un talante democrático. Este principio garantiza a las partes la oportunidad de ser oídos en toda la fase del proceso, ya que está basado en un proceso fundamentado en la noción de igualdad.

Por su parte, el Principio del diálogo es la mediación obligatoria, la conciliación que debe plantearse en la audiencia preliminar, inmerso en el principio procesal del contradictorio, siendo más colaborativa en la solución de los conflictos de carácter jurisdiccional. Ello, conforme lo previsto en los artículos 286 en la conciliación, en el artículo 33 inciso “b”, de la audiencia preliminar y en el artículo 347 inciso 2.

El principio procesal del diálogo comprende al derecho fundamental del contradictorio, más se ensambla en una conceptualización menos confrontativa y más colaborativa de la resolución de los conflictos en el ámbito jurisdiccional. La reforma se ha encargado de acentuar su presencia al favorecer el diálogo entre las partes, y de éstas con el juez, lo cual se observa en la mediación obligatoria (art.286), en la comparencia personal y conciliación que el juez está obligado a intentar en todo tiempo (art.33 inc.b.), y la que debe dirigir en el marco de la audiencia preliminar (art. 347 inc.2). (Pauletti, 2013, p.19)

El principio de autoridad es la medida del dispositivo ejercido por el juez en el juicio en miras a alcanzar la verdad de la realidad sobre las apariencias, y alcanzar la justicia a través del proceso. El juez ya no es un espectador sino un garante de la verdad jurídica objetiva, al otorgársele la potestad del auto de mejor proveer en la solución de conflictos

El principio *Iura Novit Curia* se refiere al aforismo que en el foro significa “el juez conoce el derecho” y que debe estar enmarcado en la constitución y normas supra nacionales que permitan resolver la litis bajo uniformidad. Lo que significa la correspondencia entre lo que se alega y el fundamento jurídico, para impartir la justicia.

A modo de regla, en el caso del concurso de normas la máxima “*iura novit curia*”, resulta de plena aplicación, pero cuando concurre un concurso de acciones, al tratarse de tipos normativos diferentes, es decir, supuestos de hecho diversos, el juez no puede acudir a las normas que lo prevean pues ello implicaría vulnerar el principio dispositivo, al fallar sobre hechos no alegados por las partes (Pauletti, 2013, p.11)

El principio de la reconducción de las postulaciones se refiere precisamente a la correspondencia entre los hechos, el derecho y el petitorio. Toda vez que “el juez debe advertir que la pretensión ha sido incorrectamente encausada y establecer el conducto procesal adecuado, calificando para ello procesalmente la petición conforme al rito” (Pauletti, 2013, p.13)

Por su parte, el principio de oralidad como su nombre lo indica es llevar a cabo el proceso mediante la exposición del profesional del derecho, lo que no significa el obviar la escritura, sino alcanzar la producción visual de la audiencia. Este principio aspira lograr la inmediación, concentración, y publicidad, como medio de eficacia.

Esto debe darse no solo en el contacto con las partes, sino también y fundamentalmente en la práctica de la prueba, donde la oralidad presupone un contacto directo y personal (físico, virtual o sensorial no presencial) con la prueba que debe valorar para resolver, y la intervención del Magistrado asegura que se dé respuesta a interrogantes o contradicciones que puedan suscitarse en el curso de la audiencia, ya sea por la declaración de las partes, de testigos o peritos, mediante un interrogatorio cuidado, preguntas útiles y hasta careos si es preciso, merced a lo cual, la sentencia de mérito pueda ser más fácil y prontamente dictada. (Pauletti, 2013, p.16)

El principio de economía procesal, celeridad, concentración y máximo rendimiento son las obligaciones del juez como rector de la causa, en miras de atender la continuidad del proceso y el acceso a la justicia. Mientras, el máximo rendimiento se refiere a “aprovechar las potencialidades de lo actuado en juicio” (Pauletti, 2013, p.17)

El principio de la doble instancia restringida es una ampliación de las facultades del juez y se establecen restricción a ejercer recursos de apelación sobre estos fallos. La inapelabilidad no significa que se limiten otros recursos o formas de revisión, empero aplica para las resoluciones que tienden a ordenar el proceso y son inapelables.

... las providencias dictadas en uso de las facultades que resultan privativas de los magistrados y no lesionan la garantía de defensa en juicio, como las que tienen a ordenar el proceso y evitar actos que puedan atacarse de nulidad, son inapelables, como lo son también las resoluciones que expresamente no han sido declaradas apelables. (Pauletti, 2013, p.18)

Así, el principio de contradicción se refiere al equilibrio procesal entre las partes, y encuentra su fundamentación en el artículo 18 de la Constitución de la Nación⁴, siendo la oportunidad de defensa de las partes, y también es conocido como el principio de bilateralidad. Por su parte el Principio del dialogo es la mediación obligatoria, la conciliación que debe plantearse en la audiencia preliminar.

El principio de la buena fe procesal, es un principio general del derecho, en tanto se presume que toda persona que celebra un contrato lo hace en buena fe, como un valor inherente del ser humano. El principio de colaboración y cooperación se refiere a la etapa probatoria, en el que los elementos que cursan en actas son operan como merito favorable en la búsqueda de la verdad.

...el principio de colaboración es tanto un principio implícito por la misma naturaleza del proceso como, asimismo, una clara consecuencia del más simple y evidente sentido común. Pues el proceso, como herramienta de tutela e instrumento de satisfacción de los derechos, es de por sí una obra buena; el proceso no se concibe sino para bien. En ese trance, no hay modo de suponer la actuación de sus protagonistas, auxiliares y quienes resulten involucrados, en otro contexto que no sea de consuno hacia la Justicia (Barberio, Costantino, 2015, p.103)

(...omissis...)

El deber de decir la verdad en el proceso, es una derivación del principio de buena fe procesal (...omissis...) el principio de colaboración procesal, impone a la parte "fuerte" de la relación procesal, la carga de aportar los elementos que se encuentren (o debieran razonablemente encontrarse) a su disposición para el esclarecimiento de la verdad. (Pauletti, 2013, p.21)

El principio de completitud de la motivación es la obligatoriedad de que exista una motiva jurídica en la fundamentación de la dispositiva de las resoluciones. Es la garantía de seguridad jurídica del Estado de Derecho y de un sistema de justicia, que debe esgrimir la

⁴ Constitución de la Nación Argentina. Asamblea General Constituyente, Santa Fe, Argentina, 1994.

situación de hecho y de derecho en base a lo alegado y probado que cursa en actas, y así emitir un fallo conforme a la norma.

De modo que, la motivación de la sentencia obedece a las normas que se aplican para la solución del conflicto, y aún más allá, permite abordar el análisis de interpretación del juez, debiendo ser imparcial, imparcial e independiente. En la praxis judicial la motivación permite concluir si fueron valoradas en su justa medida las pruebas aportadas, la comunidad de la prueba y los hechos esgrimidos.

Del deber judicial de motivar las sentencias deriva el principio de la completitud de la motivación, conforme al cual la decisión jurisdiccional debe contener la justificación específica de todas las cuestiones de hecho y de derecho que constituyen el objeto de la controversia, dado que solo bajo esta condición se puede decir que la motivación es idónea para hacer posible el control sobre las razones que sustentan la validez y la aceptabilidad racional de la decisión. (Pauletti, 2013, p.23)

Ahora bien, como se ha señalado los principios procesales son de orden público, e imperan en el marco del estado de derecho, fundamentadas en la coherencia y correspondencia entre las leyes domésticas e internacionales. Sin embargo, existe una diferencia entre éstas y las reglas procesales, siendo estas últimas la forma en que opera el proceso judicial, en el marco de sus lapsos y fases.

Las reglas procesales se refieren a los lapsos y las fases preclusivas en el proceso, que permiten seguir un juicio consecucionalmente, lo que nos permite entender que un proceso judicial se desarrolla a través de la actuación de las partes. Mientras que los Principios Procesales son de orden público y de máxima jerarquía, lo que significa que su inobservancia admite la reposición de la causa.

...los principios procesales conjugan las directrices básicas para que se dé la existencia de un proceso judicial que cumpla con la secuencia lógica consecucional; que a su vez, estos coexisten con las reglas procesales (las cuales son de jerarquía inferior a los principios), y que en la actualidad encontramos diferentes códigos en donde se regulan reglas procesales que contravienen los principios, obtenemos como resultado la existencia de procesos legalmente validos (por ser regulados por un código sancionado de manera legal conforme lo establece la Constitución Nacional) pero que no cumplen con los principios, constituyéndose así la idea de un “no proceso”... (Jure, 2007, p.9)

1.2. La buena fe procesal y la conducta de las partes

El principio de buena fe es un pilar de los principios procesales, puesto que su propósito está basado en no dañar un interés ajeno en una relación jurídica, es un principio

rector tutelado en las leyes. La definición de buena fe implica un sin número de significados y en el desarrollo del proceso ésta, la cual está referida a la honestidad de las partes.

De modo que, el principio de buena fe tiene especial significación ya que está vinculado a características esenciales del comportamiento humano, como es la rectitud y honradez, el esmero y la cooperación. En ese sentido la Ley establece un marco jurídico que aspira aportar un comportamiento probo en las relaciones jurídicas, al reglamentarlo y condenar las conductas de engañar, o defraudar.

...si la buena fe, considerada objetivamente, en sí misma, es un modelo o arquetipo de conducta social, hay una norma jurídica que impone a la persona el deber de comportarse de buena fe en el tráfico jurídico. Cada persona debe ajustar su propia conducta a su arquetipo de la conducta social reclamada por la idea imperante. El ordenamiento jurídico exige este comportamiento de buena fe, no sólo en lo que tiene de limitación o de veto a una conducta deshonesto (v.gr. no engañar, no defraudar), sino también en lo que tiene de exigencia positiva prestando al prójimo todo aquello que exige una fraterna convivencia (v.gr. deberes de diligencia, de esmero, de cooperación). (Diaz, 2013, p.2)

Como se ha expuesto el principio de buena fe constituye un principio rector en las relaciones humanas y por ende es reglamentado en el marco del deber ser en las relaciones jurídicas, en tanto, es lógico que sea aplicable al proceso jurídico, lo que significa que es una máxima de conducta tutelada por el Estado en sus actos. Ello, en aras de garantizar la tutela judicial efectiva y el debido proceso.

Lo que se pretende normar con el principio de buena fe, son situaciones jurídicas que contravengan el derecho mediante concesiones de mutuo acuerdo, al disponer una voluntad libremente. Se pretende regular las controversias que surjan de una postura que contradiga una conducta anterior, o que vaya en contra de los derechos que resguarda el Estado, con carácter irrenunciable.

La doctrina de los propios actos guarda correspondencia con el postulado de la buena fe, por cuanto el ordenamiento jurídico impone a los sujetos el deber de proceder con rectitud y honradez, tanto en el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas, como en la celebración y ejecución de los negocios jurídicos. Así resulta inadmisibles que un litigante pretenda fundamentar su accionar, aportando hechos y razones de derecho que contravengan sus propios actos, asumiendo una actitud que lo venga a colocar en contradicción con su conducta anterior jurídicamente relevante. (Diaz, 2013, p.3)

De tal manera, que actuar conforme a la verdad del proceso constituye un modo de expresar la buena fe, el conflicto se presenta sobre la necesidad de crear normas que señalen el deber de su pronunciamiento o si por el contrario el establecimiento de las mismas no son

necesarias. Y un tercer criterio señala que la obligación de actuar conforme a la verdad material están regulados en el Código.

Lo anterior se alude, por cuanto al momento de ejercer defensas se pueden trazar estrategias jurídicas que busquen manipular la verdad real con la verdad procesal. Esto es, lo que consta en autos es lo que amerita el centro del litigio, y ante una defensa sagaz se pudieran realizar actos de mala fe, por ello, el Juez debe buscar realizar la justicia en mérito de la realidad sobre las apariencias.

Por eso la abogacía es un arte en el cual el conocimiento escolástico de las leyes sirve muy poco, si no va acompañado de la intuición psicológica necesaria para conocer a los hombres, y los múltiples expedientes y maniobras mediante los cuales tratan ellos de plegar las leyes a sus finalidades prácticas. En vano se espera que los códigos de procedimiento, aun los mejores estudiados teóricamente, sirvan verdaderamente a la justicia si no son sostenidos en su aplicación práctica por la lealtad y la corrección del juego por el *fair play*, cuyas reglas no escritas están principalmente encomendadas a la conciencia y a la sensibilidad de los órdenes forenses. (Díaz, 2013, p.3)

En el Código Civil⁵ se sancionan los abusos que provengan de la mala fe, las cuales son directrices tendientes a engañar, y que a todas luces significan una contravención a los derechos, así como al ejercicio del derecho a la defensa en los procesos. Por ende, las resoluciones pretenden hacer mérito de procesos enfocados en el deber de cumplir lo dispuesto en los ordenamientos jurídicos.

El razonamiento nos permite inferir que leyes son precisas en el deber de obrar de las partes, con honradez y probidad como conductas procesales tendientes a aspirar una sociedad justa. Pese a ello, no basta que se reglamente, se debe aplicar en su ejercicio, por ello la responsabilidad de los operadores de justicia, quienes deben estar determinados a hacer valer la letra en el mandato judicial

Esta hipótesis se encuentra alcanzada por el art. 34 inc. 5° del CPCCN en cuanto dispone que es deber de los jueces "Dirigir el procedimiento, debiendo, dentro de los límites expresamente establecidos en este Código...", estableciendo en el apartado d) el de "Prevenir y sancionar todo acto contrario al deber de lealtad, probidad y buena fe". Luego, dispone el inc. 6°) el deber de "Declarar, en oportunidad de dictar las sentencias definitivas, la temeridad o malicia en que hubieren incurrido los litigantes o profesionales intervinientes". En el mismo inciso se refiere a los principios procesales de concentración (inc. a)], saneamiento (inc. b)], igualdad entre las partes (inc. c)], y economía procesal (inc. e)], complementándose con el art. 45 del CPCCN, que habilita a declarar la temeridad y malicia operadas en el proceso, sancionándolas. (Díaz, 2013, p.6)

⁵ Código Civil y Comercial de la Nación. Boletín Oficial de la República Argentina, 08 de octubre de 2014.

Según Gozaíni (2011) “la sociedad transformada a consecuencia de la relación continua que acerca la convivencia social, necesita hoy de una metamorfosis en el plexo de normatividades que le otorga el conjunto de postulados deontológicos”. Así pues, la ética, la moral y las buenas costumbres son las bases de las normas jurídicas, el deber moral de la conducta es reflejo de la conducta social

Siendo los tribunales las instituciones donde se resuelven las controversias, en miras de alcanzar la justicia, el proceso deber ser garante de honrar las conductas de lealtad, ajustados al derecho y en respeto a las instituciones como poderes disciplinarios. Por ende, el incumplimiento de los postulados y transgresiones a las normas, constituyen sanciones que condenan la malicia y dolo procesal

Reducida entonces la relación procesal a este sencillo cuadro expositivo, concluye que, siendo el proceso un debate dialéctico en donde imperan los principios del juego limpio (fair play) no es necesario, en consecuencia, que un texto expreso del Código imponga el deber de decir verdad, para que ese deber tenga efectiva vigencia. "Existe un principio ínsito en todo el proceso civil que pone a la verdad como apoyo y sustento de la justicia, hacia la cual apunta normalmente el derecho"(Gozaíni, 2001, p.5)

En la génesis de todo proceso civil se establecen principios de carácter universal que son los rectores del proceso, cualquier actuación que contravenga estos principios fundamentales será objeto de anulabilidad, por cuanto, contraviene una garantía de orden público. La realización de la justicia es el deber contemplado en los instrumentos jurídicos, habida cuenta del servicio público judicial.

Empero las legislaciones civiles, así como los instrumentos jurídicos ratificados por Argentina a nivel internacional son mecanismos que establecen normas garantes del debido proceso y seguridad jurídica, en el satisfactorio ejercicio de un Estado de Derecho. No obstante, el imperio de ley no se reduce a la letra, puesto que, aun y cuando no hayan sido reconocidas por el Estado, los derechos humanos y los principios *erga omnes* son de carácter universal y obligatorio cumplimiento.

Ahora bien, en cuanto a la Conducta de las Partes se refiere a los aportes que realizan en el juicio los contendientes, con motivo de incluir en el proceso las pruebas que lleguen al convencimiento del juzgador en aras de alcanzar su pretensión. Por esta razón, es preciso destacar entre el deber y las cargas como instrumentos imperativos en el desarrollo del proceso, como conducta de las partes.

En razón de ello, la carga de la prueba es el aporte que realizan las partes, habida cuenta del interés de los deberes genéricos y las cargas implícitas. Afirma Rambaldo (2004) que el constituir parámetros interpretativos de las normas positivas vigentes, son mecanismos generadores de deberes y cargas procesales para alcanzar la verdad real sobre la artificiosidad de la verdad formal o técnica. (p.2)

... sabemos que el “deber” es un imperativo legal cuyo cumplimiento deriva en una sanción de naturaleza punitiva; mientras que las “cargas” son imperativas en el propio interés de aquel que se encuentra gravado con la misma, pero que, al no tener previsto un procedimiento coactivo, lo que estimula su cumplimiento es el propósito de obtener un beneficio o de evitar un perjuicio que procesalmente consiste en una presunción iuris tantum en su contra (...) en este entendimiento, y con relación al tema que nos ocupa... destacar la influencia de dos principios en particular: el de moralidad procesal, de antigua data, y el más novedoso del uso regular de los derechos procesales, o de proscripción del abuso de los derechos procesales. (Rambaldo, 2004, p. 2)

Dicho esto, el principio de cooperación procesal se refiere a las cargas y deberes de las partes, y también de terceros en el proceso, quienes deben cooperar a los fines de alcanzar su objetivo, cuyo fin es la justicia. Considerándose como pruebas incorporadas en actas, siendo un medio imperfecto de prueba, diferente y deductivo, por cuanto requiere para su valoración de otros medios de prueba

La doctrina ha tratado de encajar la conducta procesal de las partes en algunos tipos preexistentes, calificándola entre otras como, fuente de prueba, convicción, argumento de prueba, indicio, presunción. Sin embargo, la doctrina dominante considera que los medios de prueba previstos en la norma no son taxativos, por lo cual queda abierta la posibilidad de admitir medios probatorios

... se realiza un esfuerzo doctrinario inmenso para encasillar a la categoría “conducta procesal de las partes” en alguna tipología preestablecida, y en ese intento se califica... como fuente de prueba, cuando en realidad fuente de prueba es la conducta y no el concepto genérico concebido en abstracto... como fuente de convicción, cuando en realidad la fuente de convicción es por definición la prueba misma... como argumento de prueba, cuando la conducta siempre es una acción u omisión, mientras que el argumento es razonamiento... como indicio, cuando los indicios generan pleno convencimiento, mientras que la conducta procesal de las partes.. no podrían llegar a producirlo por sí sola... como presunción simple, cuando ésta es una inferencia lógica, mientras que la conducta procesal es un hecho... (Rambaldo, 2004, p. 4)

En relación de la actuación de las partes en el acto de contestación de la demanda, cabe señalar que se ha planteado la necesidad de apartarse del criterio de que la parte

demandada pueda negar en forma simple sin fundamentación los hechos alegados por la parte actora. Toda vez que de esta forma, traslada a la misma la carga probatoria.

Además existen algunas conductas de las partes en el procedimiento, que obstaculizan el desarrollo del mismo, impidiendo el feliz término del juicio, como por ejemplo, los actos de las partes que no coadyuvan para la práctica de una experticia judicial entre otros. De tal manera, que el principio de cooperación procesal conforma un nuevo mecanismo creado para alcanzar la verdad real.

... Peral señala que los Códigos de Procedimientos no se puede deducir un concepto integral de la prueba, admitiéndose modernamente que "...medios de prueba son los modos aceptados en cada ley procesal como vehículos de prueba", agregando que "... no existe razón lógica para impedir al juez la admisión de nuevos medios de prueba... solo porque no encaja en algunos de los medios enumerados muchos años antes". (Rambaldo, 2004, p. 5)

Lemmo (2010) escribe sobre las negociaciones previas como conductas de las partes, en tanto, representan una alternativa a un sistema judicial sancionatorio y tardío por el cúmulo de causas. La mediación y conciliación son instrumentos de los cuales se sirven, para alcanzar la resolución de conflictos, de carácter voluntario, pudiendo acudir a estratos judiciales para otorgarles formalidad.(p.3)

De esta manera, las partes podrán resolver las controversias sin incurrir en los esfuerzos, tiempos y gastos que amerita un proceso judicial y sin la intervención de un Estado, en aras de alcanzar mayor celeridad y eficacia en la solución de conflictos. A todas luces, este mecanismo que amerita profesionales del derecho que funjan como agentes negociadores, son equiparables al arbitraje.

...operadores jurídicos entrenados a tal efecto, con los cuales también se deberá trabajar cooperativamente y entrenándose minuto a minuto para este sistema no adversarial sin contienda reservada sino aportando y mostrando las pruebas, a sabiendas que eligen no llegar al pleito, que no desean judicializar el conflicto, sino resolverlo con la ayuda de expertos en comunicación y conocedores del derecho, los que permanecerán siendo duros con el problema pero blandos con las personas pues solo así aliviarán la disputa, sin desgaste, con rapidez, con eficacia, menores costos, devolviendo protagonismo a las partes, el que pierden a mayor intervencionismo del estado, por estas horas donde se demanda celeridad y la eficacia está íntimamente ligada a la rapidez, sin advertir que la eficiencia tiene que ver más con la ciencia aplicada que con el tiempo utilizado... (Lemmo, 2010, p.3)

Peyrano (s.f.) afirma que las conductas procesales revisten connotación a partir del principio de cooperación procesal, basándose en resolver el conflicto en rendimientos exitosos, en el deber de cooperar de las partes en pro de una efectiva pericia. Ello, "habida

cuenta de que el principio de cooperación procesal... exige colaboración en la empresa común que es que el proceso civil...” (p.4)

Es preciso concluir que, el referido principio de cooperación procesal relacionado con la correspondiente conducta entre las partes, requiere de la declaración de los testigos, la presentación de documentales, informes requeridos por terceros, como si se tratase de un proceso judicial regular, pero de alcance privado. Así pues, interesa resaltar es el deber procesal en aras de un proceso civil eficaz.

1.3. Economía Procesal

El Estado es garante del cumplimiento de las normas y establece instituciones que prestan el servicio público de otorgar justicia en mérito de la solución de controversias. Sin perjuicio de lo anterior, existe un cúmulo importante de causas sin resolver, razón por las cuales, estos organismos en su mayoría se encuentran colapsados y eso se traduce en la lentitud del proceso judicial.

El Principio de Economía Procesal pretende alcanzar la celeridad de los trámites, la eliminación de vicios o actos inoficiosos, que revisten meras formalidades, así como la concentración de los actos y diligencias. Todo ello, ante la necesidad de alcanzar materializar la justicia, por tal motivo el proceso se adecua y se depuran las pruebas inconducentes, inútiles que pudieran acarrear el retardo del proceso.

... apegado a la necesidad de abreviar y simplificar los procedimientos, sostiene que el principio se acota a la preocupación de evitar la irrazonable prolongación de los trámites, a cuyo fin constituye de especial importancia atender las variables que la regla tiene a través de la concentración, la eventualidad, la celeridad y el saneamiento procesal ... (Gozáini, 2012, p.2)

Afirma Gozáini (2012) que no debe haber tardanzas inútiles, entendiendo el principio de economía procesal como un “mal social” y que la lentitud del proceso es un distorsionante de la economía nacional. Los órganos deben agilizar los trámites en el proceso civil, así como precisar la responsabilidad de las partes en ser diligentes para realizar gestiones en la solución de conflictos. (p.1)

De modo que la economía procesal se traduce en una forma de contribuir en alcanzar una justicia más eficaz y eficiente, en beneficio de los individuos que decidan resolver sus controversias en instancias públicas. Así pues, este principio pretende generar un equilibrio entre el sistema de justicia gratuito, pese a ello se plantea sobre la operatividad de tasas de justicia para un proceso judicial.

Ahora bien, si bien la gratuidad del proceso no significa que los mecanismos judiciales previstos en el proceso no requieran de la inversión de emolumentos para gestionar gastos en el avance del litigio. “La prestación de la actividad jurisdiccional del Estado no puede ser gratuita, y aunque su onerosidad pueda ser diferida o eximida por el carácter social del litigio...” (Gozaíni, 2012, p.3)

El sistema de justicia sobre la gratuidad no implica la exoneración de las tasas judiciales, ya que su acceso significa impulsar el sistema procesal, a todas luces el acceso a la justicia requiere el empleo de tiempo y ocupa la diligencia de un aparato productivo, que amerita honrar gastos. En ese sentido impartir justicia es una obligación constitucional, que opera con la contraprestación del contribuyente

El uso del servicio judicial es de interés público, tanto para el Estado como a la población, para un sistema expedito que cultive la confianza y la obligatoriedad de apremio en la resolución de los conflictos, empero del cumplimiento de los lapsos preclusivos. Las imposiciones tributarias, significan una contribución para el sistema judicial, en un esfuerzo por proporcionar el acceso a la justicia.

El "interés" del pleito y la "calidad" aforada de alguna de las partes llevó a pensar que cierto tipo de procesos gozaban del beneficio de gratuidad, v.gr.: si la trascendencia de los hechos y los posibles resultados a obtener presumían un verdadero interés constitucional, el interés privado se postergaba pero lograba, a cambio, la exención de tributar por el trámite cumplido. En otros procesos, si intervenían agentes auxiliares de la justicia, como el Ministerio Fiscal o Pupilar, o peritos, etc., el pleito limitaba sus costos en la medida de la función que sustituían estos técnicos de la justicia. (Gozaíni, 2012, p.3)

El principio de economía procesal concentra principios de concentración, eventualidad, celeridad y saneamiento, de modo que estos esfuerzos significan la abreviación del proceso en mérito de alcanzar la tutela de los derechos de forma eficiente. Siendo el proceso un medio para resolver los conflictos, y vigilar las adecuadas peticiones de las partes, así como la perentoriedad de plazos.

En ese sentido, el principio de economía procesal contempla el acta notarial, medios electrónicos y telegramas como medios de notificación, asimismo, prevé la instauración de la audiencia preliminar en base a este criterio. De modo que, la simplificación del proceso es un propósito que está orientado a concretarse, en mérito de la aplicabilidad del principio de economía procesal.

Se trata de alcanzar las máximas de eficacia en beneficio de las personas que se someten a esta jurisdicción, así como de proporcionar toda la estructura que requiere la

resolución de un conflicto. En ese sentido, se aspira alcanzar un eficaz servicio jurisdiccional, a fin de concretar la economía del proceso, desde la óptica procesal, es decir, de la ocurrencia de sus fases, así como pecuniario.

Sostiene Pauletti, (2013) “...este principio rector es superlativa para el logro de una adecuada y eficaz prestación jurisdiccional, exige la obtención del máximo resultado procesal con el mínimo esfuerzo, y se desdobra a su vez en economía de dinero, de tiempo y trabajo” (p.17). El principio del proceso civil debe aspirar la resolución de los conflictos, bajo la tutela judicial continua y eficaz

Por las razones expuestas, se entiende que el principio de economía procesal no es más que un principio que aspira reducir la burocracia, y generar un sistema de justicia más transparente, que se encuentre a la luz de los involucrados, en mérito de aproximar la justicia inclusive en casos políticos. Toda vez, que la política forma parte de los sistemas de justicia, debiéndose garantizar independencia.

Además el principio de economía procesal, contenido en las reglas del procedimiento se observa, lo relacionado con la economía de los gastos para el acceso a los órganos jurisdiccionales, así como los principios de concentración, celeridad, preclusión y acumulación eventual, entre otros. El principio de concentración consiste en acumular la mayor cantidad de actos en el procedimiento, en el menor número de actuaciones, lo cual se evidencia en la celebración de la audiencia preliminar.

... también fue Alsina quien le dio al principio una extensión diferente, al señalar que en el proceso de aceleración del trámite era posible eliminar actuaciones que no fueran indispensables, y adoptar otras medidas destinadas a suplir omisiones de las partes o más convenientes, para regularizar el procedimiento. (Gozaini, 2012, p.7)

El principio de celeridad garantiza el proceso en tiempo razonable, requerido para la culminación del juicio, evitando retardos injustificados, subordinada ésta a la eficacia del mismo, atendiendo al instrumento donde se deba aplicar. Ya que si el impulso procesal es de oficio es obligación del órgano jurisdiccional, acatar la regla.

Sí es de caducidad, la falta de interés de la parte no puede originar la paralización del juicio, sino que se extingue. Mientras el principio de preclusión consiste en que los actos procesales, entre ellos, alegar, probar y decidir se producen en tiempos preestablecidos de manera progresiva y una vez vencido el tiempo para la realización del acto, se extingue la oportunidad de realizarlo o mejorarlo.

Podetti reflexionaba que (...) haciendo abstracción de las calidades éticas de jueces y profesionales, que tanto influyen sobre la pronta solución del litigio (moralidad, responsabilidad), en tres direcciones principales dentro del proceso actual debe encaminarse la reforma que intente restablecer el principio de celeridad. Ellas son: los plazos para la realización de actos procesales de las partes, el régimen de la prueba, y los plazos para que los jueces dicten sus resoluciones. (Gozaini, 2012, p.8)

1.4. La celeridad y el plazo razonable

La celeridad es fundamental, puesto que, su ejercicio al momento de la resolución de conflictos será no solo en beneficio de las partes, sino que se refleja en beneficio de la sociedad aportando seguridad jurídica dentro del Estado como garante de la tutela judicial. Lo contrario a esto es el retardo injustificado como consecuencia de la negligencia de las bases de un estado de derecho.

De modo que, la administración de justicia tiene la vital obligación de imponer los principios procesales en aras de alcanzar la aplicabilidad de las normas y la protección de los derechos humanos fundamentales. El reto será en aplicar efectivamente la norma, en un sistema de justicia no solo expedito sino también garantizando la seguridad jurídica a toda persona, sin burocracia.

Dentro de este "sistema" de administración de justicia, como impera en la actualidad, el recorrido procedimental en búsqueda de la eficacia (traducida en la intención de aplicar el derecho material) no puede lograrse olvidando el respeto por el debido proceso, es decir, sin garantías. Esta es la meta del enjuiciamiento penal, y debe de serlo en todo el sistema de administración de justicia en nuestro país, independientemente de la materia, toda vez que "el debido proceso es una piedra angular del sistema de protección de los derechos humanos; es, por excelencia, la garantía de todos los derechos humanos y un requisito sine qua non para la existencia de un Estado de derecho. (Lopardo, 2012, p.1)

Dicho esto, se afianza lo expuesto sobre el imperio de ley en el estado de derecho, ya que una sociedad justa será garantía para afianzar no solo la seguridad jurídica personal para sus habitantes y todo aquellos que hagan vida comercial, como empresas productivas. Sino que además, un estado de derecho con instituciones jurídicas serias que generen confianza, son el umbral para mayor inversión.

Toda vez, que instituciones independientes y garantes de la aplicabilidad de la norma, serán bastión de un sólido estado de derecho, donde se cumplen las leyes y como consecuencia de ello, los estudiosos de las leyes profundizan sus conocimientos en mérito de un Estado cosmopolita. Lo que se traduce en la aplicabilidad de tratados internacionales, en garantía de un Estado uniforme y universal

El derecho procesal, en una sociedad democrática como lo es nuestro país, necesariamente debe llevar al acceso a la justicia, es decir, a que la ciudadanía tenga posibilidad real y cierta de obtener justicia en igualdad de condiciones... Esto implica tanto la tutela judicial efectiva por parte de las autoridades estatales, como el respeto de los derechos fundamentales (arts. 8.1 y 25 de CADH), es decir, no sólo contar con la atención personalizada e institucionalizada en tribunales, sino con procesos que amparen y posibiliten el ejercicio de cualquier derecho con la fiel observancia de las garantías judiciales y que a su vez permitan llevar a cabo una gestión rápida y eficaz de los casos para que la solución de las controversias se produzcan en tiempo razonable, puesto que una demora prolongada puede llegar a constituir, por sí misma, una violación de las garantías judiciales. (Lopardo, 2012, p.2)

El retardo procesal constituye una dilación del proceso y tal demora no es solo una falta a la seguridad jurídica y debido proceso, sino que constituye una transgresión de la norma por sí mismo. Ello, conforme lo estipulado en el art. 18 de la Constitución Nacional ⁶en concordancia con el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁷.

La idea del principio de celeridad no se corresponde al solo hecho de brindar actuaciones jurídicas expeditas, sino en aras de garantizar la accesibilidad de la justicia a todo ciudadano sin distinción, y en respeto a los lapsos procesales que a propósito de la ley se establezcan. Los entusiastas del sistema político deben encontrar un imperio de ley que garantice la tutela judicial efectiva .

... al ideal constitucional propio de un Estado democrático y republicano de gobierno que procura asegurarle a toda persona un amplio acceso a la justicia, una tutela judicial efectiva, la imparcialidad del juzgador y el derecho de defensa en juicio, derechos fundamentales éstos (traducidos en exigencias procedimentales) que deben ser garantizados en todo momento y en todo tipo de proceso para afirmar un justo y debido proceso. (Lopardo, 2012, p.1)

En tanto, el **Plazo Razonable** se refiere a la potestad que tiene la administración de justicia en emitir sus resoluciones, en donde, a falta de un lapso que este previamente establecido por la ley se deberá aplicar un tiempo razonable. De modo que, este principio tutela el derecho a la defensa en el juicio en aras de garantizar una premisa fundamental, como lo es la seguridad jurídica.

En este sentido, una causa que tenga más de quince (15) años en proceso sin haberse producido resolución alguna, no podrá ser considerado este un plazo razonable, toda vez que, desde el punto de vista procesal, a todas luces es tardío. En ese sentido, el plazo razonable nos

⁶ Constitución de la Nación Argentina. Asamblea General Constituyente, Santa Fe, Argentina, 1994.

⁷ Convención Americana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1969.

lleva a honrar en el conocimiento de instituciones como la prescripción y caducidad de las acciones, a saber:

1- La prescripción debe ser alegada por la parte y no se puede aplicar de oficio; 2- La caducidad es y debe ser declarada de oficio 3- La prescripción puede ser renunciada por el interesado; obviamente que la caducidad no, debido a lo que antecede. 4- La prescripción puede suspenderse e interrumpirse; la caducidad no. 5- La caducidad opera erga omnes sin limitaciones; en cambio la prescripción puede no correr respecto de ciertos sujetos por sus condiciones personales (vgr. por su incapacidad) (Gerscovich, 2012, p.3)

El plazo razonable está íntimamente entrelazado con la tutela judicial efectiva, puesto que este derecho es una garantía constitucional de origen eminentemente procesal. En este orden de ideas, es preciso señalar que el Estado debe proveer en un tiempo razonable, lo que no significa que debe ser favorable a la petición que se pretende, sino que debe ser sustanciada en lapso prudencial.

El obtener una sentencia justa no significa que se vaya a proveer conforme a las peticiones de una de las partes en específico, sino que se refiere a que sea oportuna, ajustada a derecho en respeto a las máximas de ley, previstas en la Constitución. Como se ha expuesto, se reduce al derecho de peticionar ante los órganos jurisdiccionales a obtener una sentencia, y ejercer los recursos previstos.

Lo dicho no quiere decir que el Estado deba proveer favorablemente a la pretensión del que acciona, sino que debe sustanciar un proceso donde busque quien tiene derecho y decidir en la sentencia lo que es justo dando la razón a quien la tenga. A su vez, para que la tutela sea realmente efectiva, debe resultar apta para concretar lo en ella decidido, mediante los recursos procesales establecidos al respecto y una vez firme su ejecución por medio del órgano jurisdiccional. (Ponce, 2016, p.3)

Conclusión

De las consideraciones expuestas se concluye que los principios procesales son las pautas de carácter y de orden público por las que se rige el proceso judicial, las cuales podrán ser invocadas por las partes en mérito de la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica. De esta manera, el Estado de Derecho aspira alcanzar la justicia para todas las personas, y el acceso de los sistemas judiciales.

La probidad como conductas humanas deben imperar y por lo tanto son recogidas en la norma con el fin de mantener y salvaguardar a quienes han sido víctimas de conductas tipificadas como dolosas, o conductas que carecen de revestimiento legal. En ese sentido, la

ley garantiza y ampara al débil, a los fines de resarcir sus derechos y condenar al que obra en desmerito de la ley y la sociedad

De tal manera que es inoficioso que las normas jurídicas obliguen a las partes a cumplir con su obligación de decir la verdad, siendo un deber de actitud. Siendo que el proceso civil contiene un principio implícito basado en la verdad, como fuente de la justicia y fin del derecho, en aras de construir una sociedad justa bajo el imperio de ley y seguridad jurídica, que garantice la convivencia

Como se ha señalado, la realización de una república y un estado democrático se materializa cuando existen instituciones autónomas, una participación en igualdad de deberes y obligaciones para todas las personas, independientemente de su condición. Esto quiere decir, que a la luz de la política, también se debe garantizar un tratamiento independiente, donde no apliquen privilegios.

Capítulo 2: Abuso del derecho y Abuso procesal

Introducción

En la sociedad existen diferentes normativas que deben cumplirse, cuando las mismas son quebrantadas mediante comportamientos no deseables para ninguna de las partes bien sea el estado o el individuo se considera la existencia de un abuso al derecho. Asimismo, se establece el significado del abuso del poder, donde los jueces tienen la potestad de tomar represalias en contra de las partes sin estas poder tomar acciones para defenderse. Muchas veces, estas decisiones causan efectos contraproducentes para los involucrados donde se exige un nivel de responsabilidad para sancionar a los mismos ya que, el tipo de sanción varía en función del abuso ejecutado.

Así pues en el presente capítulo se procederá al análisis de los conceptos que tienen mayor relevancia en el abuso procesal, ello hace referencia a la malicia, temeridad que pueda perturbar a alguna de las partes. Es decir, cualquier acto de inconducta procesal puede ser considerado como un abuso al proceso.

2.1. Abuso del derecho y abuso procesal

Cuando se hace referencia al abuso del derecho, se habla de una situación en donde no se respeta el espíritu en sí de un acto normativo, pues los actos cometidos son considerados delictivos y que persiguen un final prohibido. Asimismo, el sistema no nace como un proceso del mundo real, sino como consecuencia de una actividad jurídica anterior, ya se designa de un ejercicio del derecho por parte de un ejercicio demandante a través de una pretensión procesal. Dicha pretensión, en síntesis revela la función jurisdiccional del Estado, donde para poder elaborar una respuesta a la pretensión, en los tribunales se debe sustanciar un proceso, ello con el fin de permitir una sana participación de otras partes interesadas (Antoraz, 2010).

De este modo, todo surge como derivación del Estado, y los paradigmas o leyes estipuladas que establecen la sana convivencia e impiden que se haga justicia por las mismas personas. Es decir, por mano propia. Asimismo, como consecuencia a tal prohibición, se delega al Estado como la entidad a cargo de ejercer el deber de los ciudadanos y la administración de la justicia, que en pocas palabras no es más que la acción jurisdiccional. Por tal motivo, para que los ciudadanos pudieran ejercer su derecho estos tienen que solicitarle, en este sentido se conoce como “derecho” de acción, pero para el caso del opuesto “derecho de contracción”, por ende la jurisdicción y el derecho de acción poseen el mismo origen (Ruzafa, 2001).

Aunado a esto y en referencia al abuso del derecho, se conoce que el mismo es definido como “mal uso” de alguna entidad, o bajo otras circunstancias significa servir pero sin el fin al cual este pertenece. Ahora bien, en términos jurídicos el concepto de abuso tiene un significado más extendido, donde hace referencia al mal uso que puede generarse de cualquier actividad jurídica, de igual manera en el incumplimiento de cada carga, deberes u obligaciones. En este sentido, en el ámbito procesal el abuso aparece como una actividad del derecho de las partes, y en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales por los órganos pertinentes.

Así pues, el abuso ha sido considerado como un tema peculiar del abuso al derecho con base a la responsabilidad civil, de tal manera que se conoce como una teoría general del Derecho y que puede ser ejercida a todo ámbito jurídico, en pocas palabras dichos procesos pueden ser aplicados al derecho comercial, civil, administrativo, procesal entre otros. En este sentido, el abuso no solo aparece por la ejecución de un derecho en sí, sino por su parte como el desarrollo de cualquier ejercicio jurídico (Ruzafa, 2001).

Por otro lado, es de saber que todos los mecanismos que establecen un orden confirman sus derechos y proporcionan los imperativos correspondientes, con la finalidad que dichas actividades se ejecuten bajo total cumplimiento. De tal manera que no se establecen para que se haga un mal uso de las normas, donde sería una contradicción para el significado mismo del derecho y la justicia ya que no debería existir la posibilidad de desviación en la ejecución de los sistemas pertinentes al ordenamiento jurídico o en hacer cumplir las normas imperativas previamente dichas (Antoraz, 2010).

Con base a la doctrina del abuso, que nace y se desarrolla como una formación del significado absoluto del derecho subjetivo y propio del individualismo conformado por los códigos del siglo XIX tales fueron inspirados en el código civil francés de 1804. Si bien los escritos previos relacionan las obras de Joserand y Sateilles escritos de 1905 las que enmiendan el abuso del derecho. Los principales fallos mencionados en la recepción de la teoría del abuso del derecho, conforme a las bases para la reincorporación del valor de justicia al orden jurídico, perturbada por la actividad abusiva y dañina a los terceros, en los derechos subjetivos que son significativos y absolutos (Berizonce, 2015).

Asimismo, todos los casos que son dignos de un empleo se solventan empleando soluciones que tengan la posibilidad de brindar la teoría para los actos ilícitos o su debida interferencia de los interés ajenos. De tal manera que las instituciones que ameritan los liberales de la jurisdicción que disimulan la desconfianza en lo entendido como libertades

humanas, que reafirman inequívocamente los textos legales. La ley podía marcar de modo indiscutible los términos de las actividades humanas. En resultado: ningún perjuicio podía acontecer del realizar conforme la ley; los ocasionales perjuicios que el ejercicio de las libertades hubiesen podido aparejar, tales podrían ser valorados por los jueces como un sacrificio colectivo e inevitable para el afianzamiento absoluto de los derechos individuales (Ruzafa, 2001).

Por otro lado, Berizonce (2015) menciona en sus escritos que los derechos personales en las relaciones civiles conformen a los actos ilícitos, establece que el ejercicio de un derecho propio, o el desempeño de una obligación legal no puede hacer referencia o constituir un acto ilícito de ninguna forma. En Argentina, la constitución de 1949 reafirma en su artículo 35 la ilicitud del acto del derecho, donde en 1995 dicha constitución fue cuestionada y posteriormente se redujo a los antiguos texto de la constitución de 1853 incluida sus reformas. Así pues, con base a lo planteado la corte suprema de justicia no podía evitar la presencia de un principio que de acuerdo a lo postulado era de un rango constitucional alcanzado. Donde la lucha por solventar el abuso del derecho poseía un adecuado reconocimiento y validez en el ordenamiento jurídico sin necesidad de acreditar su invocación y fundamentación (Berizonce, 2015).

Por su parte, se elaboraron criterios teóricos en dichos ámbitos que facilitarían la interpretación del tema, dichos criterios enuncian posturas tanto negativas como positivas, donde la elaboración de una propuesta negativa se inspira en base al miedo causado por dejar en manos de los jueces la estipulación de los límites de la ejecución de los derechos subjetivos. Los argumentos postulados fueron los siguientes: la libertad y el respeto por la ley posibilitan a los jueces conforme a las resoluciones a que determinen los límites de la ejecución de los derechos subjetivos. Empero, con base a ello introducen desorden entre el derecho y la moral; el significado de la seguridad jurídica pudiese ser afectada por el miedo y el caos causado, resultando la misma desconocida. Con base al segundo planteamiento el desconocimiento de un derecho que ha sido reconocido por ley, resulta ineludible la subordinación de los legisladores a los mismos; resulta obligatorio a los terceros el tolerar el perjuicio causado por la ejecución de un derecho reconocido. Finalmente, el último argumento mencionado habla de la teoría del ejercicio abusivo del derecho, los cuales constituyen una idea opuesta de tal manera que constituiría soportar un derecho pero no abusar del mismo, ya que el abuso e ilicitud son significados semejantes (Antoraz, 2010).

2.2. Abuso de la jurisdicción y abuso de la acción

Si bien es cierto, el abuso siempre ha traído ciertas consecuencias sin importar en que ámbitos se esté realizando, la presencia de una sociedad más dinámica ha traído consigo una falta de formalismo procesal, brindado un indispensable deseo por desnaturalizar dichos procesos. En un proceso judicial es de vital importancia la libertad reglada de los demandantes, que pueda prevalecer una armonía con la aplicación lógica de las normas. Asimismo, lo que ocurre cuando se pierde el formalismo de los procedimientos y se elabora con una tenacidad excesiva, lo que sería instrumental se convierte en sustancial y el proceso reduce su verdadera razón de ser (Loutayf Ranea, 2015).

Los procesos no pueden ser ejecutados mecánicamente debido a que es posible ocultar la obtención de la verdad jurídica objetiva, en este sentido el abandonar la verdad jurídica objetiva conllevaría una incompatibilidad con el correcto servicio de la justicia, donde se busca garantizarla defensa conforme a lo estipulado en el artículo 18 de la constitución Nacional⁸. El simple hecho de ocultar esa verdad jurídica conlleva el proceso a un estado de frustración para que pueda ser ejecutado, debido a que es imposible adecuarlo para lo que se ha diseñado. Así pues, resulta irregular y muchas veces puede originar daño a los administradores de justicia e incluso a los propios justiciales, esto es debido a la práctica no funcional de la jurisdicción y que conforma una base esencial de la certeza del juicio que el fallo constituye (Sogari, 2015).

Aunado a esto, cuando se habla de la verdad jurídica muchas veces se hace referencia al conocimiento de la existencia circunstancial de los hechos, es decir, a la noción misma de la verdad jurídica, pero sin lugar a duda no se habla de cualquier hecho o circunstancia, sino aquellas que puedan ser realmente importantes o decisivos para la justa solución al problema. Por consiguiente, el formalismo existe en todos los ámbitos procesales, donde se manifiesta claramente la diferencia entre verdad formal y verdad material.

Por otro lado, el derecho procesal ha tenido fuertes alteraciones con el pasar de los tiempos, donde dichas transformaciones ya no se pueden considerar novedosas, el cambio en las estructuras que abarcan el proceso son una base importante y sin duda una de las variables que evoluciona con mayor frecuencia, y sobre todo en el derecho. La instrumentalidad del derecho sustancial puede transformarse bajo esta premisa en el primordial elemento de valor,

⁸ Artículo 18 de la Constitución de la Nación Argentina. Asamblea General Constituyente, Santa Fe, Argentina, 1994.

cuando no hace referencia al mismo presupuesto que estipula la pretensión (Loutayf Ranea, 2015).

Asimismo, existen nuevas maneras para elaborar los procesos, pero han conservado las bases estructurales fundamentales de la jurisdicción, la acción y el proceso, así como de la composición y el tiempo que se encarga de mantener que el derecho procesal siga percibiendo la idea de un marco improbable de transgresión. Las distintas reclamaciones por parte de la sociedad hacen que los procesos del derecho vayan por otro camino, donde algunos principios se ven seriamente afectados acarreando riesgos inesperados (Sogari, 2015).

Por su parte, la patología del derecho conlleva a un estado posible de la función preventiva del Estado, donde en base a la jurisdicción impone encontrar una respuesta que la aleje de efectos no valederos. En la actualidad, los principios de lealtad reafirman la buena fe, donde conforme a estos principios se requiere antes de la discusión judicial, elaborar en términos de principio la buena fe como una base integral del proceso de derecho (Gozáini, 2007).

Ahora bien, con base a lo establecido se conoce que el comportamiento coherente de una persona, promueve confianza en las demás personas lo cual permite resaltar una determina conducta futura. En este sentido, cuando las conductas sanas de estas personas toman cierta diferencia, es decir, se desvían del obrar de buena manera en negación a sus actos anteriores, dichas circunstancias son causantes de generar una controversia en la buena fe que inspira. De tal manera, que los derechos subjetivos conllevan una limitan en función a lo estipulado, donde es intolerable todo practica de un derecho subjetivo que contradiga en cada caso específico las consideraciones de la relación jurídica, de tal manera que cada una de las partes este obligada al adoptar una actitud respetuosa a la otra. Dicho de otro modo, la confianza que se deposita en la otra persona es lo que permite ejercer la facultad de pretensión de acuerdo con la clase de vinculación que existe entre ambas (Loutayf Ranea, 2015).

Por otro lado, se conoce que la doctrina alemana así como su jurisprudencia ha conformado una serie de supuestos la atender al abuso del derecho, lo cual es característico como una limitación al derecho de un individuo, donde el mismo no ha tenido preocupación por hacer valer su derecho. De tal manera que presta lugar a una actitud omisiva permitiendo que el demandado pueda esperar con mayor tranquilidad la no ejecución del derecho (Gozáini, 2007).

Así pues, el abuso del proceso es un elemento que se encarga de regular la técnica de los ordenamientos jurídicos, en este sentido toma la arbitrariedad por ritual y una alteración en el procedimiento de producción de la norma individual. Por su parte la utilización de estos procesos, para su realización se enuncian los siguientes supuestos: los procesos son practicados con mucha negligencia, dado la diferencia existente entre el derecho que se solicita y el que se posee. Y, la estimulación de un proceso, en función a la ley sustancial procesal, se utiliza el proceso como una herramienta de un fin diverso a la estipulada por la ley (Sogari, 2015).

Ahora bien, cuando se habla del exceso en la práctica del poder jurisdiccional las primeras consideraciones se enuncian en la realidad de las funciones y no puede ser estipulada como el poder de expresar el derecho. Los poderes procesales son en diferencia una excelencia por medios que vale mencionar y que facilitan a la ley el poder conceder a los jueces el ejercicio de las funciones jurisdiccionales. En este sentido se puede decir, que el juez conlleva a un sistema del servicio de la actuación justa de derecho, dicho sistema no es más que un formalismo que deben seguir, impidiendo alcanzar la verdad jurídica objetiva (Sogari, 2015).

2.3. La temeridad y malicia en la normativa procesal civil

Con fin de disponer del concepto mismo de temeridad se conoce como toda aquella conducta de la persona quien cree o debe saber que carece de razón para discutir, en este sentido así lo establece, donde muchas veces abusan de la jurisdicción o evitan la pretensión del mismo. Por lo que debe comprenderse como una conducta bien sea maliciosa o temeraria para quien afirme hechos o camina sin fundamentos o los motivos necesarios para crear conciencias de su propia falta de razón (Navarro, 2017).

Asimismo, la consciencia propia sin ningún tipo de razonamiento conlleva a la temeridad, por tal motivo la misma debe ser analizada con carácter restringido, en vista que está en juego la garantía constitucional del debido derecho de defensa en juicio. Por ende, los jueces deben evaluar correctamente las circunstancias planteadas debido a la apreciación de las mismas, pues no cualquier supuesto sinrazón es sospecha de temeridad. Es claro que el simple hecho que no disponga de razón no es condicional a ser temeridad, pues de lo contrario todo aquel que se propone a defender a las partes involucradas que perdiera la discusión sería pasible de la sanción. Con base a ello se suele afirmar que para estimar una conducta como temeraria el componente objetivo que está conformado por la falta de fundamento o por la

inmoralidad de la pretensión, sino que necesita el factor subjetivo que es mostrado a través de la consciencia que desbordan en esas circunstancias (Romualdi, 2017).

Así pues, es notorio destacar que la calificación es cuestión de hechos donde es complicado dar una formulación precisa, la conducta se revela ante el juez, en función a todos los procesos de actuación. La conducta es sancionada por el empleador si y solo si se demuestra un comportamiento con consciencia pero sin razón dificultando el derecho del autor a recibir el crédito. Los casos de temeridad deben ser condenados al pago de la multa del artículo 45 del Código Procesal Civil y Comercial⁹ al abogado que haya manifestado una conducta de temeridad (Navarro, 2017).

Ahora bien, la malicia juega otro papel fundamental en todo esto, lo cual se conforma mediante la utilización del proceso como herramienta para producir un perjuicio al tercero, la misma es una de las maneras del dolo procesal y se diferencia a un deber de conducta. De tal manera que la obstrucción tienes está ligada a la conducta, debido a que la obstrucción culmina con la configuración de la conducta. Desde un punto de vista, es cierto que la obstrucción involucra la conducta de mala fe debido a que busca la dilatación de la causa sin un fin objetivo, ello quiere decir que siempre que se ejerza un acto de retardo ello involucra una conducta maliciosa.

Asimismo, el artículo 275 de la ley de contrato de trabajo¹⁰ estipula que si la actitud producida por parte de la demandada es obstructiva al proceso ello involucra una conducta maliciosa. La temeridad por su parte conlleva al deber de probidad lo cual resulta muy diferente al concepto mismo de malicia, que involucra a la buena fe procesal como fin último. Ello quiere decir que mediante una infracción consciente de la buena fe en base a las circunstancias que se presenten del proceso y donde el objetivo sea causar daño es considerado un acto procesal de malicia (Romualdi, 2017).

Por otro lado, según el código procesal civil y comercial de la nación, donde se estipula en el artículo 45¹¹ que se declara malicia o temeridad toda aquella conducta tomada en la discusión de una de las partes, cuando el juez encargado le imponga a ella o su letrado o incluso a ambos conjuntamente su respectiva multa con valor entre diez y cincuenta por ciento de la cantidad del objeto de la sentencia.

⁹ Artículo 45 del Código Procesal Civil y Comercial. Boletín Oficial de la República Argentina, 07 de noviembre de 1967.

¹⁰ Artículo 275 de la Ley de Contrato de Trabajo. Boletín Oficial de la República Argentina, 27 de septiembre de 1974.

¹¹ Artículo 45 del Código Procesal Civil y Comercial. Boletín Oficial de la República Argentina, 07 de noviembre de 1967.

Hoy en día, ya las personas dudan en que la práctica de la abogacía deba estar sometido a ciertas normativas, no sólo en interés de los individuos que soliciten el asesoramiento o patrocinio, sino de la colectividad y por ende del Estado que la constituye y de los mismos abogados. Asimismo, se formula una conciencia de esa moralidad de la profesión y las sanciones que se empleen, ayudarán a optimizarla y exaltarla, purgándola de prácticas y de individuos que le dañan (Navarro, 2017).

Asimismo, el verdadero objetivo es la lucha por la regla moral donde se debe perseguir un esquema de comportamiento que valore todo tipo de proceso, la ejecución efectiva y justa del derecho. Por ende, el proceso se desenvuelve en una especie de lucha donde todos pueden disponer de armas, en base a dicha libertad se consigue un límite donde el deber mismo radica en observar las reglas del juego, según los fundamentos de la igualdad y de sus posiciones respectivas. En función a la temeridad cabe resaltar que la conducta de quien se deduce pretensiones o defensas cuya inadmisibilidad o falta de soporte no se pueda evitar en función a una reducida pauta de razón. Respecto a la malicia se exterioriza a través de formulaciones o peticiones que vayan exclusivamente a obstruir el normal desarrollo del proceso, ejerciendo así un retardo en el conocimiento de la decisión final (Romualdi, 2017).

Así pues, cuando se desarrolla cualquiera de las actividades bien sea malicia o temeridad las mismas tienen sus consecuencias a nivel jurídico, es decir, conllevan a sanciones por cometer en estas actividades. En este sentido la norma señala que las sanciones a introducir generen un tipo de multa, donde las mismas puedan disponer de un contenido monetario asignadas a la infractora y a favor de la damnificada. Asimismo con el fin de evolucionar en dicha problemática la multa penal se especifica como una pena pecuniaria, es decir, tiene potestad de afectar el patrimonio del condenado ya que impone la obligación de pagar una suma de dinero indicada por el juez en cuestión, ello se estipula conforme a lo establecido en la ley.

Asimismo, dichos fondos pueden ser tomados por el estado sin evitar la posibilidad que en futuros sistemas pueda darse una multa reparatoria, que recogerían la víctima o sus familiares. Por ende, la multa que si bien se conforma por sanciones de ligadura patrimonial, al ser acreditada como una pena criminal producto de la comisión de una actividad ilícita, genera represalias que se imponen directamente a la persona actuadora de los hechos. Donde el Estado mismo es el beneficiario al verse comprometido como el orden público (Romualdi, 2017).

2.4. El abuso procesal como daño

Si bien es cierto todo abuso genera daños tanto a la persona que la ejecuta como al que la recibe, en este sentido el abuso procesal lleva consigo una intención de ocasionar un daño y en efecto que el mismo sea realizado. A pesar de ello ciertas doctrinas establecen que la provocación de un daño no necesariamente es un elemento decisivo del abuso procesal, ello quiere decir que el provocar daño a la otra parte no es el único requisito, sino también es necesario que emerja responsabilidad civil del sujeto procesal ante los daños ocasionados por la conducta abusiva. Por tal motivo el daño debe estar presente para ser considerado un daño procesal, lo cual se configura como una innecesaria e injustificable dilación del proceso (Mothe, 2015).

Aunado a ello, se establece que el abuso procesal produce una inevitable responsabilidad procesal, donde por una parte puede producir un estado de responsabilidad civil, por otro estima la posesión de las distintas consecuencias. En función a lo mencionado, es notorio establecer que según el tipo de responsabilidad, las procesales dirigen desde una sanción básica de ineficacia de acto hasta una de mayor complejidad como la aplicación de costas y medidas conminatorias o multas, con base a la materia civil alcanzada. Ello, considerando la compensación del daño ocasionado bien sea el mismo patrimonial o no. Así pues es inevitable pensar que el abuso procesal no genere un perjuicio a las partes involucradas, dicho perjuicio es identificable a nivel del proceso donde puede observarse reflejado, es decir, el acto producto del abuso puede generar o no, un supuesto de responsabilidad civil como una medida cautelar a todos aquellos casos en que la falta de rapidez del procesos pueda traer angustia al actor (Peyrano, 2007).

En cierta manera se puede penar en abuso por parte del juez, esta idea puede darse en el abuso procesal ya que se encuentra plenamente arraigada a dicho proceso, en este sentido y según informes evaluados se puede ver reflejado este tipo de abuso en el exceso de ritual manifiesto, la morosidad judicial, la permisividad o facilidad de las dilaciones indebidas y el desvío de poder. Con base a ello se configura la defensa del concepto de abuso procesal por parte del juez estipulando que un abuso de discrecionalidad los cuales acontecen cuando el juez encargado usa inadecuadamente sus facultades conforme a las atribuciones dadas por la ley. Es decir, genera retrasos no necesarios, intensificando la necesidad de las partes por un proceso rápido y correcto, así como también el tomar decisiones incorrectas (Mothe, 2015).

Por su parte se conoce que los jueces tienen la facilidad de abusar de sus poderes, aunque éstos estén ratificados en usarlos de manera honesta y correcta del proceso. Ello lleva

a la creencia que la teoría planteada no especifica adecuadamente la concepción que se tiene acerca del abuso, tomando en consideración que el abuso procesal se constituye de un factor subjetivo que radica en la intención de perjudicar, donde claramente el juez no puede incurrir en un abuso del derecho en el proceso. Es decir, un juez de estar involucrado en perjudicar a alguna de las partes o incluso al servicio de la justicia en función al mal uso de sus deberes, estaría plenamente arraigado al compromiso por su imparcialidad incluso podría hallarse en una causal del mal desempeño (Peyrano, 2007).

Aunado a esto, el factor subjetivo juega un papel fundamental en la reconstrucción de este problema, donde existen diferentes opiniones conforme a lo que significa el abuso, por lo que se le describe como la intención de perjudicar, el ejercicio del derecho con culpa del titular y el ejercicio del derecho sin interés o utilidad. Así pues indiferentemente del casi todo tipo de abuso genera algún tipo de daño, cuyo destinatario puede no solo ser la contraparte sino el mismo servicio de justicia. En este sentido el proceso civil se complementa con un hecho de atribución subjetiva que se encuentra encaminado por la intención de perjudicar a través de la práctica del abuso del derecho. Por ende, para captar la esencia del abuso procesal se hace énfasis en la idea de perseguir un fin perjudicial y dañino para alguien, de tal manera que genere consecuencias adicionales de los efectos típicos de los actos ejecutados. Por su parte resulta imprescindible que el sujeto posea la intención de dañar directa o indirectamente a la otra parte con la conducta desviada, debido a que la intención de dañar se suma como un requisito interno subjetivo para la conformación del abuso procesal (Peyrano, 2007).

Asimismo, el abuso procesal se halla integrado por una violación del principio de moralidad, el objetivo de causar un perjuicio en base al aprovechamiento de un derecho o bien una facultad procesal, así como la efectiva producción de un perjuicio. El propósito del sujeto procesal se expone como un aspecto a valorar si un acto procesal fue desarrollado abusivamente., ello debido a que el acto procesal es acto humano de tal manera, que el análisis de su contenido subjetivo reviste vital interés para poseerlo o para anularlo. Conforme a lo dicho de ninguna forma se puede desechar la voluntad de quien se sirve de un remedio procesal con el fin de originar efectos y lograr objetivos adicionales y diferentes, y de alguna manera calificarse negativamente (Mothe, 2015).

2.5. Sanciones frente al abuso del proceso

El Código Procesal Civil y Comercial según el artículo 83¹² constituye una serie de sanciones para castigar a las partes o letrados que se vean involucrados en el incumplimiento de la moral o incidan en una conducta maliciosa, temeraria, dilatoria o perturbadora, ello quiere decir en la ejecución de cualquier acto de inconducta procesal. Es este sentido la lealtad es un concepto abierto en el ámbito procesal, ya que depende de innumerables variables éticas. La conducta por otra parte se analiza desde un punto de vista muy específico donde se trabajan las distintas controversias que pueda ocasionar antes la justicia. Es decir, la representación objetiva del comportamiento procesal hace referencia a los actos bajo el análisis de un juez sobre el desempeño del proceso. En este sentido la relación entre el derecho y la moral suponen una relación muy estrecha, dicho enlace hace énfasis en el derecho “correcto” y la moral “correcta”, la lealtad por su parte junto a la probidad son propias del poder estatal, de tal manera que obtienen un conjunto de derechos institucionales y se convierten en un deber externo. Con base al incumplimiento de la moral, el principio de buena fe cuando es aplicado al litigio tiene un conjunto diferente en cuanto al aspecto de vinculación de la confianza, debido a que el proceso surge como una fase patológica de la relación humana, donde se genera la desconfianza (Vázquez, 2007).

Asimismo, se conforma una serie de casos que son aplicados al abuso procesal en este sentido se mencionan el abuso procesal en la traba de medidas cautelares, el abuso recursivo, el abuso de la acción, abuso en el ofrecimiento de prueba, abuso al oponer de excepciones y finalmente las recusaciones maliciosas. Así pues el primer punto a tratar establece que la traba de medidas cautelares se puede indicar la existencia de abuso de proceso donde se pone en evidencia todas las peticiones de la medida solicitada y en función a ello se busca obligar al cautelado a negociar.

Asimismo, el siguiente punto, el abuso recursivo se refiere a todos los casos donde alguna de las partes ejecuta un acto con el propósito de dilatar la tramitación de la causa y perjudicar a su contraparte, la doctrina establece que este supuesto pueda darse de una acumulación de recursos sucesivamente interpuestos, con la finalidad de postergar el desenlace principal. Ahora bien el abuso de la acción es otro lineamiento importante en estos ámbitos, la práctica del ejercicio de la acción ni puede ser utilizada como un instrumento para impedir el fin contrario a la buena fe y que constituya la posibilidad de causarle daño a

¹² Artículo 83 del Código Procesal Civil y Comercial. Boletín Oficial de la República Argentina, 07 de noviembre de 1967.

terceros. Las demandas que son precedentes de archivos temerarios donde no existe una intención de dañar ni una consciencia absoluta de la falta de razón, puede proceder a no ser considerado parte de un abuso procesal, sino simplemente una acción negligente por parte de los evaluados (Vázquez, 2007).

Por su parte, el siguiente punto a considerar es el abuso en el ofrecimiento de prueba, de tal manera que pueden ocurrir casos que se ofrezcan las pruebas necesarias para la producción e incorporación al normal desarrollo del proceso, el Código Procesal Civil y Comercial incorpora el artículo 214¹³ que ratifica la necesidad de condenar o ejercer una sentencia al pago de las costas y gastos ocasionados por las diligencias probatorias, sin algún tipo de perjuicio conforme a los constituido en el artículo 83¹⁴. Por otro lado también se dan los casos del abuso por recausaciones maliciosas, es decir, son todas aquellas situaciones por las cuales alguna de las partes inicia la ejecución de un instrumento de recusación con causa dirigida para apartar jueces o peritos, ello con la finalidad de extender el tiempo de tramitación del conflicto. En este sentido el tribunal tiene la potestad de repeler toda actividad que involucre recausaciones que puedan ser consideradas como un ejercicio abusivo del instituto. Otro de los puntos a tratar habla como el abuso al presentar excepciones donde en muchas ocasiones expresa la necesidad de configurar un abuso procesal la interposición de excepciones que obedezcan aun exclusivo auge dilatorio que posibilite concluir la existencia de un propósito perturbados de la marcha normal de las actuaciones. O en su defecto que deriven de la ilícita actividad y prórroga del juicio de tal manera que concluyan en la imposición de reafirmar su expectativa procesal en base a la producción de mayor prueba (Vázquez, 2007).

Por otro lado, la doctrina conforme a la introducción de la teoría del abuso del derecho al proceso civil, ratifica la necesidad de incorporar con plena claridad los elementos necesarios para su aplicación, en este sentido indicar correctamente el papel a ser aplicado a la rama procesal. Sería lógico pensar que brindar todas las soluciones a las situaciones a causa de las inconductas procesales sea el objetivo principal, pero la realidad es que el esquema estaría limitado a solo sancionar a causa de una conducta inmoral genérica. De tal manera que se deja a un lado las situaciones donde el comportamiento procesal indeseado se inicia en el uso excesivo, impropio de un derecho o facultad (Gozaíni, 2007).

¹³ Artículo 214 del Código Procesal Civil y Comercial. Boletín Oficial de la República Argentina, 07 de noviembre de 1967.

¹⁴ Artículo 83 del Código Procesal Civil y Comercial. Boletín Oficial de la República Argentina, 07 de noviembre de 1967.

Así pues, cuando se habla de una conducta procesal violatoria de los deberes de lealtad y probidad lo cual sería contrario a la buena fe, no está implícitamente arraigado un daño consigo, sin embargo, el simple hecho de una actuación inmoral, como una práctica abusiva según lo establecido por el ordenamiento procesal, además debe responder al abusador por los daños que su comportamiento disfuncional hubiere causado. Asimismo el propio juez puede advertir sobre la posibilidad de una intención maliciosa de causar un perjuicio de través del mal uso de su poder o medio procesal, donde puede eludir la posibilidad de una conducta procesal cruce el límite hacia la producción de un daño a terceros. En este sentido todo esto puede evitarse siguiendo los lineamientos de su papel como director del proceso y tomando las normas establecidas en el código procesal. Tal es el caso de los rechazos en límite de las demandas, la inadmisibilidad de incidentes, la desestimación de prueba inadmisibles en el juicio ejecutivo, entre otros (Mothe, 2015).

Conclusión

Como se ha mencionado el abuso procesal como tantos otros institutos procesales modernos se encuadran en lo que podría llamarse un derecho procesal de excepción desarrollado por y para funcionar en coyunturas fuera de lo normal, de tal manera que su aplicación solicita prudencia judicial y desempeño estricto de los recaudos exigibles. No obstante, no se puede ni se debe abusar del abuso, es decir, buscar desvirtuarlo y de condenar al destierro un instrumento imperceptible para que las mentiras procedimentales no dificulten la elaboración del oro de la Justicia.

Asimismo, se establece que el abuso procesal es un fenómeno patológico y excepcional de no tan fácil desarrollo en el marco de un proceso civil el cual está dirigido por un magistrado. Ello justifica que se aprecie con mayor frecuencia sobre el registro o no en el seno de un proceso, donde debe optarse por la negativa. Por ende en situaciones de duda, debe reputarse que no se ha completado el abuso procesal. Lo cual es principalmente aplicable al supuesto del abuso procesal contextual dado que en tal situación el órgano jurisdiccional debe inferir, y en ocasiones desafortunadamente, de varios actos procesales de tal manera que efectivamente, una de las partes o su defensor ha abusado procesalmente, debiendo actuar en consecuencia.

Por otro lado se hace mucha énfasis en las sanciones que se pueden acreditar a los actos de malicia y de temeridad, observando que las mismas son producto de la sinrazón, de tal manera que la jurisprudencia insta que debe entenderse una conducta maliciosa o temeraria para quien afirme hechos o camina sin sentido o los motivos necesarios para crear

conciencias de su propia falta de razón. Así pues la conducta es sancionada por el empleador si y solo si se demuestra un comportamiento con consciencia pero sin razón dificultando el derecho del autor a recibir el crédito

En el ejercicio abusivo de la vía procesal siempre existe un accionar excesivo, donde no se considera si este accionar es imputable a título de dolo o negligencia, asimismo existe un uso inadecuado, irregular y por ende reprochable y sancionable. En conclusión, lo que constituye la razón de la sanción es la utilización disfuncional de las prerrogativas concedidas en el caso concreto por la ley procesal. Por ende no siempre será posible distinguir la paja del trigo, por tal motivo será imprescindible reflexionar como valores supremos y en pie de igualdad, tanto de la justicia como a la libertad, dicha libertad que se pronuncia en el lapso del proceso como el uso de múltiples estrategias, instrumentos y propios de un digno y eficiente ejercicio profesional.

Capítulo 3: El abuso procesal en las provincias

Introducción

Es lógico observar en la actualidad la existencia de una estructura procesal que permita el desarrollo y conclusión adecuado de los conflictos civiles y sociales que pueden presentarse en toda sociedad organizada. Es por ello que es difícil imaginar que en una organización social en forma de estado no exista una buena estructura procesal que atienda las situaciones competentes del derecho garantizando una sucesión de eventos adecuados que permitan determinar y resolver las situaciones competentes del caso y que permitan alcanzar una solución satisfactoria a cada caso.

Es relevante señalar que aun con la existencia de una estructura procesal adecuada en lo que a derecho respecta, los procesos judiciales en todas las naciones son susceptibles de presentar incidencias y situaciones que requieren ser tratadas de una forma algo particular a las que establece regularmente el procedimiento, no queriendo decir con esto que la estructura procesal quede inservible, lejos de eso el procedimiento sigue su curso, pero bajo algunas condiciones y características que se adaptan a cada caso en particular. Estas situaciones se presentan generalmente en el ordenamiento jurídico, como procedimientos y medidas cautelares.

Lo previamente señalado, podría ser una estructura competente y suficiente para solucionar todos los problemas y conflictos civiles, sin embargo, la naturaleza especial de algunas situaciones, dejan cierto marco de criterio personal de los juzgadores y de los particulares que aplicados de forma incorrecta podrían traducirse en abusos y atropellos para alguna de las partes involucradas en el proceso, situación que lamentablemente se presenta constantemente en la realidad nacional. Por ello el objeto del presente trabajo es determinar de qué manera ocurre o puede ocurrir el abuso procesal en el derecho y como es la forma más adecuada de prevenirlos.

3.1. El abuso procesal en la normativa provincial

A los fines de lograr una efectiva revisión adecuada a derecho con respecto a la realidad legal que gira en torno al abuso procesal, resulta importante en concordancia con lo anterior analizar los estudios y jurisprudencias que se refieren a los casos y situaciones donde se presentan o divisan casos de abuso procesal en la jurisdicción provincial.

En concordancia, debe observarse con brevedad la estructuración procesal del sistema judicial, a los fines de lograr entender cómo puede realizarse el proceso adecuadamente y como puede dentro del mismo, presentarse algún tipo de abuso procesal. Para ello debe remitirse a las observaciones brindadas por Martínez (2014) en las cuales sostiene que resulta necesario moralizar el proceso en búsqueda de reducir los fraudes procesales, y para ello deben mantenerse los valores que deben sostener el proceso y así lograr la conformación de un proceso judicial eficaz y confiable con magistrados que dicten sentencias justas y abogados que participen honestamente en el juicio.

De la misma forma define Martínez (2014) que los propios principios procesales contienen valoraciones positivas, es decir; toman en cuenta valoraciones de los problemas latentes en determinada sociedad en cuanto a su organización judicial. Dicho de otra manera, los principios del procedimiento civil guardan íntima relación en cuanto a la conformación social de una sociedad adaptándolo a una consecución de etapas que permiten el correcto desarrollo del proceso. Por su parte, Martínez (2014) aborda particularmente el estudio del principio de moralidad del derecho procesal. Dicho principio impone un conjunto de reglas procesales que exigen determinado comportamiento moral conforme a derecho a todos los sujetos procesales intervinientes en el litigio, quiere decir que dichos intervinientes deben adaptar su comportamiento a ciertos imperativos éticos, como por ejemplo la buena fe procesal.

Las observaciones de Martínez (2014) revisten un carácter un tanto idealista pues, aunque ciertamente, el principio de moralidad es un punto bastante relevante y significativo para el correcto desarrollo del derecho laboral, requiere de distintos elementos abstractos cuya determinación o control escapan de las manos del derecho, sin importar la sanción impuesta resulta, muy difícil determinar la conducta moral adecuada en cada persona.

Por lo antes señalado, surge la necesidad de observar otro aspecto que corresponde a los intentos de prevenir el abuso procesal. Quadri (2012) señala que dentro del ordenamiento jurídico argentino no existe como tal una definición de abuso procesal, pero se aproxima a decir que el abuso procesal consiste en utilizar una facultad procesal con un fin distinto del previsto constitucionalmente, también señala que una actuación procesal abusiva implica una falta de respeto a la jurisdicción y un atentado al correcto funcionamiento global del sistema procesal.

En atención a lo anterior se define lo que se entiende como un acto abusivo, y para lograr definirlo con eficacia se requiere observar la relación que hay entre la pretensión de la

tutela jurídica o total de un acto procesal en particular y su finalidad autentica, se quiere decir con esto que se puede evidenciar un abuso del proceso cuando la realización de un acto procesal presenta contradicciones en cuanto a lo que debe perseguir conforme a derecho y a lo que en realidad se persigue, siendo lo que en realidad se persigue una situación ilícita.

En otro orden de ideas, entendiendo el concepto de abuso procesal, se deben analizar las formas en las que se manifiesta en la realidad, es decir; de qué manera se comete el abuso procesal y en qué condiciones se presenta. Para ello es necesario remitirse al trabajo de Quadri (2012) dicho autor diferencia y explica las formas de abuso procesal de forma bastante entendible. Es menester hacer énfasis en que en el derecho existen múltiples conductas susceptibles de ser consideradas como abusivas, pero Quadri (2012) aprecia que existe una bifurcación general en cuando a dos conductas muy específicas, las cuales son: la temeridad y la malicia.

Una pretensión temeraria es aquella en donde la parte aun sabiendo que no tiene razón y en abuso de la jurisdicción genera un proceso que produce daños a la contraparte. La temeridad compone una forma de abuso procesal evidente pues la primera consecuencia evidente de esta situación es la ralentización u obstaculización de un proceso legitimo o en su defecto la generación de un proceso innecesario. Considera Quadri que este tipo de situaciones tienen una gran aplicación en usos perjudiciales para la contraparte.

Por otra parte, se tiene la otra forma de abuso procesal conformado por la malicia procesal. En este caso se perfila otra situación en donde se obstaculiza o se dilata de forma mañosa e intencional alguna parte del trámite procesal generando retados y en ocasiones la apertura de articulaciones las cuales tienen como fin generar perjuicio principalmente en el tiempo y el avance del proceso. La malicia ciertamente representa una conducta reprochable y sancionable en donde existe la malversación del derecho y la manipulación de la jurisdicción.

Una vez establecidos los previos conceptos relativos al significado de abuso procesal se puede proceder a analizar las posiciones que se han tomado a nivel estatal con respecto al abuso procesal, señala Quadri (2012) que el abuso procesal puede abordarse desde tres atalayas distintas: preventiva, sancionatoria y reparatoria. Es importante destacar que efectivamente existe una respuesta por parte de la organización estatal que persigue de forma estructurada y sistemática la creación de un proceso que pueda ser a prueba de abusos y violaciones.

En el mismo orden de ideas cabe observar por separado las formas en que el estado responde o reacciona frente al abuso procesal las cuales como ya se mencionó, la respuesta del estado consta de tres etapas en donde la primera en analizar es la etapa preventiva, en este punto cabe mencionar lo señalado por Quadri (2014) en donde establece como elemento fundamental en la lucha contra el abuso procesal están los Códigos Procesales, como todo sistema jurídico, los cuales aseguran su eficacia básicamente a través de dos políticas: una preventiva, procurando adelantarse a la infracción posible; otra represiva, castigando la trasgresión ya consumada.

El establecimiento de normas de carácter procesal in duda marcan un camino adecuado para el cumplimiento del derecho pudiendo generar una estructura en donde la deformación o malversación del derecho pueda detectarse y prevenirse por medio del establecimiento de claras normas que garanticen el respeto a las instituciones y el correcto desarrollo del proceso judicial, sintetizando; el establecimiento de un código procesal, previene que se pueda actuar libremente en el desarrollo del proceso judicial, pudiendo obtener así mayor orden y control en pro de garantizar un sistema procesal correcto y eficaz.

En el mismo orden de ideas es de analizarse que en el caso de los códigos procesales también se puede apreciar una cualidad sancionatoria como se mencionó con anterioridad y al respecto considera Quadri (2012) que se ha prestado mayor atención a este último aspecto en la lucha contra el abuso procesal. El criterio de Quadri (2012) se fundamenta al señalar que la corriente de pensamiento en el orden legislativo indica que ante el temor de ser sancionados los intervinientes en determinado proceso procuraran un comportamiento adecuado para el desarrollo del proceso.

3.2. El abuso del proceso en las medidas cautelares

Dispone el artículo 1071 del Código Civil, en lo que aquí nos interesa, que la ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos, y que "se considerará tal al que contrarie los fines que aquélla tuvo en mira al reconocerlos o al que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres", norma que sienta un principio que, por su amplitud, debe ser analizado casuísticamente y ponderando las circunstancias propias del supuesto examinado lejos de cualquier aplicación mecanicista y con la flexibilidad necesaria para su adecuación a las complejas circunstancias humanas. Según Kielmanovich (2012) las medidas cautelares podrían en cierta manera ser violatorias de esa disposición legal, si se admite la libre aplicación del poder cautelar, dicho de otra manera, la aplicación de las medidas

cautelares debe obedecer a ciertos términos y condiciones necesarias para que al aplicarlas no se cometa abuso procesal.

teniendo en cuenta la redacción del citado artículo 1071, que para la aplicación del abuso del derecho no debe demostrarse la existencia de culpa o dolo como en algún caso se ha resuelto, (2) pues, como lo indica el propio dispositivo, basta con que se contrarie la finalidad que la ley tuvo en miras al reconocerlo, con abstracción de la presencia de uno u otro extremo, (3) sin perjuicio que dichos presupuestos deban acreditarse en tanto se pretenda alcanzar el resarcimiento generado por el acto abusivo, efecto que, como bien lo aclara expresamente el artículo 10 del Proyecto del Código Civil y Comercial, es uno pero no el único que puede establecerse. (Kielmanovich, 2012, p 1)

La anterior disposición legal señalada por Kielmanovich (2012) permite delimitar que tal vez el abuso procesal se comete sin la intención propia de generar un daño por parte del juez, sino que simplemente se puede generar por la aplicación ineficaz de las medidas permitidas en el proceso, ya que el abuso procesal generado por la aplicación del poder cautelar ciertamente genera una desventaja o perjuicio para una persona, y es demostrando ese perjuicio como se prueba el abuso procesal.

El poder cautelar de los magistrados es considerado como una herramienta que permite mayor eficacia en los procesos judiciales cuando se requiere una respuesta rápida que no admita demora. Considera Camps (2014) que el poder cautelar de los magistrados permiten la protección de los intereses tanto del estado como de los particulares aun cuando los reclamos que generan el proceso están revestidos de gran urgencia a fin que el objeto del reclamo no pierda su valor o importancia. En tales casos:

La sentencia de mérito —que deberá ser dictada necesariamente luego de un más o menos extenso trámite donde se produzca la tarea investigativa que conforme a la certeza en el juez y, a continuación, se puedan abrir las diferentes instancias de revisión— llegará después de mucho tiempo, provocando normalmente, si no se adoptaron medidas previas y provisionales, la frustración de lo medular de lo pretendido. (Camps, 2014, p.1)

Esas medidas apreciadas en el contexto expresado por Camps no son otras que las medidas cautelares establecidas en los códigos procesales de la nación, medidas que buscan la prevención de un daño en la causa debido al tiempo o a los distintos riesgos que pueda sufrir la cosa objeto del reclamo. Cabe destacar que, si bien es cierto que las medidas cautelares se encuentran determinadas en los códigos procesales, es la jurisprudencia la que contribuye fuertemente a la delimitación y correcta forma de aplicación de las medidas cautelares.

En el mismo orden de ideas Camps (2014) se detiene a observar específicamente una figura cautelar, aquella mediante la medida cautelar dictada en determinado proceso se impida

el inicio o se detenga el avance de otro proceso diferente. Esta medida es la denominada por algunos “prohibición de demandar” un nombre que a consideración de Camps (2014) no parece apropiado ya que también puede referirse a restricción de continuar una demanda ya iniciada o de efectuar peticiones o en su defecto recibir respuestas a esas peticiones, el mencionado autor propone para su mejor apreciación el término “limitación para litigar” el cual en un marco más amplio abarca más satisfactoriamente lo que la medida cautelar es.

En el caso de la medida de “limitación de litigar” existe evidentes inconvenientes en cuanto a su aplicación y su procedencia, generando una discusión entre los juristas y estudiosos del derecho. Pues muchos han concluido en analizar que la aplicación de dicha medida cautelar representa un atropello del debido proceso al limitar los derechos de los particulares de acudir ante el órgano competente para hacer valer los reclamos que considera legítimos.

En concordancia con lo anterior señala Camps (2014) que uno de los elementos más polémicos que se observan en la medida cautelar de “prohibición de demandar” es la invasión del criterio de un juez por otro, pues un juez al limitar mediante medida dictada, todo tipo de actuaciones en una causa la cual es llevada a cabo bajo el imperio de otro juez, viola la autonomía judicial y limita o estanca el orden procesal de todo el sistema judicial. Es de observarse que, si bien el objetivo de las medidas cautelares es evitar abusos o desmejoras para las partes litigantes, estas medidas no pueden (o al menos no deberían) generar desventajas o atropellos para los ciudadanos que acuden a los órganos competentes a resolver sus reclamos.

Ante esto Camps (2014) sintetiza que la prohibición de innovar no puede interferir en otro proceso distinto a aquel en que lo solicitó porque el juez no tiene imperio para imponer tal medida respecto de otro de igual jerarquía, ni debe ordenársela cuando impide el cumplimiento de una sentencia firme. Tampoco se la puede decretar para impedir la iniciación de otro proceso porque ello significaría, asimismo, interferir en los poderes de otro juez. Por aplicación de este principio, se ha decidido que no cabe decretar la medida para impedir que en otro proceso se ordene el secuestro del bien o se inicie una ejecución. Ese análisis pareciera obvio y evidentemente lógico, aun así, presenta sus claras oposiciones dentro de la doctrina, sin embargo, este caso señalado por Camps (2014) es considerado por muchos autores como un elemento de abuso procesal.

En el mismo orden de ideas Ibarlucia (2010) analizo la sentencia dictada por la corte suprema del caso “grupo clarín” en donde se pronuncia con respecto al recurso extraordinario

en contra de la medida cautelar de “no innovar” en dicha jurisprudencia observa Ibarlucia (2010) que existe un vacío legal en cuanto al planteamiento de las medidas cautelares ligadas a la naturaleza propia del proceso, dicho vacío corresponde a la indeterminación del tiempo permitido para la duración del proceso, pues si se observa que la medida cautelar de no innovar está vinculada a la terminación del proceso que la origina, la indeterminación del tiempo de duración del proceso también se traduce en la indeterminación de la duración de la medida cautelar.

En el mismo orden de ideas Ibarlucia (2010) destaca que la sentencia produjo en su fallo de anular la medida cautelar cuando en la extensión del proceso principal se perjudican de forma intolerable los derechos económicos y sociales de la parte contra la cual se dictó la medida, pues en resumidas cuentas, si la duración del proceso se extiende por demasiado tiempo resulta evidente señalar que la medida cautelar es infundada, por no poder asegurarse el peligro de perjuicio para el proceso que la origina.

En efecto, apelando a la "búsqueda de armonía y equilibrio en la decisión", dice la Corte que el tribunal de grado debe tener en cuenta otra regla tradicional emanada de sus precedentes: que la medida cautelar no debe anticipar la solución de fondo ni desnaturalizar el derecho federal invocado. (Ibarlucia, 2010, p.1)

Por otro lado Carbone (2014) observa y analiza que en los últimos tiempos en lo que se ha denominado “teoría cautelar” dicho autor señala que en atención a las fuertes críticas que ha recibido el derecho procesal en relación a las medidas cautelares por ser estas generalmente el punto de inicio en muchos abusos del proceso, se ha desarrollado una corriente jurisprudencial que ha generado un mecanismo que podría coadyuvar al correcto desarrollo de un proceso judicial, evitando los abusos realizados mediante medidas cautelares. Carbone (2014) se refiere a la “medida anticautelar”

La así llamada “medida anticautelar” es resultado de los esfuerzos realizados por el activismo procesal, abocado a estudiar los abusos procesales cometidos por medio de la aplicación impropia de las medidas cautelares, cabe destacar que el avance del activismo procesal ha proporcionado innumerables herramientas para combatir exitosamente el abuso procesal en general y el abuso cautelar en particular. En lo que atañe a este último, hoy se cuenta con las ya mencionadas medidas anticautelares que procuran prevenir —y así evitar de cuajo— las maniobras abusivas, gozando del aval de normas como el artículo 34, inciso 5, del C.P.N que pone en cabeza de los jueces las atribuciones necesarias para impedir que se concreten abusos cautelares en ciernes.

Esta medida anticautelar se materializa con una orden judicial que morigera la libre elección cautelar con que cuenta su destinatario, cuando una medida precautoria específica generaría graves perjuicios al requirente y que admite ser remplazada idóneamente por otra. En otras palabras, la medida anticautelar reviste una orden judicial en la cual se especifica que la medida cautelar que pretende ejecutarse o que ya se ejecutó genera graves perjuicios para la parte que solicita la medida anticautelar, no obstante, esta medida anticautelar puede perseguir el reemplazo o sustitución de la medida cautelar preexistente a los fines de que puedan respetarse sus intereses sin afectar los intereses que se supone se buscan proteger por la medida cautelar.

Al referirse a estas medidas anticautelares, necesariamente se deja en apreciación una buena herramienta que podría significar un paso en la dirección correcta hacia una mejor estructuración del derecho procesal en donde se puedan combatir más eficientemente los posibles abusos procesales generados por las limitaciones y situaciones propiciadas por la existencia de una medida cautelar. Ahora bien, es de observar que la procedencia de las medidas anticautelares no es absoluta, pues de ser así estas podrían representar el abuso procesal en lugar de prevenirlo, es por ello que es necesario observar lo señalado con respecto a la procedencia de las medidas anticautelares.

En verbigracia de lo anterior explica Carbone (2014) Cuando el juez hace lugar a una medida anticautelar a favor del deudor y futuro demandado, hace operativo el nuevo principio de procedencia de las medidas cautelares junto con la verosimilitud y el peligro en la demora que es el de adecuación y que vela el ajuste de correspondencia de la medida cautelar con el fin específico del derecho de fondo que se pretende proteger para dar andamiaje a cualquier medida cautelar y por el cual el juez debe efectuar un ajuste de la misma respecto de la pretensión que se intenta garantizar. Es un principio de adecuación. Esto significaría que el juez no puede desnaturalizarlas medidas propuestas, debe analizar si son extorsivas o abusivas.

3.3. El proceso concursal y el abuso procesal

Para este punto resulta fundamental observar y conceptualizar lo que es el fraude procesal. Este es definido por Prono & Prono (2009) como toda maniobra de las partes, de los terceros, del juez o de sus auxiliares, que tienda a obtener o dictar una sentencia, o la homologación de un acuerdo procesal u otra resolución judicial, con fines ilícitos. Dicho de otra forma, el fraude procesal la manipulación malversada de elementos de carácter procesal con el fin de obtener una decisión que aun siendo esta lícita, sus consecuencias puedan

aprovechase para perjudicar u obrar de forma ilícita. El fraude puede ser unilateral o bilateral, realizado con el proceso o dentro del proceso, para inducir al engaño al Juez o a una de las partes y en perjuicio de éstas, de terceros o del ordenamiento jurídico, algunos autores definen el fraude procesal como el engaño orquestado con el fin de burlar o manipular el proceso en perjuicio de algunas de las partes.

Es necesario señalar que, en el proceso fraudulento, no solo una etapa o parte del proceso es falso, sino que todo el procedimiento es falso o simulado en perjuicio de un tercero. Bajo esa premisa es natural preguntarse ¿Cómo es esto posible? Y la verdad es que la explicación a esta situación resulta bastante simple, pues consiste en utilizar estructuras del proceso con aparente observancia legal amparándose en ellas y en sus fisuras, de tal forma que de una forma podría decirse incluso colateral se genere un perjuicio a un tercero.

Ahora bien, la disciplina concursal que es de naturaleza sustancial y formal, no escapa de esta situación, el abuso procesal es una situación de difícil determinación y no puede ser encasillado en una descripción casuística, que podría utilizarse para limpiar la institución, pues la aplicación correctiva del abuso del derecho es un imperativo de la moralización del derecho y en su aplicación cotidiana. Razón por la cual se requiere del magistrado su materialización en el caso concreto. Con esto se intenta decir que, debido a la naturaleza de la disciplina concursal, el obrar bien no es una situación que pueda determinarse o promulgarse con total eficacia pues atiende a los criterios éticos y morales que posea el magistrado en su formación. No queriendo decir con eso que no se pueda combatir este tipo de podría decirse “corrupción”.

En el mismo orden de ideas cabe destacar que la ley concursal proclama enfáticamente que “en ningún caso homologara una propuesta abusiva o en fraude de la ley” con esa disposición legal como referencia, es bueno entonces el momento adecuado para el planteamiento del fraude procesal, es decir; ubicar la norma en una etapa del procedimiento. El criterio defendido por Prono & Prono (2009) indica que es en la etapa homologatoria como puede evidenciarse en el enunciado de la norma, siendo este el momento determinante para que se pueda apreciar o no un fraude procesal.

3.4. En el proceso laboral

En otro orden de ideas el proceso laboral es el más susceptible de que se cometa fraude procesal pues este es el proceso más utilizado en la legislación nacional, por ser el ambiente laboral el mas transitado en el plano judicial. Ahora bien, en observancia de ello,

Sidiaha (2013) observa las distintas formas de abuso procesal. Además de la malicia y temeridad como formas de abuso procesal ya estudiadas con anterioridad, Sidiaha (2013) estudia también la pluspetición como una forma del abuso procesal en el proceso laboral.

Debe entenderse por pluspetición en el proceso laboral, como el hecho de pedir más, a sabiendas que no se cuenta con un derecho que respalde esa pretensión. La desproporción debe ser enorme, evidente, definible incluso como grosera. Al observar el proceso laboral se entiende con claridad que la pluspetición puede alargar innecesariamente el proceso generando gastos y perjuicios innecesarios. Como ocurre con todas las formas de abuso procesal, la pluspetición se presenta por medio de la malversación o interpretación abusiva de los derechos de las partes, aun así, el ordenamiento jurídico en persecución de un proceso eficaz y justo ha establecido medidas sancionatorias para la pluspetición.

La pluspetición del actor se encuentra estrechamente vinculada con una actitud temeraria y maliciosa de su parte. Siguiendo las definiciones conceptuales laminarmente indicadas resulta simple advertir que una demanda que contenga pluspetición es en general configurativa por ese hecho, de una actitud temeraria del litigante, de su letrado, o de ambos. Se dice en general porque se deja a salvo los supuestos de un litigante que por error de buena fe reclame extra limitadamente. Esta última situación puede presentarse en aquellas situaciones en donde la parte realmente considera y tiene pruebas que pudieran guiarlo a confundir sobre el derecho de su petición.

La Sanción de la pluspetición consiste en el pago de las costas. Se impondrá el sufragio de las mismas en cabeza de la parte responsable de peticionar con extralimitación. El concepto de costas hace referencia a todos los desembolsos dinerarios que la parte haya tenido que afrontar como derivación del trámite del proceso. Se incluyen dentro de él: los honorarios de los letrados y aportes a sus cajas de seguridad social en la proporción legalmente establecida, emolumentos de los peritos por su actuación, gastos de notificaciones, tasas de justicia, sellados de actuación, retribuciones que soliciten los testigos y que sean admitidas por los ordenamientos procesales, etcétera.

Por otra parte, Sadiha (2012) no solo analiza la sanción en los casos de pluspetición, sino que además estudia las sanciones relativas en los casos de temeridad y malicia la cual se traduce en una multa a favor de la parte inocente, a los fines de resarcir los perjuicios causados en el proceso que de cierta forma fue manipulado de mala fe. Estas sanciones se generan por el ordenamiento jurídico a los fines de que exista justicia para las partes víctimas de actuaciones maliciosas en un proceso judicial laboral.

En el mismo orden de ideas es necesario profundizar en lo que respecta a los abusos procesales en el proceso laboral, por ello se analiza el trabajo de Leal (2018) el cual brinda una perspectiva actual y adecuada en cuanto a malicia y temeridad en el proceso laboral. Señala dicho autor que, dada la naturaleza del proceso laboral el cual busca la protección y la defensa de los trabajadores como el débil jurídico y debido al fuerte y creciente flujo de usuarios del sistema laboral.

Como ya se explicó con anterioridad, tanto la conducta temeraria y la conducta maliciosa, conforman actos de abuso procesal y por ende estas actuaciones están condenadas en el ordenamiento jurídico, específicamente en los artículos 45 de la ley de procedimiento civil y comercial y el artículo 275 de la ley de contrato de trabajo, sin embargo es de señalarse que ninguna de las disposiciones legales mencionadas da una definición o concepto, sino que cada normativa hace una ejemplificación, no limitativa, de las hipótesis que pueden ser susceptibles de sanción y deja abierta la posibilidad de que se den otras situaciones que el juez estime correspondientes.

Para Leal (2018) resulta necesaria la clara especificación de las conductas fraudulentas, pues si es cierto que su determinación resulta compleja observando que atienden a una naturaleza abstracta del comportamiento humano que persigue utilizar las mismas normas de orden legal para burlar el mismo proceso, no es menos cierto que se han convertido en un problema constante que pone en perjuicio todo el sistema procesal.

Sin embargo, entre las disposiciones legales señaladas anteriormente cabe destacar que existen ciertas diferencias que muestran en consecuencia diferencias en el proceso, pues si se observa que ambas legislaciones son de una naturaleza distinta, siendo el CCC de carácter civil y la LCT de carácter laboral, se puede concluir que el fraude procesal tiene ciertas condiciones muy específicas en cuanto al tipo de proceso en donde se materializa.

La primera diferencia en esta situación que observa Leal (2018) es que el CCC se reprocha el fraude procesal a cualquiera de las partes intervinientes en el proceso, mientras que en la legislación laboral la sanción está dirigida a la figura del empleador que ha sido derrotado, total o parcialmente, mediante la aplicación de una multa, dispuesta por el juez.

Esta dualidad se debe a que sus fuentes legales son distintas. La normativa del art. 45 del Cód. Proc. Civ. Y Com. es una regulación procesal, y como tal, es privativa de las facultades provinciales de acuerdo a lo establecido en el art. 75, inc. 12 de la CN. (...) La norma del art. 275 de la LCT, si bien reprodujo de la norma procesal el concepto de la conducta maliciosa y temeraria en el proceso, es una norma de fondo, que no podría avanzar sobre las facultades provinciales no

delegadas a la Nación. Si el legislador hubiera querido imitar simplemente la norma procesal, bastaría recordar que la ley 18.345, que regula el procedimiento laboral, en su art. 155, declaró aplicable el art. 45 del Cód. Proc. Civ. y Com. (Leal, 2018. P. 2)

De lo cual se extrae que el carácter privativo que tiene el CCC sobre La LCT es una situación consagrada en la constitución que reviste ciertas diferencias en cuanto a las disposiciones legales en cuanto al alcance provincial, no obstante, dentro del proceso laboral es aplicable lo establecido en el artículo 45 de CCC en cuanto al fraude procesal, tal como se expresó anteriormente. Aun así, la naturaleza de los procedimientos laborales con sus tendencias proteccionistas hace que la interpretación judicial de los asuntos laborales pueda diferir un poco o en gran medida de los casos de carácter civil.

Conclusión

Agrupando toda la información contenida en este trabajo, se puede señalar que existe ciertamente la figura del fraude procesal, lo cual deja en evidencia las imperfecciones que posee el orden procesal en la nación, pues por medio de las actuaciones maliciosas no solo se señalan las fallas de la organización procesal, sino que además de eso se explotan dichas fallas transformando el adecuado proceso en una herramienta para causar perjuicios y obtener beneficios ilícitos de ello.

Sin embargo, la legislación nacional persigue fervientemente una la forma de lograr suprimir los fraudes procesales a los fines de garantizar a los usuarios la eficacia y utilidad del proceso judicial. No obstante, la naturaleza Moral y abstracta de las situaciones que se consideran como fraudulentas dificultan mucho su encasillamiento y por ende su sanción, pues esas conductas atienden al principio de la buena fe, el cual resulta sumamente amplio de analizar, y de no interpretarse y desarrollarse de forma completa y adecuada, lejos de prevenir un perjuicio en el proceso se podría estar causando uno.

Finalmente es necesario observar que ciertamente existen sanciones para las conductas maliciosas en los procedimientos, pero aun así la determinación clara de aquellas conductas que compone los fraudes procesales parecieran no estar claramente definidas en el orden normativo, lo cual puede deberse a lo abstracto de las situaciones. No obstante, la determinación y conceptualización clara y adecuada de dichas situaciones puede representar un paso significativo en la erradicación de las fallas procesales y la lucha contra los fraudes en el proceso.

Capítulo 4: El abuso del proceso en materia civil en la jurisprudencia

Introducción

En este capítulo se analizará la jurisprudencia relativa al abuso del proceso en materia civil. En primer lugar se analizará el caso Famiglietti sobre Beneficio de litigar sin gastos¹⁵, en el cual se trató el proporcionamiento de datos falsos para obtener el beneficio de litigar sin datos y su sanción. Asimismo, se estudió el caso Aguilera contra ANSES y otros sobre reajustes¹⁶. Aunado a ello, en el caso Enercin Ing. y Const. S.A. contra Nidera S.A.¹⁷ se analizó que implicación tenía la omisión de notificar adecuadamente a las partes sobre la realización del informe pericial del ingeniero luego que se declaró nulo el informe pericial de ingeniero.

De igual manera, se estudió el caso Argañaraz y Pereira contra Carattoni sobre indemnizaciones por despido y otros rubros¹⁸ en el cual se solicitó que se aplicara una sanción a la parte demandada por temeridad y malicia. Asimismo, en el caso Rieznik contra Kuropatwa¹⁹ se discutió la acción por cobro de sumas de dinero por una falta de legitimación activa. De igual manera, en el caso Agropecuaria El Chileno S.A. en contra Ecoave S.A.²⁰, se opuso una excepción de inhabilidad de título, la cual no se examinó por la apertura del concurso preventivo de la ejecutada, en la cual el ejecutante solicitó la imposición de multa por temeridad y malicia.

Por otro lado, en el caso P. D. S. B. E. c. B. T. sobre ejecución hipotecaria²¹ la Cámara decidió sobre la solicitud de aplicar sanciones al apoderado de la ejecutante que continuó con los trámites de la ejecución sin denunciar la muerte de su poderdante. Finalmente, se estudió el caso Hernández en contra de la Municipalidad de General Pueyrredón²² en el cual se

¹⁵ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, “Famiglietti, Néstor Alberto s/ Beneficio de litigar sin gastos”, sentencia del 02 de Octubre del 2018. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

¹⁶ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, “Aguilera contra ANSES y otros s/ reajustes”, sentencia del 11 de Junio del 2013. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

¹⁷ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, “Enercin Ing. y Const. S.A. c. Nidera S.A. s/ ordinario”, sentencia del 26 de Junio del 2016. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

¹⁸ Tribunal del Trabajo de San Salvador de Jujuy, “Argañaraz, Héctor Oscar y Pereira Víctor Luis c/Carattoni Gustavo A (sucesión) y otros s/indemnizaciones por despido y otros rubros”, sentencia del 08 de Octubre del 2014. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

¹⁹ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, “Rieznik, Giselle Ariana c. Kuropatwa, Jorge Daniel s/ ordinario”, sentencia del 21 de Junio del 2016. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

²⁰ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, “Agropecuaria El Chileno S.A. c. Ecoave S.A. s/ ejecutivo”, sentencia del 15 de Diciembre del 2015. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

²¹ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, “P. D. S. B. E. c. B. T. s/ ejecución hipotecaria”, sentencia del 28 de Junio del 2016. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

²² Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata, “Hernández, Sergio A. v. Municipalidad de General Pueyrredón”, sentencia del 11 de Noviembre del 2010. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

promovió la prescripción. De esta manera, se analizarán las conductas que motivaron estos casos, si la conducta o no fue sancionada y cuál fue la sanción aplicable, así como los fundamentos del hecho.

4.1. Análisis de la jurisprudencia relativa al abuso del proceso en materia civil

En primer lugar se analizará el caso Famiglietti sobre Beneficio de litigar sin gastos²³, para lo cual es importante conocer que la persona que proporcione datos falsos con el objetivo de obtener algún beneficio para litigar sin gastos debe ser sancionada de acuerdo a lo establecido en el artículo 81 del Código Procesal Civil y Comercial, el cual debe interpretarse de acuerdo a lo estipulado en el artículo 45 para los casos de temeridad y malicia. Esto se debe a que muchas personas abusan de este beneficio, y este no puede eliminarse debido a que se encarga de balancear la desigualdad en el nuevo régimen.

Estos autos fueron presentados por medio de un recurso de apelación interpuesto por el actor en contra del pronunciamiento realizado al respecto, en el cual el juez decidió rechazar el beneficio de litigar sin gastos y de imponer una multa de acuerdo al artículo 81 del Código Procesal. De esta manera, el Fiscal determinó que la *ratio legis* que le dio fundamento a lo establecido en el artículo 78 y siguientes del Código Procesal sobre el beneficio de litigar sin gastos, el cual se basa en la necesidad de conceder la posibilidad de acudir a la justicia a la persona que no posee los bienes suficientes para enfrentar los gastos que requiere la situación. Al conceder este beneficio se garantiza la defensa en el juicio y se logra mantener la igualdad entre las partes del proceso, de acuerdo a lo establecido en el artículo 16 de la Constitución Nacional.

En este sentido, para poder otorgar el beneficio de litigar sin gastos no se debe demostrar el estado de indigencia, esto se debe a que la procedencia de la persona se debe apreciar con una relación directa de la importancia, por lo cual se analiza la exigencia económica de la pretensión principal, por lo cual queda a cargo del juzgador verificar si la falta de medios amerita que sea imposible la erogación que necesita la acción que se debe iniciar o continuar. Aunado a ello, los agravios pueden recaer sobre la multa que se impone al peticionante. De esta manera, el beneficio debe ser aplicado para que todos los justiciables tengan acceso a la justicia, por lo cual la persona que falsee datos para obtenerlo debe ser sancionada.

²³ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, “Famiglietti, Néstor Alberto s/ Beneficio de litigar sin gastos”, sentencia del 02 de Octubre del 2018. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

En este caso²⁴ el peticionante en el escrito de inicio proporcionó una prueba al Registro de la Propiedad Inmueble de Provincia de Buenos Aires y también al Registro Nacional de la Propiedad. Luego de ello al presentar la declaración jurada por la cual informó sobre el salario que devengaba, el automóvil que tenía, el lugar en donde residía, las tarjetas de crédito y las cuentas bancarias que poseía, de la cual surgió la declaración testimonial de la martillera que la vivienda se encontraba en venta.

Este accionar no se califica como una conducta dolosa, ni tampoco se considera vinculada con malicia o fraude procesal, por lo cual se debe admitir este aspecto de la queja y modificarse la decisión de grado de aplicarle una multa al peticionante. Con base a ello, se procede a confirmar el pronunciamiento del fallo y modificar lo respectivo a la multa prevista en el artículo 81 del Código Procesal, la cual se deja sin efecto.

Por otro lado, sobre el caso Aguilera contra ANSES y otros sobre reajustes²⁵ es importante mencionar que, la Cámara Federal de la Seguridad Social negó la recusación de la ANSES contra uno de los miembros de una sala de tribunal. Ello provocó que se solicitara un recurso extraordinario. Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación confirmó la decisión.

Por su parte ANSES realizó un planteamiento sobre la realización de un ejercicio masivo acerca del instituto de la recusación sin expresión de la causa, esto con el objetivo de apartar un miembro de la Cámara Federal de la Seguridad Social de los juicios que se realicen, el cual desnaturaliza los propósitos y fines para lo que se creó y causa diversos perjuicios. De esta manera, se configura un abuso en el proceso que los jueces no deben soportar, ello basado en el deber que poseen de dirigir el procedimiento resaltando los actos que desvirtúan las reglas o creen situaciones irregulares o anormales.

Es importante resaltar que, el éxito de la ANSES de poder recusar un miembro de la Cámara Federal de la Seguridad Social en todas las causas, provoca el vaciamiento de la jurisdicción del magistrado, el cual fue designado para desempeñar un papel mientras mantenga una buena conducta, lo cual va más allá de garantizar la imparcialidad de los jueces, lo cuales se transformó en una sanción a la cual le hace falta sustento fáctico y marco normativo.

²⁴ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, “Famiglietti, Néstor Alberto s/ Beneficio de litigar sin gastos”, sentencia del 02 de Octubre del 2018. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

²⁵ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, “Aguilera contra ANSES y otros s/ reajustes”, sentencia del 11 de Junio del 2013. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

Cabe destacar que, a pesar de que las decisiones acerca de las recusaciones de los jueces no son susceptibles de recurso extraordinario, al ser un tema procesal y al no dictarse el fallo final de la causa de acuerdo a lo estipulado en el artículo 14 de la Ley 48, es necesario apartar de forma excepcional la regla cuando la cuestión acerca de la recusación de un miembro de la Cámara Federal de la Seguridad Social se encuentra en debate en la sala, de manera tal que sobrepasa el interés individual de las partes, lo cual puede afectar la composición y el funcionamiento del fuero.

En este sentido se puede colegir que, el rechazo de la recusación sin establecimiento de alguna causa llevada a cabo por la ANSES relacionado con un miembro de la Cámara Federal de la Seguridad Social, en el cual no se enfatizó lo relativo al cumplimiento de los recaudos estipulados en los artículos 14 y 15 del Código Procesal y dejando de lado el procedimiento establecido en el artículo 16 del ordenamiento, resulta invalido, ello debido a que son dogmáticas, conjeturales o hipotéticas las razones expresadas por el juez para negar al organismo el ejercicio de la potestad procesal, ello debido a que se consideró que existía una política deliberada y abusiva, debido a que se tenía como objetivo separar a un solo magistrado de los 9 jueces miembros del tribunal.

Aunado a ello, en el caso *Enercin Ing. y Const. S.A. c. Nidera S.A.*²⁶ luego que se declaró nulo el informe pericial de ingeniero fundamentado en la omisión de notificar de manera adecuada a las partes de su realización, la parte actora solicitó que se aplicaran sanciones al perito. Por su parte el juez de la Cámara rechazó la pretensión. Es importante resaltar que, la imposición de una sanción al perito ingeniero era improcedente, pues a pesar de que omitió notificar de manera adecuada la parte actora realizó la pericia, por lo cual se declaró nula la experticia y la orden de llevar a cabo una nueva, ello debido a que su accionar no tenía temeridad ni malicia, por lo cual fue que se denunció.

Por otro lado, en el caso *Argañaraz y Pereira contra Carattoni* sobre indemnizaciones por despido y otros rubros²⁷ se condenó a la parte demandada a pagar la sanción por temeridad y malicia contemplada en el artículo 275 de la Ley del Contrato de Trabajo. En este fallo se sancionó a la accionada debido a que consideró que hubo mala fe o temeridad al litigar la realización de planteamientos dilatorios los cuales posterga el dictado de la sentencia

²⁶ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, “*Enercin Ing. y Const. S.A. c. Nidera S.A. s/ ordinario*”, sentencia del 26 de Junio del 2016. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

²⁷ Tribunal del Trabajo de San Salvador de Jujuy, “*Argañaraz, Héctor Oscar y Pereira Víctor Luis c/Carattoni Gustavo A (sucesión) y otros s/indemnizaciones por despido y otros rubros*”, sentencia del 08 de Octubre del 2014. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

que reconocía el crédito alimenticio del trabajador.

De esta manera, se destaca que el Tribunal advirtió a la demandada que debía dejar de presentar escritos dilatorios en el proceso, pero esta ignoró la advertencia y ello provocó que se aplicaran diversas sanciones al abogado por parte del Tribunal Superior de la provincia. En este sentido, el Tribunal interpretó que la sanción de la norma del artículo 9 de la Ley 25.013²⁸ o el artículo 275 de la Ley del Contrato de Trabajo es acumulable a lo establecido en el artículo 2 de la Ley 25.323²⁹, debido a que la primera aumenta los intereses y la segunda el capital de la indemnización por causa de despido.

Sin embargo, es necesario aclarar que la malicia o la temeridad deben ser declaradas, por lo cual no solo se requiere la acreditación de la falta de pago oportuno de la indemnización oportuna, debido a que esto no autoriza el incremento de intereses, por lo cual es necesario también declarar la actuación procesal con temeridad o malicia. De esta forma el fallo resultó correcto debido a que impuso el requisito de que el juez declare que existe temeridad y malicia, por lo cual es necesario que se lleve a cabo un debate previo y que se conozca la conducta. En este sentido, es necesario resaltar el artículo 9 de la Ley 25.013³⁰ el cual establece una presunción iuris tantum en contra del empleador y que este tiene la carga de acreditar el pago.

Además de ello, en el fallo se resalta que la presunción se puede neutralizar si en el proceso la parte demandada muestra una conducta adecuada, no obstruccionista ni dilatoria. Por lo cual se considera que esto no es así cuando entra en discusión el pago de una indemnización por causa de despido, ello se debe a que la demandada tiene el *onus probando* de acreditar la paga no oportuna y forma así la indemnización por despido.

Por lo tanto, el tener una conducta adecuada en el juicio no hace que cese la malicia del empleador de no pagar las indemnizaciones que se le deben al trabajador de manera oportuna. En este último supuesto la temeridad y la malicia se considera por el hecho de no pagar en el momento y en la forma la indemnización por despido y no por medio de una conducta procesal dilatoria u obstruccionista. Por su parte la norma impone la presunción de malicia y temeridad y el empleador es el que debe justificar en juicio las razones por las que no se cumplió la obligación, esto en el caso en el que se pretenda liberar de la sanción legal (Farah, 2015).

²⁸ Artículo 9 de la Ley 25.013. Boletín Oficial de la República Argentina, 11 de octubre de 2000.

²⁹ Artículo 2 de la Ley 25.013. Boletín Oficial de la República Argentina, 11 de octubre de 2000.

³⁰ Artículo 9 de la Ley 25.013. Boletín Oficial de la República Argentina, 11 de octubre de 2000.

Asimismo, en el caso Rieznik contra Kuropatwa³¹ luego de que se rechazó una acción por cobro de sumas de dinero por una falta de legitimación activa, el juez le impuso una multa al demandado debido a que desconoció la firma que era suya. De esta manera, la Cámara disminuyó el monto de la sanción. En este sentido, la actitud del demandado al negar que las firmas eran suyas sabiendo que si lo eran, produjo una prueba innecesaria y la dilación del proceso, de manera que se forma una conducta una sanción aun cuando resulte ganador, ello debido a la aplicación del artículo 45 Código Procesal Civil y Comercial, el cual fue modificado por la Ley 25.488.

De esta manera, se procederá a analizar si esta sentencia es apelada a derecho. Es importante mencionar que la sentencia de primera instancia rechazó la demanda interpuesta por la señora Giselle Rieznik en contra de Jorge Kuropatwa, por la cual la primera solicitó el cobro de una acreencia determinada que se instrumentara en reconocimientos de deuda, de esta manera los calificó la autora. En este sentido, el juez *a quo* admitió la excepción de la falta de legitimación del señor Kuropatwa, y declaró el tratamiento de defensa de prescripción. Por lo tanto, de acuerdo a las consecuencias de este pleito, la sentencia dispuso cargar las costas de la actora.

Empero, el fallo le aplicó al demandado una multa equivalente al 10% del monto reclamado, esto debido a que entendió que había adoptado una conducta incorrecta, ello con el objetivo de obstaculizar el desarrollo del pleito, esto porque desconoció la firma atribuida como obrantes en los reconocimientos de deuda. En este aspecto, el juez decidió aceptar la omisión del demandado al impugnar el resultado pericial contable, porque consideró maliciosa la conducta del señor Kuropatwa.

Por su parte, el demandado apeló el fallo en punto a la multa impuesta. Fundamentó su recurso en el fallo. Por lo cual, en lo sustancial el recurrente basó su agravio en que la defensa que propuso logró el cometido de resistir de forma eficiente la pretensión de la parte contraria. De esta manera se resaltó que la señora Rieznik no apeló la sentencia de primera instancia. Asimismo, se destacó que en el catálogo de las defensas se encuentra la negativa de las firmas atribuidas, y este ejercicio regular no tuvo reproche. En este sentido, la finalidad del artículo 45 del Código Procesal es moral debido a que sin lesionar el derecho a la defensa, sanciona a la persona que establece defensas o afirmaciones temerarias a pesar de la falta de razón, por lo tanto, el litigante que desconocía esta situación no puede ser admitida, conforme a las

³¹ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, “Rieznik, Giselle Ariana c. Kuropatwa, Jorge Daniel s/ ordinario”, sentencia del 21 de Junio del 2016. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

circunstancias del caso.

Por lo tanto, lo anterior expuesto justifica mantener la sanción y disminuir la cuantía a la mitad, en la cual la dilación provocada no era relevante. Con relación a las costas de esta instancia, debido a que no medio actividad de la autora, logró la distribución en el orden adecuado. En razón de lo antes expuesto, se propone el acuerdo que se intenta modificar lo apelado esta sentencia redujo la cuantía de la multa al 5% del *quatum* de la pretensión inicial. De esta manera, se apeló la sentencia de primera instancia redujo el monto de la multa al 5% del *quatum* de la pretensión inicial.

Por otro lado, el caso Agropecuaria El Chileno S.A. en contra Ecoave S.A.³², fue un proceso ejecutivo en el cual se opuso una excepción de inhabilidad de título, la cual no se examinó por la apertura del concurso preventivo de la ejecutada, el ejecutante solicitó la imposición de multa por temeridad y malicia. Esta sentencia rechazó la pretensión y la Cámara lo confirmó.

Es importante mencionar que, imponer una multa por temeridad y malicia que fue solicitada por el ejecutante en un proceso ejecutivo se basó en que la ejecutada opuso una excepción de inhabilidad de título y posteriormente reconoció ese crédito cuando solicitó su concurso preventivo, esto se debe a que la última oposición no demostró un propósito dilatorio que tuviera como fin paralizar o posponer la decisión del litigio así como la percepción de los fondos. En este sentido, si existe una duda razonable se debe aplicar el instrumento procesal de manera razonable, por lo cual se aconseja conservar la amplia defensa para no menoscabar el derecho de raigambre consagrado en la Constitución.

Por lo tanto, a pesar de que el artículo 45 del Código Procesal Civil y Comercial se encarga de habilitar la imposición de una sanción antes de que se dicte la sentencia definitiva, una interpretación sobre lo establecido en los artículos 34 y 163 de esta ley, permite comprender que en la realidad la oportunidad más adecuada para otorgar esta multa es esa oportunidad.

Aunado a ello, en el caso P. D. S. B. E. c. B. T. sobre ejecución hipotecaria³³ la Cámara confirmó la sentencia que negó la solicitud de aplicar sanciones al apoderado de la ejecutante que continuó con los trámites de la ejecución sin denunciar la muerte de su poderdante. De

³² Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, “Agropecuaria El Chileno S.A. c. Ecoave S.A. s/ ejecutivo”, sentencia del 15 de Diciembre del 2015. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

³³ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, “P. D. S. B. E. c. B. T. s/ ejecución hipotecaria”, sentencia del 28 de Junio del 2016. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

esta manera, se procederá a hacer un breve análisis del respectivo caso. En este caso la conducta del letrado de la ejecutante decidió continuar con los tramites de la ejecución con la finalidad de obtener los efectos de un acuerdo económico que se tuvo con la parte deudora, pero sin denunciar la muerte de su poderdante, lo cual no es suficiente para que se configure una conducta temeraria o maliciosa que merezca reproche, esto debido a que no se advierte que existe un daño de la ejecutada y cuando el heredero manifestó conocer que existe un problema y que percibió que fueron recibidas sumas de dinero por ese acuerdo.

Por su parte la Sala en diversas ocasiones ha sostenido que la temeridad o la malicia contemplada en el artículo 45 del Código Procesal, la cual informa a los artículos 594 y 551 sobre el rito, la cual se divide en dos elementos de carácter subjetivo: el dolo y la culpa. Ambos configuran una conciencia sinrazón, la cual consiste en la promoción o en el prolongamiento de un proceso de manera dolosa o culposa al punto de tornarlo en un litigio temerario en el cual la injusticia sea absoluta por estar la intención de la persona quien litiga. De esta manera, para que se califique la conducta del ex abogado apoderado de la ejecutante como temeraria o maliciosa, es necesario que concurra el elemento subjetivo que demuestre la intención que tiene la persona de obstaculizar el proceso con articulaciones dilatorias o desleales, esto se debe a que al estar en juego el libre ejercicio del derecho constitucional de defensa en juicio, el criterio tiene que ser restrictivo.

Con base a lo anterior expuesto se puede colegir que, la conducta de este profesional de continuar con los trámites necesarios de la ejecución para finiquitar el acuerdo económico con la deudora, sin denunciar antes la muerte de su poderante o la cesión de derechos entre el abogado y los herederos, no es suficiente para configurar el elemento subjetivo al que se hizo referencia con antelación, no para que se configure una conducta temeraria y maliciosa que haya representado un obstáculo al proceso ejecutivo. De esta manera, los elementos de autos permiten que se afirme la existencia de una conducta punible, por lo cual las quejas no son favorables.

Este criterio se fortalece en la sentencia que se dictó en el proceso penal el cual inició por estafa procesal en contra del representante quien expresó que conocía sobre el pleito y que percibió por medio de su hija sumas de dinero. Por lo tanto, sin soslayar lo decidido no se advierte acerca de la existencia de un daño a la ejecutada, la cual en ningún momento impugnó el convenio transaccional, y no requería la indisponibilidad de los fondos depositados, sino que más bien dio en pago al tener conocimiento del fallecimiento de su adversaria. De esta manera, resultan evidentes las consecuencias del expediente del cual

emana la conciencia, pues en el caso contrario se lesionaría el ejercicio del derecho de defensa en juicio de rango constitucional. Con base a todo ello, el tribunal decidió confirmar esta decisión.

Además de ello, es oportuno señalar el caso en el que un contribuyente inició una demanda sobre una pretensión certera para poder obtener una sentencia en la cual se declare prescrita la exigibilidad de cierta duda tributaria, la cual se mantiene con la municipalidad del partido General Pueyrredon, ello de acuerdo a lo establecido en el artículo 322 del Código Procesal Civil y Comercial. De esta manera, al momento de responder la demanda el representante del municipio informa sobre la existencia de un juicio de apremio, ello con respecto a la deuda, y de esta manera surge como defensa el efecto de interrupción en la prescripción de la demanda ejecutiva. Posteriormente, luego de llevar a cabo un examen del curso en el trámite del juicio ejecutivo, el magistrado de primera instancia y también la Cámara de Apelación determinaron que lo adecuado es presentar signos que no sean excesivos desde el inicio, así como también un estado avanzado en materia procesal, esto debido a que aun no se ha librado mandamiento de intimación de pago luego de seis años y medio de interponerlos.

Por lo tanto, con base a lo antes expuesto se entendió que no se podía asignar a este primigenio ejercicio de la acción un efecto petrificante en el término prescriptivo deseado por el acreedor demandado. Ello debido a que interpretaran la demanda por el Código Civil, en el cual se entiende que es el acto judicial que demuestra que el acreedor no abandonó el crédito y que no tiene como propósito perderlo. En razón de ello, llevan a cabo una aplicación conjunta del artículo 3987 del Código Civil, el cual estipula que si cesa la interrupción ante la caducidad de la instancia en el proceso es porque se pretende efectivizar la acreencia, y también son direccionados el sentido de pronunciamiento en el momento en que se declara prescrita la deuda. De esta forma, el desenlace de la causa termina en la sentencia por la que opera la caducidad de la instancia, y se denomina ejercicio irregular de la facultad y posterior a ello se declara prescrita la deuda, por lo cual se valora que el juicio significa un abuso de derecho del acreedor porque se considera un artificio del municipio para configurar la obligación como imprescriptible.

Es importante resaltar que, este pronunciamiento ha sido de gran significado en el plano jurídico y la doctrina lo ha denominado maximización del rendimiento procesal en sede civil, esto debido a que no solo ha resuelto uno, sino que ha finalizado dos litigios presentados por una misma causa. En este sentido, la estrategia procesal del sujeto que inicia la pretensión es

totalmente declarativa por la cual se obtiene un resultado adecuado a sus intereses, por lo cual, de presentarse en el juicio de apremio se plantea la caducidad de la instancia, lo cual puede declarar una previa intimación a la parte actora y frente a la permanencia en su inmovilidad.

Asimismo, luego de conocer sobre ello se plantea una excepción de prescripción en el litigio, por lo cual al inicio de la demanda se impuso un efecto interruptivo, y esta defensa no siempre viene acompañado de una imputación del abuso del proceso que sea seria y bien fundamentada. Sin embargo, los litigantes conocen que es posible que este asunto tenga poca recepción en el juicio ejecutivo. No obstante, en este caso fue distinto, ello se debe a que los razonamientos expresados en esta sentencia sobre el abuso procesal se presentan en algunos pasajes del acto decisorio. Por lo tanto, se declaró inválida la demanda para surtir efectos interruptivos al curso de la prescripción resaltándole un desvío a su finalidad.

De esta manera, se ha defendido correctamente los motivos que justifiquen la regulación legal de la prescripción de liberación consagrada en el Código Civil argentino, así como también diversos aspectos que justifican la existencia de la posibilidad de declarar la caducidad de instancia en los procesos civiles y comerciales de trámite ante los diversos órganos judiciales de la provincia de Buenos Aires. De igual manera, se instaló un problema generador de abuso del derecho de forma adjetiva, ello debido a que era un conflicto como un supuesto de abuso de proceso, y también alentó la posibilidad de diagnosticar un caso de estilo, ello sin mayor trabajo.

Es importante resaltar que, el derecho se ha creado para proteger al hombre del hombre, de situaciones de violencia, sometimiento o abuso, y procura que se logre la paz social. De igual manera, es necesario partir de reglas de bilateralidad como característica propia de la esfera de elementos que lucha por el derecho a la adecuada defensa en el juicio, que busca que en el proceso no pase ninguna situación sorpresiva (Hankovits, 2012).

Asimismo, es oportuno señalar el caso Hernández en contra de la Municipalidad de General Pueyrredón³⁴ en el cual se promovió la prescripción por Hernández, por lo cual se declaran prescritos los periodos en el título ejecutivo. En contra de esta decisión la Dra D.M.G. dedujo el recurso de apelación, la cual se basa en la expresión de agravios. El primer agravio que se expuso por parte de los apelantes era en razón de la manifestación que se vio afectada por el anterior, ello basado en el efecto de interrupción de la prescripción por demanda judicial, el cual busca que comience de nuevo el curso de las mismas.

³⁴ Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata, “Hernández, Sergio A. v. Municipalidad de General Pueyrredón”, sentencia del 11 de Noviembre del 2010. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

De esta manera, se entiende que el decisorio se fundamentó en una interpretación *contrario sensu*, por lo cual a pesar de que existe una posición mayoritaria relacionada con la interrupción de la prescripción opera el interponerse la demanda sin que sea necesaria la notificación, por lo cual se debe interpretar que la interposición resalta el comienzo de un nuevo plazo de prescripción. En este sentido, se manifiesta que el Código Civil el cual expresa que al decretarse la caducidad la interrupción no puede ser operada, de manera que procede la prescripción de liberación de la deuda original.

En este sentido, se considera que si la ley no establece nada con respecto al plazo en el cual el acreedor, luego de que interpone la demanda e interrumpe el plazo de prescripción, debe volver a incoar una acción, por lo cual la deuda continua vigente y no prescribe, de manera que el deudor se libera pagando. Asimismo, se alega que la jurisprudencia y la doctrina en su mayoría aseguran que el plazo se interrumpe en el plazo de prescripción de liberación por medio de la interposición de la demanda, de manera que no se reinicia el plazo salvo perención de instancia y los casos establecidos en el artículo 3.987.

Asimismo, se considera que se presenta animosidad por parte del juez en el momento de sentenciar. Ello se basa en que se afirma que se castiga al accionante, el cual de manera legal interpone la demanda, e intenta cobrar las tasas o impuestos que gravan la propiedad con el propósito de llevar a cabo obras que benefician a las personas. De esta manera, se realiza una descripción detallada del hecho, el cual ingresa al análisis de los agravios que propone la letrada a cargo del Municipio, y es importante mencionar que en primer lugar la prescripción posee dos elementos indispensables: uno es el transcurso del tiempo, y el otro es la inactividad o el silencio de los titulares de la relación jurídica. Esta interrupción es la demostración de que la actividad no existe, sino que al contrario existieron actos que demostraron el interés de cualquiera de los sujetos, independientemente de si es el acreedor o el deudor, de abandonar el derecho.

Por su parte la ley ha considerados estos fundamentos, y a causa de ello las causales de interrupción tienen base en actos positivos, comportamientos equivocados de las partes, los cuales demuestran el *animus conservandi* del derecho, independientemente de cuál sea el resultado o la eficacia, pues lo que importa más es la intención de respetar el derecho. Por otro lado, es importante recordar que la demanda es todo acto judicial que demuestra que el acreedor no ha abandonado su crédito y que su propósito es no dejarlo perder. En este sentido, se resaltó que la prescripción necesita de la presencia de dos elementos fundamentales: el primero es que pase un periodo de tiempo, el segundo es que en ese espacio temporal del

derecho es desinteresado, inactivo, quieto y desidioso. El otro supuesto previsto por el Código como una causal de desaparición del efecto interruptivo es la deserción de la instancia, ello de acuerdo a las disposiciones del Código Procesal Civil y Comercial.

Por lo tanto, considerando los antecedentes del hecho y de derecho expuestos anteriormente, en este caso no procede el otorgamiento del efecto interruptivo de la prescripción a la demanda interpuesta en el proceso, ello debido a que el autor ha abandonado el proceso judicial. En este sentido, es correcto confirmar el auto apelado, el cual dio lugar a la demanda de prescripción motivada para los periodos en el título ejecutivo. Con base a ello, el juez Méndez votó en este mismo sentido y por los mismos fundamentos. En razón de ello, bajo las conclusiones obtenidas en el acuerdo establecido y en sus fundamentos se confirmó la sentencia apelada, ello debido a que es materia de agravio.

Conclusión

En el presente capítulo se llevó a cabo un análisis de la jurisprudencia relativa al abuso del proceso en materia civil. En primer lugar se analizó el caso Famiglietti, en el cual se proporcionaron datos falsos con el objetivo de obtener el beneficio para litigar sin gastos el cual se sancionó de acuerdo a lo establecido en el artículo 81 del CPCC, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 45 para los casos de temeridad y malicia. Por otro lado, en el caso Aguilera contra ANSES y otros sobre reajustes la Cámara Federal de la Seguridad Social negó la recusación de la ANSES contra uno de los miembros de una sala de tribunal. Ello provocó que se solicitara un recurso extraordinario. La Corte Suprema de Justicia de la Nación confirmó la decisión.

Aunado a ello, en el caso Enercin Ing. y Const. S.A. c. Nidera S.A. luego que se declaró nulo el informe pericial de ingeniero fundamentado en la omisión de notificar de manera adecuada a las partes de su realización, la parte actora solicitó que se aplicaran sanciones al perito. Por su parte el juez de la Cámara rechazó la pretensión. Por otro lado, en el caso Argañaraz y Pereira contra Carattoni sobre indemnizaciones por despido y otros rubros se condenó a la parte demandada a pagar la sanción por temeridad y malicia. Asimismo, en el caso Rieznik contra Kuropatwa luego de que se rechazó una acción por cobro de sumas de dinero por una falta de legitimación activa, el juez le impuso una multa al demandado. Por otro lado, el caso Agropecuaria El Chileno S.A. en contra Ecoave S.A., fue un proceso ejecutivo en el cual se opuso una excepción de inhabilidad de título, el ejecutante solicitó la imposición de multa por temeridad y malicia. Se rechazó la pretensión y la Cámara lo confirmó.

Aunado a ello, en el caso P. D. S. B. E. c. B. T. sobre ejecución hipotecaria la Cámara confirmó la sentencia que negó la solicitud de aplicar sanciones al apoderado de la ejecutante que continuó con los trámites de la ejecución sin denunciar la muerte de su poderdante. Finalmente, en el caso Hernández en contra de la Municipalidad de General Pueyrredón se declaran prescritos los periodos en el título ejecutivo.

Conclusiones finales

A razón de lo abordado, corresponde mencionar que los principios procesales del derecho se encuentran intrínsecamente relacionados con la honradez, y la probidad como conductas procesales tendientes a aspirar a una sociedad justa. Es así que los operadores de justicia así como los profesionales del derecho tienen el reto de asumir el ejercicio de la ley y hacer respetar los derechos y garantías.

Los principios de buena fe, economía procesal, de celeridad y plazo razonable, no son más que directrices que rigen los diferentes procesos en garantía de las personas que se someten bajo su jurisdicción. Así, corresponde destacar la naturaleza de orden público de estos principios, en el sentido de que lo que no esté reglamentado, que encuentre una laguna jurídica o un vacío en las normas internas, es susceptible de hallar solución supletoria en los tratados internacionales, por tener jerarquía supra constitucional.

Ahora bien, respecto del abuso de derecho, se puede decir que el mismo consiste en una serie de atribuciones y conductas establecidas legislativamente por el Estado para respetar las garantías de todo ciudadano y, sobre todo, de procurar en la comunidad un orden público y una correcta convivencia social. Ahora bien, el abuso del derecho es definido a través de una acción que va más allá de los límites permitidos o de las capacidades atribuidas. Es decir, en este caso se refiere que el sujeto actúa sobre pasando los estándares legales establecidos para el desenvolvimiento de sus acciones y personalidad.

El debate, según la doctrina, se genera sobre el hecho de si debe entenderse que los derechos por ser normas legislativas atribuyen poderes irrestrictos para sus titulares, siempre y cuando estos ejerzan dentro de sus límites o si, a pesar de ejercer dentro de un régimen legal, sus acciones pueden ser sometidas a un control judicial para determinar de qué manera fueron aplicados y si es de forma correcta.

Al respecto, debe recordarse la existencia del sistema judicial que ha sido instaurado por el Estado para verificar y evaluar la aplicación y cumplimiento de las normas legislativas. Por ende, se deben sopesar las demandas de las partes en armonía con todo el conjunto normativo, sin por ello desconocer el principio de debido proceso y plazo razonable.

A pesar de que la última reforma realizada en el Código Procesal Civil y Comercial, es la más renombrada al tratar el tema del abuso del derecho, no es el único texto normativo que aplica en la materia. Por el contrario, son varias las normas incluso en el mismo Código, que se han pronunciado sobre esta figura, pero la principal es la establecida en el artículo 10 del

mencionado plexo legal, el cual sirve como referencia para el resto de las regulaciones que se establezcan sobre el tema.

El artículo mencionado, al igual que el resto de las regulaciones establecidas sobre la temática, no han sido basadas como tal en el derecho subjetivo, el cual se figura como legítimo, por el simple hecho de estar en la ley, sino sobre la forma en la que es ejercido este derecho, es decir, la figura se centra sobre la acción del titular y no sobre el derecho que titula.

En concordancia con los textos anteriores, explica que el derecho sobre el cual se basa la acción en cuestión, no es ilegítimo, sino la actuación de la persona que lo ejerce. Por ello, es que el abuso es considerado como un acto ilícito que deriva responsabilidades y sanciones para el que lo realiza. El abuso, al igual que otras actitudes ilegales, conlleva acciones ilícitas contrarias a los fines de la ley y la Constitución, a pesar de que este pudo ser efectuado con base a algún derecho o atribución legal.

De conformidad con todo lo esbozado, corresponde confirmar la hipótesis planteada, toda vez que debe legislarse con mayor especificidad la figura del abuso procesal a los fines de endilgarle la entidad suficiente y poder, así, reducir los plazos procesales vigentes. Los mismos distan mucho de resultar eficientes a los fines de garantizar el acceso a la justicia de los ciudadanos.

Bibliografía

Doctrina

- Abrevaya, A. (2012) “Oralización del proceso”. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/ar/doc/2909/2012>
- Antoraz, S. (2010). “El abuso procesal y el principio de moralidad”. Jurisprudencia Argentina.
- Berizonce, R. (2015). “El principio general del abuso del derecho y su incidencia en el ordenamiento procesal”. Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
- Camps, C. (2014) “Poder cautelar y desenvolvimiento de procesos judiciales”. SJA.
- Carbone, C. (2014) “La medida anticautelar y su posible expansión”. La Ley.
- Diaz, O. (2012) “La buena fe procesal y la conducta de las partes”. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/ar/doc/6078/2012>
- Farah, O. (2015). “Sanción por temeridad y malicia”. LLNOA.
- Gerscovichm C. (2012) “La dilación procesal indefinida o irrazonable”. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/ar/doc/4501/2012>
- Gozaíni, O. (2001) “La buena fe en el proceso”. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/ar/doc/4644/2001>
- Gozaíni, O. (2007). “Nuevos límites de la temeridad y malicia en el proceso”. La Ley 2007.
- Gozaíni, O. (2012) “El principio de economía procesal”. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/ar/doc/5400/2012>
- Hankovits, P. (2012). “Prescripción, caducidad de instancia y abuso del proceso: Límites sustantivos y adjetivos al ejercicio disfuncional de un derecho”. APBA.
- Ibarlucia, E. (2010) “Medidas cautelares y abuso del derecho”. La Ley.
- Jure, P. (2017) “Reglas que contravienen principios, la idea de no proceso en la actualidad”. Revista de Derecho de Córdoba - Número 1 - Diciembre 2017, Cita: ij-cdlxxxiv-323.
- Kielmanovich, J. (2012) “El abuso del derecho en las medidas cautelares”. La Ley.
- Leal, M. (2018) “La conducta temeraria y maliciosa en el proceso laboral”. DT.
- Lemmo, A. (2012) “Plazo razonable para toda clase de proceso”. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/ar/doc/4856/2012>

- Loutayf, R. (2015). “Abuso procesal”. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba
- Martínez, E. (2014) “Las sanciones de temeridad y malicia en el proceso civil en Tucumán”. LLNOA
- Mothe, A. (2015). “Abuso procesal”. LLC 2015.
- Navarro, G. (2017). “Un renovado estudio en torno a la naturaleza jurídica de la multa por temeridad y/o malicia procesal”. SJA 2017.
- Pauletti, A. (2017) “ Principios Procesales del Proceso Civil Entrerriano”. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/>
- Peyrano, J. (2007). “El abuso procesal”. La Ley 2007.
- Peyrano, J. (2015) “El Principio de Cooperación Procesal”. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/>
- Ponce, C. (2013) *Procesal Civil*. Buenos Aires, Argentina: La Ley.
- Prono, M. & Prono, R. (2009) “Abuso del derecho y fraude procesal en juicios concursales. Concurso sin insolvencia. Modificación intempestiva de la base del cómputo para la votación. En el pago con subrogación”. La ley
- Quadri, G. (2012) “El esquema sancionatorio en el código procesal civil y comercial de la Provincia de Buenos Aires”. APBA.
- Rambaldo, J. (2015) “La conducta procesal de las partes como medio de prueba”. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/>
- Romualdi, E. (2017). “Temeridad y malicia”. RDLSS 2017-5.
- Ruzafa, B. (2001). El abuso del derecho y la conducta procesal abusiva. JAJA 2001-II-1007.
- Sidiaha, A. (2013) “Pluspetición, malicia y temeridad en el proceso laboral”. La Ley.
- Sogari, E. (2015). “Abuso del proceso y exceso en el ejercicio del poder jurisdiccional”. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas.
- Vázquez, O. (2007). “Control ético y sanciones en el proceso jurisdiccional. Análisis teórico y jurisprudencial”. LLGran Cuyo 2007.

Jurisprudencia

- Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata, “Hernández, Sergio A. v. Municipalidad de neral Pueyrredón”, sentencia del 11 de Noviembre del 2010. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, “Famiglietti, Néstor Alberto s/ Beneficio de litigar sin gastos”, sentencia del 02 de Octubre del 2018. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>
- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, “Aguilera contra ANSES y otros s/ reajustes”, sentencia del 11 de Junio del 2013. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>
- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, “P. D. S. B. E. c. B. T. s/ ejecución hipotecaria”, sentencia del 28 de Junio del 2016. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>
- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, “Enercin Ing. y Const. S.A. c. Nidera S.A. s/ ordinario”, sentencia del 26 de Junio del 2016. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>
- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, “Rieznik, Giselle Ariana c. Kuropatwa, Jorge Daniel s/ ordinario”, sentencia del 21 de Junio del 2016. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>
- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, “Agropecuaria El Chileno S.A. c. Ecoave S.A. s/ ejecutivo”, sentencia del 15 de Diciembre del 2015. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>
- Tribunal del Trabajo de San Salvador de Jujuy, "Argañaraz, Héctor Oscar y Pereira Víctor Luis c/Carattoni Gustavo A (sucesión) y otros s/indemnizaciones por despido y otros rubros”, sentencia del 08 de Octubre del 2014. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar>

Legislación

- Código Civil y Comercial de la Nación. Boletín Oficial de la República Argentina, 08 de octubre de 2014.
- Código Procesal Civil y Comercial. Boletín Oficial de la República Argentina, 07 de noviembre de 1967.
- Constitución de la Nación Argentina. Asamblea General Constituyente, Santa Fe, Argentina, 1994.

- Convención Americana sobre Derechos Humanos, también conocida como “Pacto de San José”, San José, Costa Rica, 1969.
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Bogotá, Colombia, 1948.
- Ley 25.013. Boletín Oficial de la República Argentina, 11 de octubre de 2000.
- Ley de Contrato de Trabajo. Boletín Oficial de la República Argentina, 27 de septiembre de 1974.