

XIII CONGRESO NACIONAL DE DERECHO PROCESAL GARANTISTA

23 y 24 de octubre de 2014

AZUL – ARGENTINA

LA PRUEBA JUDICIAL EN UN PROCESO REPUBLICANO

APORTES DESDE EL GARANTISMO PROCESAL

PROCESO Y VERDAD. LA PRUEBA JUDICIAL Y LA NOCIÓN DE VERDAD

JUAN CASABELLA DÁVALOS¹

I.- LA FORMULACIÓN CLÁSICA DE LA TEMÁTICA EN ARGENTINA.

En términos generales, los procesalistas que han orientado las tendencias mayoritarias en las universidades argentinas del siglo XX, han coincidido en sostener que las normas jurídicas materiales asignan determinadas consecuencias a sus previsiones fácticas, hipotéticas, generales y abstractas.

De tal modo, ante la contradictoria afirmación y negación de esas hipótesis fácticas por las partes en un proceso (reclamando o resistiendo las consecuencias normativas), surge para la autoridad jurisdiccional la necesidad de verificar esas proposiciones a través de la actividad probatoria.

Esa verificación probatoria permite -en principio- conocer el hecho invocado y determinar la verdad o falsedad de las afirmaciones efectuadas por las partes a su

¹ Abogado, Prof.de Cs. Jcs. y Filosofía de la Universidad Católica de Salta.

respecto. Así, la resolución de los conflictos en un proceso judicial estuvo siempre asociada al conocimiento verdadero.

Este primer esquema de situación, adopta un cariz mucho más complejo cuando se distinguen dos modos procesales de aproximación al conocimiento de la hipótesis fáctica, según el interés que se encuentre en juego: a) En uno, se pone toda la actividad de postulación y demostración de los hechos en manos de las partes, en razón del carácter privado del interés en disputa y, b) En el otro, no se limita la referida actividad a las partes, sino que se involucra en ella también a funcionarios estatales, en razón del carácter público del interés en contienda.

Ello, arribándose incluso a dos resultados diversos: a) Un conocimiento pseudo-verdadero, según la formalidad de las reglas dispositivas de participación exclusiva de las partes (“verdad formal”) y b) Un conocimiento verdadero real, cuando además de la actividad de las partes, existió una ingerencia activa de funcionarios imparciales del estado (“verdad real”).

En tal sentido, entre los procesalistas civiles, **Lino Enrique Palacio**² sostuvo que “Toda norma jurídica condiciona la producción de sus efectos a la existencia de determinada situación de hecho. Por consiguiente, la parte que pretende haber verificado, en la realidad, la situación de hecho descripta por la norma... que invoca como fundamento de su pretensión o defensa, debe, ante todo, asumir la carga de afirmar la existencia de esa situación”. Si “los hechos son negados por la otra parte, la carga de la afirmación debe ir acompañada ...de la (carga) de formar la convicción del Juez acerca de la existencia o inexistencia de los hechos”.

Además, distinguió también expresamente³ que, en el caso de intereses privados disponibles: “La aportación de los hechos ...constituye una actividad privativa de las partes, estando vedado al juez la posibilidad de verificar la existencia de hechos no afirmados por ninguno de los litigantes ...o la verdad de los hechos afirmados por una ...y ...admitidos por la contraria (afirmación bilateral)”.

² “Manual de D.P.C. y C.”, 14ª Ed. Actual., págs. 391 y ss., Abeledo Perrot, Bs. As., 1998.

³ L.E. Palacio, Ob Cit., págs. 64 y ss..

“Igualmente, le esta vedado al juez la aportación de la prueba” (aunque reconociendo que los códigos prevén la facultad de completar o integrarlo ex officio. Ej. art. 36, inc. 2 del Cod. Proc. de la Nac., que autoriza a jueces y tribunales a “ordenar las diligencias necesarias para esclarecer la verdad de los hechos controvertidos, respetando el derecho de defensa de las partes”).

Por su parte, cuando los intereses comprometidos tienen relevancia social, entendió Palacio⁴ que: “Imponen la necesidad de que, respecto de los procesos en que ellos se controvierten, prevalezcan los poderes del juez sobre las facultades dispositivas de las partes. Tal es lo que sucede con los procesos relativos al estado civil y a la capacidad de las personas (procesos matrimoniales, de interdicción, de suspensión o pérdida de la patria potestad), en los cuales no cabe allanamiento o transacción (Cód. Civil Arg. - arts. 843 y 845)”.

Entre los procesalistas penales, el esquema señalado al principio, puede verse plasmado con más elocuencia todavía. **Jorge Clariá Olmedo**⁵, sostuvo que el proceso penal constituye una “serie gradual progresiva y concatenada de actos, regulados por el derecho procesal penal, cumplidos por órganos públicos predispuestos y por particulares autorizados o impelidos a intervenir, *con el fin de descubrir la verdad y actuar en concreto el derecho penal*”.

Y agregó⁶ que, “Se ha dicho que el proceso penal tiene por fin inmediato el descubrimiento de la verdad ...y esa finalidad absorbe la actividad de todos los intervinientes en una enorme proporción”; “La premisa menor del silogismo judicial debe integrarse completamente a través de operaciones prácticas y críticas dirigidas a obtener la verdad del acontecimiento juzgable”. “*Si la idea llega a adecuarse a la realidad se estará en posesión de la verdad*”.

Sin embargo, sin entrar en pormenores filosóficos, el autor considerado previno que: “esto es cuestión que sólo cabe considerar frente a la subjetividad del razonamiento. Así ocurre en el proceso, donde la verdad se persigue a través de

⁴ Ob Cit. pág. 64.

⁵ “DPP”, actualizado por Vázquez Rossi, T. I, pág. 212, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1998.

⁶ J.Clariá Olmedo, Ob. Cit., pág. 225.

valoraciones cognitivas”. Entonces describe los Estados Psicológicos de Convicción de relevancia jurídico procesal: a) Certeza: “firme creencia de estar en posesión de la verdad”; b) Duda: “Igualdad de motivos para afirmar y negar”; c) Probabilidad: “Predominan los motivos que nos conducen a afirmar pero sin poder desechar los opuestos” y d) Improbabilidad: “Lo contrario”.

Por su parte, **Alfredo Vélez Mariconde**⁷ sostenía que “*Tanto el proceso penal como el civil tienden a la averiguación de la verdad sustancial de los hechos, pero mientras el juez civil debe limitarse a verificar las proposiciones de las partes y ha de quedar satisfecho con la verdad aparente, formal o convencional que surja de esas manifestaciones; el M. Público y el Juez Penal tienen, en cambio, el deber de investigar la verdad real, objetiva, sustancial de los hechos sometidos a enjuiciamiento para dar base cierta a la justicia, no obstante la confesión del imputado*”.

En tal sentido, siguiendo a Carnevalle⁸, sostenía también que “*En el proceso penal hay motivos perentorios para salir de la órbita de una verdad subjetivamente limitada y dar a la investigación la mayor amplitud y la mayor profundidad posibles*”.

Adoptando una concepción filosófica clásica, afirmó⁹ que “*La verdad ...puede definirse como la concordancia entre la realidad y la noción ideológica*”. Sin embargo, también aclaró expresamente que: “*esta es una concepción objetiva que necesariamente decae ante la relatividad propia de los conocimientos humanos. Cuando la realidad se refleja en el espíritu del juzgador solo puede dar base a estados subjetivos; certeza, duda o probabilidad*”.

⁷ “DPP” actualizado por Manuel N. Ayan y José I. Cafferata Nores, T. II, pág. 185 y ss, Ed. Serner, Córdoba, 1981.

⁸ En cita de la obra “Diritio Criminale”, Roma 1932, T. III, pág. 400.

⁹ Vélez Mariconde, Ob. Cit., págs. 199 y ss., y en cita de Allegra: “*cosa, conocimiento y la conformidad entre ambos*”.

II.- UN BREVISIMO ASOMO A LA LEGISLACIÓN Y LA DOCTRINA INTERNACIONAL.

Los diversos ordenamientos del mundo entero, cuando se refieren a la prueba judicial, dejan clara la idea de que en el proceso se pretende establecer si determinados hechos han ocurrido o no y que las pruebas sirven justamente para resolver ese problema.

En tal sentido, **Michelle Taruffo**¹⁰ da por sentada esa realidad internacional y ejemplifica su consideración con doctrinarios europeos contemporáneos tales como Verde y Ricci en Italia; Vincent y Guinchard en Francia; la doctrina y la legislación alemana (en la que alude especialmente al § 286 del CPC Alemán – ZPO-, que consagra la libre valoración de la prueba “*para determinar la verdad o falsedad de las afirmaciones sobre los hechos*”) y otros varios.

Advierte Taruffo sin embargo, que ese panorama internacional tiene por excepción a Inglaterra, en donde, un marcado contexto histórico y socio cultural individualista ha dado lugar a la concepción de un proceso judicial de exclusivo carácter dispositivo “adversarial”. Allí, la doctrina del Common Law es la que generó la discusión sobre si el proceso debe o no tender hacia la búsqueda de la verdad.

III.- EL REPLANTEO DEL TEMA POR EL GARANTISMO PROCESAL. UNA IMPOSIBILIDAD IDEOLÓGICA DE LA VERDAD.

La corriente doctrinaria que empieza a tomar especial difusión en la Argentina, en la última década del siglo XX, de la mano del Profesor **Adolfo Alvarado Velloso** y que se conoce con el nombre de “Garantismo Procesal” (con especial influencia de la doctrina adversarial anglo-americana), retoma con renovados bríos el problema del conocimiento de los hechos en el proceso, postulando con

¹⁰ “La Prueba de los Hechos”, pág. 21 y ss., Ed Trotta, traducción de Jordi Ferrer Beltrán, Madrid 2002.

crudeza rediscutirlo y hasta incluso negar la posibilidad de un conocimiento verdadero en el proceso.

En efecto, esta doctrina precisa con incuestionable rigor lógico la estructura de todo proceso a partir de la garantía constitucional de igualdad de los litigantes frente a un tercero imparcial, imparcial e independiente. Pero, por otro lado, se detiene a denunciar con especial ahínco, una actitud bien arraigada en Latinoamérica, que habilita a los jueces a cumplir sus funciones con amplios márgenes de discrecionalidad metodológica. De tal modo, so pretexto de la importante misión de acceder a la verdad de modo eficaz, suelen quedar habilitados (mediante la propia legislación, mediante su interpretación, o bien, mediante mecanismos consuetudinarios) con arbitrarias facultades para dirimir los conflictos, sin detenerse a respetar rigurosamente la igualdad que debe presidir el camino de quienes transitan una contienda judicial.

En ese contexto, se sostiene decididamente que el motivo de las desviaciones hacia el trato desigual, se encuentra en el propósito de descubrir la verdad y de establecer sobre ella la justicia sustancial (lo cual constituiría, para la corriente en consideración, algo así como una nefasta utopía, madre -en última instancia- de todos los males en cuestión¹¹).

Se dice también que, en esos casos, el juez actúa -comprometiendo su imparcialidad- como un verdadero investigador en procura de la “verdad” y de la “justicia como valores absolutos”. “Pero los valores valen según quien los valore y no son absolutos... Fíjese por ejemplo en la verdad de un juez de primera instancia, revocada por la verdad de uno de 2da. Instancia. La verdad es un valor relativo al igual que la justicia”.

A partir de allí, los argumentos utilizados para negar la posibilidad de acceder a un conocimiento verdadero en el ámbito procesal son múltiples y muy disímiles,

¹¹ Ver la encendida crítica de ALVARADO VELLOSO Adolfo, en *La Prueba Judicial*, de la Colección Temas Procesales Conflictivos, dirigida por el mismo autor, Ed. Juris, Rosario de Santa Fe – Arg., 2007, págs. 9, 22 y ss..

pero todos giran en rededor de una posición que, en este específico punto, se evidencia como más ideológica que científica.

Sin llegar a conformar un sistema, se trata de una suma de consideraciones extraídas de razones histórico-políticas, de posturas filosóficas compatibles con la negación de la verdad, de razones de índole práctica, etc.; que pueden agruparse del siguiente modo, a los fines de lograr un panorama ilustrativo.

III.A.- Existe una postura negadora de la posibilidad de alcanzar el conocimiento verdadero en el proceso judicial, que se funda en su peculiar concepción de las funciones y fines del proceso. Para esta corriente, *“la verdad de los hechos no puede ser alcanzada por que no debe ser perseguida en el proceso”*.

La ideología que se opone a la búsqueda de la verdad en el proceso, es la que concibe al proceso exclusivamente como un “instrumento para resolver conflictos” entre partes. Ello, sin explicar la causalidad de la solución del conflicto en el proceso y dándolo por incompatible con la búsqueda de la verdad.

Se sostiene que “resolver conflictos implica encontrar la composición de intereses más satisfactoria para las partes, garantizando valores como la autonomía de las partes, la seguridad y la paz social. Respecto de esa finalidad, la búsqueda de la verdad no es necesaria y puede ser incluso contraproducente”¹².

III.B.- Una modalidad política y económica de la negación de la verdad en el proceso, sostiene que el proceso no tiene finalidades cognitivas o científicas; no se lleva a cabo porque alguien quiera conocer los hechos sino por que es necesario eliminar un conflicto de intereses.

La solución del conflicto es buena en si misma, consecuentemente el único objetivo a perseguir es la eficacia de la solución. La solución es buena si resuelve la controversia, aunque se funde sobre una determinación falsa, inaceptable o parcial de los hechos.

¹² M. Taruffo, Ob Cit., pág 37.

Se invocan en justificación de tal actitud, la habitualidad del recurso a las técnicas de “Legitimación de la Falsedad” en el mundo jurídico, como ocurre con los casos de ficciones jurídicas, presunciones legales y tarifaciones legales de las pruebas.

Por otra parte se sostiene que la búsqueda de la verdad en el proceso, tiene inmensos costos innecesarios en tiempo, en actividades del juez y de las partes y en materia económica en general.

III.C.- Otra modalidad de la negación ideológica de la verdad, se verifica con un matiz histórico-político, cuando se recurre a la máxima acentuación posible de las garantías de la libertad, la seguridad y la autonomía e iniciativa de las partes.

Se trata de la acentuación del “principio dispositivo” (propio de los procesos civiles en Europa Continental) y del “sistema adversarial” (del common law inglés). Se sostiene que el proceso es un “asunto entre partes”, que están interesadas en una solución aceptable de la controversia y no en la verdad de los hechos.

A su turno, el juez de este proceso, a riesgo de perder su imparcialidad, no puede ni debe dedicarse autónomamente a la obtención de una decisión verdadera. Se pone énfasis aquí en contrastar los males del “Proceso Inquisitivo” y, concentrándose en él todas las valoraciones negativas posibles, se lo asocia con la búsqueda de la verdad.

Si se observa con atención, se advertirá que en rigor, se asocia al proceso inquisitivo con la búsqueda de una “Verdad Absoluta”, a cargo de un juez prevaricador e inclinado a violar los derechos de las partes, generando una caricatura de la verdad para mostrar lo indeseable que resulta.

III.D.- El Recurso a la Teórica Imposibilidad de la Verdad: Otra línea argumentativa habitual entre los detractores de la verdad procesal, es acudir al escepticismo filosófico radical, para excluir toda cognoscibilidad de la realidad.

En general, no se invoca ni se articula la posición con alguna corriente filosófica específica. Sin embargo, se ha recurrido en ocasiones a los idealismos más recientes, como el de los Filósofos Analíticos del Lenguaje, quienes, en términos muy amplios, coinciden en que: Hay una “*Filosofía Primera*” o previa a cualquier especulación, que es el “Análisis del Pensamiento” manifestado en el “Lenguaje”. Su objetivo debe limitarse exclusivamente a la “*Clarificación Lógica del Pensamiento*”, sin atender jamás a la de sus contenidos. Su método es obviamente el “*Estudio Lógico-Proposicional*” o “*Semiótico*” del lenguaje.

Ésta ha sido la posición especialmente adoptada por la comunidad científica conocida como “Círculo de Viena”, que se caracterizó por postular que el conocimiento científico solo se puede apoyar: a) En verdades Lógicas o Matemáticas que implican “Proposiciones Analíticas” resultantes del razonamiento deductivo y, b) En verdades empírico-verificables alcanzadas mediante el razonamiento Inductivo. Cualquier otra especulación carecería entonces de significación científica.

De tal modo, estas posturas rechazan de cuajo los problemas filosóficos tradicionales, especialmente los de la ontología y, sin desarrollar ya ni siquiera una filosofía del conocimiento, se limitan al análisis del lenguaje¹³.

III.E.- Dentro de la corriente ideológica que analizamos, pueden ubicarse también a quienes sostienen que en el proceso no se puede alcanzar la verdad por razones prácticas.

El juez no dispone de los instrumentos cognoscitivos, ni del tiempo, ni de la libertad que tiene un científico para buscar la verdad (en razón de plazos y limitaciones legales de toda índole; conforme sucede con los sistemas de prueba tarifada, los sistemas dispositivos, las preclusiones, las caducidades y las prescripciones).

¹³ En tal sentido, filósofos contemporáneos como Michel Dummett (Profesor de Oxford, nacido en 1925, Filósofo Analítico del Lenguaje), o Richard Rorty (Norteamericano, 1931-2007), post-analítico y pragmático, que considera que la importancia de una idea está en su utilidad y no en su verdad. Toda idea de conocimiento, no es más que un juego del lenguaje. La investigación no debe arrimarnos a la verdad, sino a la felicidad.

Los enrolados en esta tesitura suelen sostener que encontrar la verdad “sería bonito, pero no es posible”.

El argumento descansa también en la premisa que identifica la búsqueda de la verdad con la búsqueda de una “Verdad Absoluta”, para luego enunciar los muchos límites que existen para alcanzarla.

IV.- ALGUNAS PRECISIONES INTEGRALES:

IV.A.- LA VERDAD ES UNA CUALIDAD DEL CONOCIMIENTO Y ES OBJETO DE ESTUDIO DE LA FILOSOFÍA (NO DEL DERECHO PROCESAL).

Cabe poner de manifiesto en primer término, que la pregunta sobre si nuestro intelecto verdaderamente conoce objetos que se le ponen en frente, sobre qué es lo que logra conocer y sobre si aquel producto del conocimiento puede coincidir con la realidad exterior, es, en su grado más universal, objeto de estudio de la filosofía.

Debe admitirse que ese objeto de estudio puede ser compartido con otras ciencias como la psiquiatría, la psicología y la pedagogía (dentro de la que son generalmente conocidas y puestas en práctica diversas teorías del aprendizaje); pero el abordaje del tema en estas disciplinas, se efectúa en un diverso nivel especulativo o epistémico, más particular y concreto.-

En efecto, la filosofía, que no da por supuesta situación alguna sobre la que se pueda especular y que se pregunta por la razón o causa final de todas las cosas, en su mayor grado de generalidad y hasta las últimas consecuencias, ha incurrido recurrentemente en la especulación de esos problemas del conocimiento humano y de sus productos. Ello, dando lugar a disciplinas autónomas como la “Teoría

del Conocimiento”¹⁴ y, más recientemente, con la especulación sobre las cualidades del conocimiento científico, a la “Epistemología”.

Por el contrario, en el ámbito de las ciencias particulares, que se reparten el estudio de los objetos de la realidad en un grado más concreto y de causalidad próxima, se da por supuesto el hecho cognitivo. Con ellas, los seres humanos nos hemos lanzado a la tarea de conocer el universo que nos rodea sin objetarnos nuestra capacidad de conocer.

En estas disciplinas particulares, hemos abordado por distintos caminos “objetos ideales o necesarios” (como lo son las realidades numéricas), “objetos naturales” (en la física, la química, la biología, que intentan conocer las cosas que por los sentidos externos percibimos en la naturaleza y cuáles son las leyes que las rigen) y los “objetos culturales” que nosotros mismos producimos (como es el caso de los objetos de estudio de la historia, la sociología o el derecho). Reiterase, siempre dando por hecho que somos capaces de conocer y de aproximarnos a la realidad de las cosas que conocemos.

En segundo lugar, debe advertirse que desde el punto de vista filosófico “la verdad” no es otra cosa que una cualidad del conocimiento que se ha cumplido correctamente o con éxito. Ello, obviamente dependerá de la posición que se adopte respecto de cómo sucede el fenómeno cognitivo.

Así por ejemplo y muy a grandes rasgos, en el realismo clásico aristotélico (para el cual la actividad cognitiva comienza con el contacto sensorial con la cosa conocida y prosigue con su posterior representación conceptual), el acto cognitivo se cumple correcta o exitosamente cuando la idea lograda en el pensamiento coincide con la cosa pensada. Por su parte, para el idealismo trascendental kantiano (para el cual la información sensorial del mundo externo es moldeada por la mente humana, dando lugar a una realidad cognitiva que no tiene modo de contrastarse esencialmente con el mundo externo), el

¹⁴ La teoría del conocimiento reconoce entre sus principales corrientes al **Realismo Clásico** (Aristotélico-Tomista); el **Empirismo Inglés** (desde Guillermo de Ockam, a David Hume), el **Idealismo** (Platón, Kant y otros); el **Racionalismo** (inaugurado por Rene Descartes); El **Consensualismo** (de Habermas y en cierta medida Perelman); **Posiciones Escépticas** (que van desde los Sofistas hasta los Irracionalismos actuales).

conocimiento es verdadero cuando los mecanismos de la razón -especialmente los de la lógica- han sido correctamente utilizados.

Contrariamente, el conocimiento es entonces defectuoso cuando no consiguió coincidir con la realidad o cuando no cumplió con la secuencia lógica correspondiente (según la teoría filosófica). Casos en los que se habla de un conocimiento erróneo. En tal sentido, lo contrapuesto a la “verdad” es el “error”¹⁵.

Ahora bien, sentado lo precedente, lo que particularmente nos interesa destacar ahora es que ni el realismo aristotélico, ni el idealismo kantiano, ni en general teoría filosófica alguna del conocimiento, han sustentado que el resultado del conocimiento humano pueda ser una “Verdad Absoluta”.

El realismo aristotélico-tomista, que habitualmente es asociado a la búsqueda de una “Verdad Absoluta” por los detractores de la verdad en el proceso, jamás ha tenido esas pretensiones¹⁶. Por el contrario, considera que el proceso cognitivo

¹⁵ La “mentira”, no es en rigor una noción gnoseológica, sino una de orden moral, resultante de la manifestación intencionalmente distorsionada de lo que se conoce.

¹⁶ Si bien los objetos no necesarios (como las conductas humanas en interferencia intersubjetiva) con que opera la ciencia jurídica, distan mucho de los caracteres de los objetos ideales (como los números), que favorecen la exactitud de la aritmética; el sustrato lógico de la medición -con la noción de “igualdad”- es el mismo.

La diferencia del razonamiento jurídico con el de las llamadas ciencias exactas, resulta de las características inseguras de sus premisas, que exigen el recurso a la dialéctica (mientras los números, como realidades ideales, no requieren debate alguno), pero ninguna diferencia puede señalarse en la estructura del razonamiento.

Recuérdese que Aristóteles, no busca la razón de la necesidad y de la universalidad de las cosas en un mundo de ideas separadas como Platón, sino dentro de las cosas mismas. Y siendo estas contingentes y mudables, tampoco aspira a una necesidad ontológica absoluta, por razón de los objetos en sí mismos, sino a una necesidad lógica y relativa, pero suficiente; basada en nuestro modo de conocerlos (único posible tratándose de cosas que no son necesarias ontológicamente). Por ello reconoce y proclama insistentemente que no puede exigirse el mismo grado de necesidad, certeza y exactitud en todas las materias científicas. Por ejemplo, “la Física y la Ética no pueden aspirar a la misma certeza que las Matemáticas” (ARISTÓTELES, *Metafísica*, Ed. Gredos, Madrid, 1982, Traducción Trilingüe de Valentín García Yebra, II 3, 995^a, págs 95 y ss. También III 3, 15-17); tampoco la Política puede aspirar a ser una ciencia exacta (ARISTÓTELES, *Ética Nicomaquea*, I, 3.).

A mayor abundamiento, Olsen A. Ghirardi explica sobre el “Organon” de Aristóteles que la obra contiene dos partes bien diferenciadas: La Analítica (o lógica formal) y la Dialéctica (o lógica no formal). En la primera se estudian las formas válidas de inferencias (el silogismo en especial) y los

no concluye con la representación conceptual, sino que ésta demanda una contaste contrastación empírica y reflexiva de verificación.

De tal manera, cuando los procesalistas clásicos hablaron de alcanzar una “verdad real” en armonía con la posición aristotélica, en rigor nunca propusieron la búsqueda de una “verdad absoluta”, sino que aludieron (quizás con una generalización imprecisa) a un resultado cognitivo que trascendiera el solo acuerdo de las partes, cuando se encuentra en juego un interés social.

Se comprenderá entonces que el delicado objeto de estudio del conocimiento humano, difícilmente pueda abordarse en toda su dimensión en el ámbito de la ciencia jurídica o de la del derecho procesal y con su mismo método científico.

La ciencia jurídica, apoyada en gran medida en un orden normativo previsor de conductas y consecuencias, da por supuesto que tales conductas ocurren en la realidad y que se pueden verificar a través de una actividad cognitiva razonablemente exitosa o verdadera, cuanto menos lo suficiente como para que sus mecanismos normativos funcionen aceptablemente.

Son plenamente razonables las observaciones relativas a que no es el juez el sujeto procesal al que le corresponde directamente el impulso de la actividad probatoria. Igualmente, es comprensible que el jurista indague en los modos dialécticos de justificación del conocimiento procesal y profundice en el control de la argumentación judicial (que es una de las modalidades más trascendentes de la garantía de defensa). Pero partir de la premisa de que el proceso no puede o no debe orientarse a la aproximación de un conocimiento verdadero (aunque “no absoluto”), equivale a tirar por la borda todo el sistema de previsiones normativas que, en definitiva, resultaría inoperable.

razonamientos analíticos, en los cuales, si las premisas son verdaderas, la conclusión es necesariamente verdadera, impersonal y demostrativa. En la segunda parte, se estudian los razonamientos fundados en premisas débiles u opinables, de modo que la corrección del razonamiento puede “guardar escrupulosamente las leyes de la lógica formal”, pero apartarse de la verdad. Y pone de manifiesto que “Dice Perelman que la Lógica moderna desarrollada, desde mediados del siglo XIX, bajo influencia de Kant y de los lógicos matemáticos, ha identificado a la Lógica con la Lógica Formal, esto es con la Analítica aristotélica, dejando afuera a la Dialéctica” (GHIRARDI, Olsen A., *Lógica del Proceso Judicial – Dialógica del Derecho*, 2da. Ed. Marcos Lerner, Córdoba, 1992, págs. 12 y ss).

IV.B.- EL CONOCIMIENTO VERDADERO EN EL ÁMBITO JURÍDICO EN GENERAL.

En el caso de la ciencia jurídica, se ha abordado el problema que presentan los “*repartos de conductas de los hombres en alteridad*” y se ha procurado siempre, a lo largo de la historia, explicar algún modelo de normatividad que indique cómo “deben ser” esos repartos (exponiéndose variadas justificaciones del fundamento o sustento de ese “*deber ser*”, que han oscilado en dos tendencias bien marcadas: el “Ius Naturalismo” y el “Ius Positivismo”).

Esos repartos de conductas en interferencia, se cumplen en la vida cotidiana tan constante y espontáneamente que nos resultan totalmente desapercibidos.

Piénsese en la compra diaria de alimentos, en la compra de un pasaje de transporte para dirigirnos a trabajar, en el mismísimo trabajo cotidiano, en el cuidado de los hijos y en la exigencia que les hacemos de un trato correspondiente, etc., etc..

En estas situaciones, repartimos conductas y cosas, ajustándonos al conocimiento que tenemos de ellas meramente experiencial o vulgar, sin detenernos a efectuar fundamentaciones ni, mucho menos, a reflexionar sobre el alcance de nuestra capacidad de conocer esas cosas que estamos repartiendo.

Cumplimos con el reparto jurídico, a partir de la aptitud cognitiva que tenemos, dándola por suficiente y verdadera.

IV.C.- EL CONOCIMIENTO VERDADERO Y JUSTIFICADO EN EL MUNDO JURÍDICO. UNA OPORTUNIDAD QUE SUSTENTA LA SEGURIDAD JURÍDICA.

Es evidente que la humanidad, en la gran mayoría de sus interrelaciones, ha resuelto y resuelve sus repartos dando por sentado que conoce verdaderamente

(cuanto menos razonablemente) las cosas que reparte en la vida jurídica con espontaneidad.

Tan es así que, las leyes han previsto al “error” y a la “ignorancia” (defectos del conocimiento) como uno de los vicio con entidad para privar de efectos a los actos jurídicos (arts. 924 y ss. del Cód. Civil Argentino).

Ahora bien, cuando el reparto aludido no se cumple espontáneamente, ni se producen concesiones entre las partes de la relación (desistimiento, allanamiento o transacción), generándose un conflicto; la previsión normativa de lo que debe ser (sea legal, convencional o jurisprudencial) no opera por generación espontánea -ni por simple imposición de la autoridad que monopoliza la fuerza- para destrabar el conflicto.

Es necesario, si la contienda se sostiene hasta las últimas consecuencias, dirimirla a través del único medio racional reconocido por las constituciones liberales que es el “Juicio Previo”.

En él, las partes, en pie de igualdad y con control recíproco, intentan mostrar a la autoridad la existencia de la situación fáctica a la cual la norma general otorga la consecuencia pretendida.

Así, el juicio previo, en uno de sus aspectos sustanciales, constituye una “**oportunidad institucional**” para que las partes justifiquen la existencia del hecho que invocan y reclamen a la autoridad estatal la consecuencia que el propio estado ha prometido para esos casos (en las normas jurídicas materiales).

Surge recién entonces el problema de la necesaria fundamentación racional de la existencia de los antecedentes fácticos de las pretensiones, en el proceso y en la decisión que lo resuelve.

En efecto, en procura de la resolución del conflicto por medios racionales y de la preservación de la seguridad y de la paz social, la ley habilita por un tiempo determinado (el de la prescripción) el ejercicio de **la acción procesal.**, haciéndola pesar sobre la libertad de las partes y de los representantes de los órganos obligados a intervenir.

Así, se provoca el juicio previo y en éste, por su lado, en caso de contradicciones fácticas, se posibilita siempre una etapa finita de cognición o de prueba (que pesa también sobre los hombros de la libertad de las partes).

Se advertirá así que el proceso judicial, no asegura el resultado del conocimiento, pero lo posibilita, habilitando los medios racionales¹⁷ para que las partes lo hagan accesible al juez, del modo más razonable.

En esa oportunidad reposa toda noción de “Seguridad Jurídica”.

En efecto, la seguridad jurídica (que consiste esencialmente en la previsibilidad de las consecuencias de nuestros actos) se apoya, en última instancia, en la confianza de que se podrá hacer conocer a la autoridad cualquier eventual incumplimiento o infracción del otro sujeto de una relación jurídica y de que, además, con tal conocimiento, aquella mandará cumplir la consecuencia prevista por la ley.

Si las personas no tuvieran la posibilidad de hacer conocer a la autoridad -con razonable aproximación a la realidad- que están siendo víctimas de un delito, padeciendo un incumplimiento contractual o afrontando una pretensión infundada o exagerada; las consecuencias de sus relaciones jurídicas, llevadas a una contienda judicial, serían absolutamente impredecibles y evidentemente inseguras.

Cabe reconocer que, a su turno, esa misma Seguridad Jurídica implica “limitaciones temporales” (para que la acción procesal y el juicio que desencadena, esté razonablemente orientada a la solución del conflicto y no ha perdurarle por siempre) y “limitaciones metodológicas” (para que las partes puedan controlarse mutuamente y puedan controlar la decisión judicial que los afectará) a la “oportunidad institucional” que ponemos de manifiesto como sustento de la seguridad jurídica.

Sin embargo, estos condicionamientos de ningún modo pueden significar la frustración de la posibilidad de acceder a un conocimiento razonablemente aproximado a la realidad fáctica, por cuanto ello significaría la frustración misma de toda Seguridad Jurídica.

¹⁷ Superando otros medios irracionales como lo fueron las “ordalías”.

IV.D.- LOS ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE NUESTRO SISTEMA JURÍDICO.

Al decir de Luigi Ferrajoli¹⁸, nuestra tradición jurídica “Continental-Europea”, fuertemente apoyada en el Principio de Legalidad, es un producto de las garantías que la “*Ilustración Liberal Moderna*” le arrancó a las monarquías absolutistas.

Se funda en los Principios de “Estricta Legalidad”, “Materialidad de los Delitos”, “Responsabilidad Personal”, “Juicio Contradictorio” y “Presunción de Inocencia”.

En ellos se condensan las doctrinas del siglo XVIII, las del derecho natural, las del racionalismo y el empirismo, las teorías sociales contractualistas, las teorías políticas de división de poderes, las teorías jurídicas positivistas, etc., y una Escuela Penal Clásica que va desde Cesar Becaría a Francesco Carrara.

De todos estos antecedentes, a los efectos que aquí nos ocupa, dice Ferrajoli¹⁹ que resultan:

a) EL CONVENCIONALISMO PENAL – LEGALIDAD:

Que implica: En primer lugar, “El carácter formal o legal de la definición del delito”. En segundo lugar, “El carácter fáctico (o empírico) de la hipótesis prevista”.

En efecto, para que la garantía funcione, no basta con que la definición de lo delictual se haga exclusivamente por una ley. Además, resulta necesario que esa definición se refiera a un comportamiento empírico verificable y no a las características de una persona (asegurando un derecho penal de acto, en reemplazo del arbitrario derecho penal de autor).

¹⁸ “DERECHO Y RAZÓN, Teoría del Garantismo Penal”, pág. 33 y ss., Ed. Trotta, Madrid 1995, Traducc. de Perfecto Andrés Ibáñez y otros.

¹⁹ Ob Cit., págs. 34/38.

Sucede que no solo la formalidad de la ley aparece garantizando la esfera de libertad del individuo, sino que contribuye a ello, y en la misma medida, la cognoscibilidad objetiva de las conductas humanas.

b) EL COGNOCITIVISMO PROCESAL (a menudo olvidado) o PPIO. DE ESTRICTA JURISDICCIONALIDAD:

Conforme se adelantó, para que la garantía de las libertades individuales quede efectivamente asegurada, no es suficiente que la conducta sancionada esté formalmente predefinida.

En la faz procesal, es necesario además que el juicio penal no sea constitutivo de delitos, sino “recognocitivo” de las previsiones legales y de los hechos que ella regula.

Es indispensable que las hipótesis fácticas que se ventilan en el juicio, sean: a) “Verificables y Refutables”; b) Por “Prueba Empírica”, que implica procedimientos controlables.

Desde entonces, el proceso judicial aparece como un “*proceso de cognición*”, donde la determinación del hecho predefinido en la ley, se realiza por un “*procedimiento probatorio de tipo inductivo*” predominantemente (resultante de elementos objetivos proporcionados por los diversos medios de prueba previstos en las leyes procesales), aunque nada obsta a que se integren con razonamientos deductivos algunos datos de la inducción (cuando éstos lo permiten), posibilitando conclusiones de las que se puedan predicar la verdad o la falsedad.

Por eso, aunque Ferrajolli critica como “*correspondencia ingenua*” al realismo clásico aristotélico²⁰, sostiene que “*una justicia no arbitraria debe ser en alguna medida una justicia con verdad*”²¹.

²⁰ Proponiendo, en un medio filosófico analítico, rehabilitar la noción de verdad procesal como correspondencia, pero en un “plano epistemológico semántico”, siguiendo a Alfred Tarski. Ob. Cit., pág. 47/49.

²¹ Ob. Cit., pág. 37.