

La Institucionalización del Autoprecedente en el Derecho Continental

María José Villalba Giubi* y
Dante Augusto Villasboa Crimi**

1. A Modo de Introducción

Por un instante, supóngase el siguiente escenario. Una semana atrás, un tribunal de apelación emite un fallo sobre un caso particular de cierta manera. Hoy, este mismo tribunal, al enfrentarse a un caso igual al examinado la semana pasada, resuelve en un sentido contrario y sin justificación para este cambio de criterio. Surge entonces la cuestión de si existe algún problema con el segundo fallo dictado por este tribunal ¿Puede el mismo defender su decisión judicial bajo la prerrogativa de la autonomía e independencia de la función judicial o la inexistencia del precedente en el sistema del *civil law*? o, por el contrario, ¿acaso son los justiciables los que tienen el derecho a esperar el mismo resultado que se obtuvo en un caso precedente resuelto por el mismo órgano?

Pues bien, estos dilemas fueron abordados en el Acuerdo y Sentencia n.º 372 de fecha 16 de junio de 2022, dictado por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. En el presente trabajo se someterá este fallo judicial a un análisis crítico. Sin embargo, antes de hacerlo, se estima necesario verter unas gotas de tinta para explicar acerca del instituto que se encuentra detrás de estos problemas jurídicos: el autoprecedente.

Se trata, pues, de una figura jurídica poco explorada por la literatura y jurisprudencia nacional. Quizás, hasta incluso un sector lo considere como un tema que no necesita ocupar un espacio en la doctrina por ser innecesario, irrelevante o hasta por encontrarse prohibido dado el sistema jurídico adoptado por el Paraguay.

En ese sentido, es prudente adelantar que, ciertamente, en el ordenamiento jurídico nacional no existe una norma constitucional expresa que consagre la obligatoriedad dirigida a los juzgadores de seguir el precedente de sus propios fallos. También se podría argumentar que este instituto puede constituirse en un obstáculo a la independencia judicial y la provocación de la rigidez del sistema jurídico.

No obstante, en las siguientes líneas se pretende demostrar que este fenómeno no atenta contra la independencia judicial, tampoco provoca la rigidez del sistema, ni es tan ajeno al derecho continental como erróneamente podría interpretarse. No solamente se buscará demostrar ello, sino, además, que su consideración como instituto relevante dentro del sistema incluso puede constituirse en una herramienta eficaz para garantizar la seguridad jurídica y la estabilidad en el derecho. Todo esto se torna relevante en un país donde uno de sus principales problemas se halla en la administración de justicia, entre otros motivos, por la notable falta de previsibilidad en las decisiones judiciales.

Se espera que este esbozo sirva de excusa para generar el debate sobre el instituto del autoprecedente y considerar su aplicación en el ordenamiento jurídico nacional. Su relevancia no es menor, pues su consideración como elemento necesario dentro del sistema lo podría convertir en una de las herramientas claves para hacer frente a estos problemas estructurales que persiguen hace tiempo a la administración de justicia del Paraguay.

*María José Villalba Giubi, abogada (Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción), máster en derecho y finanzas (Universidad de Oxford).

**Dante Augusto Villasboa Crimi, abogado (Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción), máster en derecho civil y procesal civil (Universidad Americana).

2. Notas Esenciales Sobre el Precedente Judicial

Tradicionalmente se ha enseñado que el concepto de precedente judicial o *stare decisis* es un fenómeno vinculado únicamente a ordenamientos del *common law* o derecho anglosajón. Naturalmente, ello tiene sentido pues el precedente judicial es una institución que nació dentro del ámbito de dicho sistema o tradición jurídica¹. Su origen responde a aspectos vinculados a la teoría de las fuentes, las técnicas interpretativas, historia jurídica y el razonamiento jurídico (Sartor, G., 1996, pp. 234/236)². En esta tradición, mediante una lenta senda de progreso evolutivo, el derecho jurisprudencial se constituyó en fuente del derecho provocando que las sentencias se vuelvan vinculantes a los jueces. Éstas contienen reglas universales de obligatoria observancia. Es entendido, pues, como aquel “*criterio, principio o razón jurídica en el que se funda una decisión previa usada como fuente para la adopción de futuras decisiones*” (Gascón Abellán, M. 2015, p. 68)³.

Por su parte, la tradición romano-germánica tuvo un proceso evolutivo distinto. Ahí el paso a la codificación implicó que las leyes sustituyan a cualquier otra forma de derecho. A raíz de ello se ha enseñado que las sentencias no tienen valor jurídico más que el caso que deciden siendo las leyes el único punto de referencia que deben tener en cuenta los operadores jurídicos para la resolución de un caso. En este sistema se dice que no existe el fenómeno del precedente sino la jurisprudencia, entendida esta como el conjunto de sentencias judiciales que se han estatuido sobre casos análogos (Taruffo, M. 2007, p. 797)⁴. De este modo, la sentencia en la tradición continental puede ser vista tan solo como un complemento argumentativo secundario que puede ser utilizado por el operador jurídico para la construcción de su motivación.

Así pues, se ha entendido que la principal diferencia entre el precedente y la jurisprudencia radica en la eficacia que le otorga cada tradición a la sentencia. Mientras que el precedente se refiere a una sola decisión sobre un caso concreto, y con él basta para determinar el resultado de un caso posterior, en la jurisprudencia, lo relevante es la reiteración de un mismo criterio o estándar, por lo general, de las decisiones de las máximas instancias⁵.

Sin embargo, esta tradicional forma de distinguir la eficacia de la sentencia entre uno y otro sistema es, cuanto menos, imprecisa o hasta incluso errónea. Guarda la razón Gascón Abellán (2015) cuando refiere que, tal razonamiento implicaría reducir la complejidad de la labor judicial a una reconstrucción ficticia, pues no es posible afirmar

¹ De acuerdo con Victoria Iturralde lo correcto es entender que *civil law* y *common law* son “tradiciones jurídicas” antes que “sistemas jurídicos”. Ello porque la expresión de tradición jurídica hace referencia a actitudes sobre la naturaleza del derecho, su funcionamiento, la organización del sistema y la manera de concebir y aplicar el derecho. Mientras que un sistema jurídico es un conjunto de instituciones jurídicas, normas y procedimientos. Al ser así, entender por sistemas jurídicos al *civil law* o *common law* tan solo es una expresión parcial de una cultura determinada. (Iturralde Sesma, V. (1995) El precedente en el Common law, Madrid, Civitas, pp. 13/14). Este razonamiento parece correcto; aun así, en el presente trabajo se empleará los términos de tradición y sistema de manera indistinta dado que entre los juristas es común utilizarlos de forma intercambiable.

² Sartor, G. (1996), *Il precedente giudiziale*, Contratto e impresa, núm.11.

³ Gascón Abellán, M. (2015), Racionalidad y (Auto) Precedente. Breves consideraciones sobre el fundamento e implicaciones de la regla del autoprecedente en *Fundamentos filosóficos de la teoría del precedente judicial*, Universidad Externado de Colombia.

⁴ Taruffo, M. (2007), *Precedente e giurisprudenza*, en Rivista trimestrale di diritto pubblico.

⁵ Por este motivo en la tradición continental es usual el uso de expresiones como: “de forma pacífica la jurisprudencia entiende...” o “la línea jurisprudencial” en lugar de utilizar el concepto de “precedente”.

que en los sistemas del *civil law* la jurisprudencia carece de valor vinculante. Ni tampoco es preciso entender que en los sistemas del *common law* la vinculación a la ley tan solo ocupa un lugar secundario frente al precedente (p. 70)⁶.

Ahora bien, aquí es importante precisar que el precedente judicial posee tres dimensiones o tipos: a) vertical: presupone una organización en la cual rige una jerarquía entre órganos judiciales, en la que los jueces y tribunales inferiores están obligados a seguir los precedentes establecidos por los superiores; b) horizontal: existe cuando la obligatoriedad lo es respecto de decisiones anteriores de jueces o tribunales del mismo nivel y; c) autoprecedente: procede cuando el juez está obligado a seguir sus propios precedentes (Iturralde, V. 2013, p. 195)⁷.

En tal sentido, existe consenso en entender que los precedentes horizontales no tienen fuerza vinculatoria, sino tan solo persuasiva. La cuestión cambia cuando se examina el precedente vertical, ahí existen argumentos de peso para sostener su vinculatoriedad, sin embargo, es innegable que ello finalmente dependerá de factores como la organización de la administración de justicia o la ideología judicial que persiga el determinado ordenamiento jurídico⁸. No obstante, no ocurre lo mismo con el autoprecedente. Esta dimensión, sin importar de la tradición de que se trate, obliga al juez a seguir sus propios precedentes. La base de este razonamiento se sustenta en el principio de universalidad. Obsérvese.

Toda sentencia debe ser justificada. Luego, el razonamiento justificativo necesariamente sigue el modelo del silogismo. Este se compone de una premisa mayor o normativa; una premisa menor o fáctica, que constituye la descripción de los hechos del caso y; una conclusión normativa: la resolución del caso, por la cual se establece una norma particular. Aguiló (2015) explica que las normas generales son consecuencias jurídicas previstas siempre *prima facie*, es decir, siempre pueden ser derrotadas por otras normas en el momento de su aplicación. Sin embargo, la norma que finalmente aplica el juez (la premisa mayor de su razonamiento justificativo), a diferencia de las normas generales, no tiene carácter *prima facie*, es decir, ya se trata de una norma aplicable “consideradas todas las cosas”. Así, la consecuencia jurídica o normativa tiene carácter de absoluta o definitiva. Este silogismo requiere de la utilización de una norma universal (para todo x, tal que x reúna las propiedades a, b, c...) (pp. 1051/1052)⁹.

De este modo, el principio de universalidad presupone que el operador jurídico ha justificado su decisión con la creación de una norma universal, norma que debe aplicar a todos los casos similares. Así, esta norma universal se constituye en una garantía de racionalidad de igualdad ante la ley. Para los teóricos del derecho, esta exigencia de universalidad es el requisito mínimo de racionalidad que debe tener toda decisión judicial en una sociedad democrática. En ese sentido, para MacCormick, los jueces deben guiarse por este requisito al resolver los conflictos. El escocés llama al requisito de universalidad

⁶ Gascón Abellán, M. (2015), Op. Cit.

⁷ Iturralde, V. (2013), Precedente judicial en “*Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*”, n.º 04/13.

⁸ Ciertos ordenamientos jurídicos pertenecientes al *civil law* otorgan, por lo menos algún grado de eficiencia a los precedentes cuando establecen procedimientos como la casación. Una herramienta diseñada con la finalidad de garantizar la uniformidad en la aplicación del derecho y restringir la libertad creadora de los jueces. Paraguay no es la excepción (art. 259 numeral 6 de la Constitución de la República del Paraguay).

⁹ Aguiló, J. (2015), Fuentes del derecho en *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, Volumen dos, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones jurídicas.

como principio de justicia formal, que obliga a decidir de manera igual los casos iguales¹⁰. Sobre esta misma base también Alexy (1989) entiende que toda decisión judicial debe estar fundada, al menos, en una norma universal (pp. 214 y sgtes.)¹¹. Este compromiso implica para el jurista alemán que: “*Si se aplica un predicado F a un hecho (objeto u evento) a se debe estar dispuesto a aplicar F a cualquier otro hecho igual a a en todos los aspectos relevantes*” (p. 185)¹².

Por lo tanto, un juez o tribunal que enfrenta un caso similar al que ya resolvió anteriormente habiendo recurrido a una norma universal, está obligado a resolverlo de la misma forma, so pena de caer en la irracionalidad; esto es desde un plano argumentativo. Pero también incurrirá en arbitrariedad. En este contexto, desde el ámbito normativo, Aguiló (2015) entiende que el compromiso que supone hacia el futuro la universalidad es el de la igualdad de trato (p. 1053).

Todo este razonamiento tiene aún más sentido si se tiene en cuenta la traslación que hubo desde el Estado de derecho, como imperio de ley, al Estado de derecho constitucional, pues la constitucionalización de los ordenamientos ha implicado incluso una mayor exigencia justificativa en las decisiones jurisdiccionales (Atienza, M., 2006, p. 17)¹³. Naturalmente, esta mayor exigencia supone, entre otras cosas, mayores niveles de racionalidad.

Así pues, resulta innegable que la dimensión denominada como autoprecedente constituye una garantía de racionalidad para el justiciable en cualquier ordenamiento jurídico sea de la tradición anglosajona o continental. Como tal, toda sentencia judicial que incumpla con este requisito deviene arbitraria por vulnerar el principio de igualdad y debe ser declarada inconstitucional en virtud de los artículos 47 numeral 2 y 256 de la Constitución de la República del Paraguay, puesto que no es razonable que casos iguales sean resueltos de manera distinta por un mismo juez. En el siguiente punto se abordará sobre la juridificación de esta regla y la estructura argumentativa requerida para verificarla.

Por último, es importante señalar que, para un sector de la academia, la institucionalización del autoprecedente es incompatible con la tradición continental. Quizás las principales objeciones refieren a la rigidez del sistema jurídico y la supuesta vulneración de la independencia judicial.

En cuanto a la primera, puede decirse que el argumento no tiene mucho asidero, pues incluso en los ordenamientos jurídicos más representativos del *common law* como lo son Inglaterra o Estados Unidos, no se excluye la posibilidad de modificar el propio precedente. Aquí tampoco se pretende ello. En cuanto a la segunda objeción, ella tampoco se comparte. Tal como lo refiere Laporta (1997), la independencia judicial actúa como una barrera de protección que resguarda al juez contra cualquier interferencia que pueda comprometer la aplicación imparcial de las normas del ordenamiento jurídico en cada caso concreto. En otras palabras, la independencia judicial no protege al juez en sí, sino la correcta y objetiva aplicación de las normas sin que estas se vean distorsionadas por

¹⁰ MacCormick, N. (1995), *Legal reasoning and Legal Theory*, Oxford: capítulo IV, Clarendon; Ver también: Mendonça, D. y Guibourg, R., (2004) *La odisea constitucional. Constitución, teoría y método*, Madrid, Marcial Pons, pp. 177/192.

¹¹ Alexy, R. (1989), *Teoría de la argumentación jurídica*, Centro de Estudios Constitucionales.

¹² Alexy, R. (1989), *Op. Cit.*

¹³ Atienza, M. (2006), “*El derecho como argumentación. Concepciones de la argumentación*”, Ariel.

influencias externas (pp. 276/277)¹⁴. De este modo, es claro que esta garantía nada tiene que ver con el significado que se le atribuye.

Muy por el contrario de estas objeciones, esta garantía de mínima racionalidad y universalidad, en menor o mayor medida, contribuye a valores como la seguridad jurídica y la coherencia del sistema jurídico. Esto ayuda a combatir la incertidumbre y permite que los ciudadanos puedan desarrollar sus planes de vida con al menos un nivel aceptable de previsibilidad.

3. La Juridificación del Autoprecedente en el Ordenamiento Jurídico del Paraguay

Llegado a este punto se espera que haya sido posible comprender que la institucionalización del autoprecedente no puede estar sujeta a factores como el modelo de administración judicial o simplemente de la ideología judicial que se persiga. Esto es así porque una constitución contemporánea como la del Paraguay exige un grado de racionalidad mínima.

Aquí, se pretende demostrar que, el incumplimiento de este requisito de racionalidad mínima constituye, principalmente, una afrenta al principio de igualdad consagrado en el artículo 47 numeral 2 de la Constitución de la República del Paraguay.

El artículo referido reza: “*El Estado garantizará a todos los habitantes de la República: [...] 2) la igualdad ante las leyes;*”. Esta disposición constitucional posee dos niveles: la igualdad en el contenido de la ley y la igualdad en la aplicación de la ley.

El primero, refiere a un nivel que ha sido abordado en numerosas inconstitucionalidades planteadas ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia a lo largo de su vida democrática. Esta norma impone un mandato al legislador a que la ley no distinga entre supuestos de hecho de forma arbitraria o irrazonable y el correspondiente derecho a los ciudadanos a no sufrir los perjuicios de una ley de tal tipo.

Aquí, las nociones de arbitrariedad y razonabilidad juegan un papel preponderante, puesto que, naturalmente, la norma constitucional no exige una igualdad absoluta; más bien, lo que manda es que, en la creación del derecho, siguiendo la clásica formulación aristotélica¹⁵, se trate de la misma manera a los iguales y de diversa manera a los desiguales y que, en caso de no hacerlo así, existan razones suficientes por parte del legislador para justificarlo¹⁶.

Por el contrario, el segundo nivel, se trata de una dimensión menos explorada de la igualdad. A diferencia de la primera, que se refiere al contenido de la ley y que se encuentra dirigida al legislador, esta segunda está dirigida a los aplicadores de la ley. La norma constitucional consiste en que el órgano que ejerce jurisdicción —según la misma

¹⁴ Laporta, F. (1997), Vinculación del precedente judicial en España, en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, n.º 1.

¹⁵ La formulación clásica aristotélica exige el “*trato igual entre iguales y desigual entre desiguales*”. Esta surge cuando en su obra “*La Política*” refirió: “*Por ejemplo, parece que la justicia consiste en igualdad, y así es, pero no para todos, sino para los iguales: y la desigualdad parece ser justa, y lo es en efecto, pero no para todos, sino para los desiguales*” Aristóteles (1998). *La política*. Traducc. Carlos García Gual y Aurelio Pérez Jiménez Alianza, Madrid.

¹⁶ Por lo general, esta misma clásica fórmula es la utilizada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia como base de su estructura argumentativa (examen de relación entre medios y fines) para determinar la vulneración o no de la igualdad.

formulación aristotélica— debe tratar de la misma manera a lo igual y tratar de diversa manera a lo desigual.

Hasta este punto, resulta claro que la dimensión jurisdiccional de igualdad no apunta a su contenido sino a su aplicación igualitaria. Sin embargo, aún queda por esclarecer qué significa dentro de este ámbito que el juzgador, en aplicación de la ley, deba tratar de la misma manera o de diversa manera, según se trate de la situación. En este sentido, es posible considerar, al menos, dos enfoques distintos.

Por un lado, hay quienes sostienen que la igualdad en aplicación de la ley implica tratar como lo igual a las partes de un mismo proceso o, lo que es lo mismo, entender que una de las partes en el proceso es igual respecto de la otra dentro del mismo proceso.

Sin embargo, esta tesis no puede ser compartida. Las partes dentro de un mismo proceso no son iguales entre sí, sino todo lo contrario. Precisamente, solo cuando se reconoce que son desiguales tiene sentido otorgar, por ejemplo, el derecho de acción a una parte y permitir excepciones a la otra (Díaz García, I. 2012, p. 45)¹⁷. En realidad, lo que debe ser garantizado es igualdad de oportunidades procesales, es decir, que los litigantes tengan las mismas oportunidades de actuación dentro del proceso sin que ninguno se encuentre en una posición de inferioridad respecto de los demás. En esta misma tesitura, Alvarado Velloso (2015), explica que:

...en el campo del proceso, igualdad significa paridad de oportunidades y de audiencia; de tal modo, las normas que regulan la actividad de una de las partes antagónica no pueden constituir, respecto de la otra, una situación de ventaja o de privilegio, ni el juez puede dejar de dar un tratamiento absolutamente similar a ambos contendientes (p. 112)¹⁸.

Entonces, se tiene que, en virtud de esta garantía, el proceso debe brindar las mismas posibilidades en lo que respecta a alegar, probar o controvertir las pretensiones de la otra parte. Pero, ciertamente contar con las mismas oportunidades procesales y ser iguales no es lo mismo, por lo que este enfoque debe ser descartado en la búsqueda del significado y alcance de esta dimensión de igualdad.

Por otra parte, la otra opción es la de entender que la igualdad en la aplicación de la ley se refiere a casos diversos como igual. De acuerdo con este enfoque, esta norma constitucional supone de los individuos que son juzgados en un determinado juicio recibirán el mismo trato que en otro proceso o juicio hayan recibido otras que se encontraban en la misma situación. Esto permite que el justiciable tenga una razonable confianza o expectativa de obtener el mismo resultado que se obtuvo en un caso precedente llevado a cabo por un mismo órgano. Por ende, esta dimensión también se encuentra ligada a la seguridad jurídica por la certeza esperada por parte de la comunidad en que los órganos que ejercen jurisdicción decidirán los casos iguales de la misma forma.

Esta acepción de la igualdad en aplicación de la ley pareciera ser la que cuenta con mayor aceptación tanto en la academia como en la jurisprudencia extranjera. Así, por ejemplo, Mendonça y Guibourg (2004) coinciden en que: *“tratar los casos de manera*

¹⁷ Díaz García, I. (2012), Igualdad en la aplicación de la ley. Concepto, Iusfundamentalidad y consecuencias, Revista Ius et Praxis, Año 18, N° 2.

¹⁸ Alvarado Velloso, A. (2015), *Textos de Teoría General del Proceso. El proceso judicial*, Editorial Astrea.

igual es una de las formulaciones típicas de la regla de justicia” (p. 185)¹⁹. Por su parte, en sentido similar, el Tribunal Constitucional de España dice que:

...dicho valor constitucional de la igualdad en su versión de igualdad en la aplicación de la ley protege fundamentalmente frente a divergencias arbitrarias de trato en resoluciones judiciales, evitando el capricho, el favoritismo o la arbitrariedad del órgano judicial, e impidiendo que no se trate a los justiciables por igual y se discrimine entre ellos (STC 183/1991, de 30 de septiembre, FJ 3).

El significado otorgado a esta dimensión de la igualdad permite comprender que la autonomía judicial en el proceso de interpretación y aplicación de la norma ciertamente no es absoluta, pero este derecho que posee todo justiciable tampoco implica que los órganos no puedan apartarse de sus precedentes, sino que, en caso de hacerlo, deben ofrecer una fundamentación suficiente y razonada. En ese sentido, para Daniel Mendonça (2000), constituye una vulneración de la regla de justicia cuando “*siendo iguales los casos en consideración y habiendo existido una variación injustificada en el trato de un caso a otro, es decir, en la decisión de un caso y otro*” (p. 325)²⁰.

Así, lo que determina la vulneración de igualdad en esta versión no es el cambio de criterio por parte de un mismo órgano en dos casos iguales, sino la modificación arbitraria de sus decisiones judiciales en casos iguales. Es decir, existe un margen de permisibilidad, pero este exige que, cuando el órgano considere necesario apartarse de sus precedentes, ofrezca una debida justificación para ello.

4. Los Parámetros de Enjuiciamiento en la Vulneración de la Igualdad en la Aplicación de la Ley

La comprensión del significado y los alcances de esta dimensión de igualdad permiten establecer los parámetros para determinar si nos encontramos o no ante un caso en el cual el propio precedente vincula a un juez o tribunal al tiempo de dictar un fallo.

En ese sentido, podría decirse que los extremos que deben reunirse para acreditar la vulneración de igualdad en esta versión son los siguientes: a) identidad del órgano judicial que resolvió el caso; b) condición de alteridad; c) coincidencia en la totalidad de las propiedades relevantes de los casos sujetos a comparación; d) disparidad en la respuesta; y, e) ausencia de razón que justifique la variación de trato en los casos o razón insuficiente para justificar el cambio de criterio²¹.

El primer elemento resulta hasta evidente; si no emana del mismo órgano no sería posible hablar de igualdad. Esta dimensión de igualdad exige que el precedente emane del mismo órgano. Ahora bien, cuando se habla de identidad del órgano judicial, puede entenderse de dos formas. Por un lado, que se hace referencia a la identidad en cuanto a la singularización alrededor de la figura del juez o magistrado que suscribe la resolución, es decir, existirá *tertium comparationis* si y sólo si, la decisión emana de la misma persona, más allá de que provenga o no del mismo órgano judicial. Esta forma de entender a la identidad podría provocar que la igualdad en la aplicación de la ley quedara reducida

¹⁹ Mendonça, D. y Guibourg, R. (2004), Op. Cit.

²⁰ Mendonça, D. (2000), Igualdad en la aplicación de la ley, Revista Jurídica de la Universidad de Palermo.

²¹ Además de los extremos establecidos, se presume que la parte afectada aportará una resolución de contraste, anterior a la impugnada. Esto es así pues lo que se pretende controlar no es una incoherencia de criterios de interpretación judicial.

a casi nada. Pareciera ser más acertado sostener que la actuación judicial no se identifica con esa singularización, sino más bien con el órgano judicial (v. gr. Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Quinto Turno, de la Capital) aun cuando varíe su titular en el caso de un órgano unipersonal o, en el caso de órganos colegiados, su composición, incluso si varía en su totalidad.

El segundo elemento se refiere a la condición de alteridad; esto es, que las resoluciones sometidas al *tertium comparationis* se refieran a personas distintas. La comparación exige diversidad de sujetos involucrados. Si el mismo justiciable (en supuestos iguales) recibe un trato distinto por parte de un mismo órgano judicial, no implicaría vulnerar la igualdad, sino que sería víctima de una sentencia arbitraria. En coincidencia con esta tesis, el Tribunal Constitucional de España refiere:

...la recurrente dice que ha sufrido un trato desigual no en relación con otra persona sino respecto de sí misma en un asunto similar, esta pretensión incumple el requisito de alteridad exigible a todo alegato relativo a la vulneración del derecho de igualdad de trato (STC 150/1997).

Por otra parte, los casos a ser examinados deben ser iguales. No idénticos²², ni semejantes²³, iguales, esto es, deben coincidir en la totalidad de sus propiedades relevantes. Esto es así, puesto que no todas las propiedades son relevantes para caracterizar un caso (Mendonça y Guibourg, 2004, p. 187)²⁴. Ahora bien, establecer las propiedades relevantes no constituye una tarea argumentativa trivial. Para ello se requiere, como lo indica Daniel Mendonça (2000), “*la elección de un determinado criterio de relevancia que las permita identificar*” (p. 326)²⁵. Dependerá entonces la determinación de estar ante supuestos iguales de esta subjetiva y compleja elección.

Al respecto, Gascón Abellán (2011), ha dicho:

...Naturalmente para que un caso previo sea considerado un precedente para otro posterior es necesario que se trate de casos similares. Ello significa que 1º) la cuestión jurídica implicada en el segundo caso es esencialmente la misma que la del primero; y 2º) los hechos que han dado lugar al segundo caso son esencialmente análogos a los que configuran el primero. No es necesario que sean idénticos, pero sí análogos en un sentido relevante (p. 133)²⁶.

De igual forma, el Tribunal Constitucional de España, al referirse a este juicio de similitud, indica que el antecedente debe ser “exactamente igual”. No obstante, dicha expresión se refiere al derecho aplicable, es decir, “a la norma concreta que se aplica en las resoluciones comparadas y su criterio interpretativo”, y a los supuestos de hecho que conozca en cada caso (Martín De La Rosa, S. 2017, p. 12)²⁷.

Si bien sería una tarea sumamente compleja la de intentar determinar una regla universal respecto de los supuestos entendidos como relevantes al efecto de realizar el

²² Implica coincidencia en todas las propiedades de los términos de comparación.

²³ La semejanza se utiliza cuando los elementos en comparación coinciden en al menos una propiedad relevante y difieren en al menos una propiedad relevante.

²⁴ Mendonça, D. y Guibourg, R. (2004), Op. Cit.

²⁵ Mendonça, D. (2000), Op. Cit.

²⁶ Gascón Abellán, M. (2011), Racionalidad y (Auto) Precedente. Breves consideraciones sobre el fundamento e implicaciones de la regla del autoprecedente. TEORDER, 10, pp. 132-148.

²⁷ Martín De La Rosa, S. La igualdad en la aplicación de la ley por los órganos judiciales y administrativos. Universidad del País Vasco. (2017). p. 12.

análisis comparativo entre resoluciones dictadas, baste decir para el análisis a ser realizado aquí que, a más de que ello no es lo que se pretende, lo referido en los dos párrafos precedentes acerca de la igualdad de los supuestos de hecho y el derecho es lo que será considerado como propiedad relevante.

En cuanto al cuarto elemento, la demostración de desigualdad en el trato, el mismo no representa mayores problemas. Se deberá probar que, en el caso en contraste, el órgano judicial resolvió dando una determinada solución y que, en el caso de estudio, sin embargo, dio una solución diferente.

Por último, demostrado que fuese el trato desigual, se debe constatar que no se haya ofrecido razón alguna que justifique la variación del trato o bien, que el órgano judicial ofreció razones para justificar la variación del trato, pero que tales razones no constituyen razones suficientes. La decisión de abandonar el criterio precedente y sustituirlo por uno nuevo requiere una justificación especial que muestre las razones del abandono y con ello cumpla el principio de universalidad²⁸.

5. Análisis del Caso

Un caso práctico que ilustra lo mencionado precedentemente se planteó en el Acuerdo y Sentencia n.º 372 de fecha 16 de junio de 2022, dictado por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. En el mismo, conforme con los agravios transcritos en el fallo objeto de estudio, la parte actora promovió una acción de inconstitucionalidad contra los autos interlocutorios dictados por el juzgado de primera instancia y el tribunal de apelación en un juicio de indemnización de daños y perjuicios. En concreto, respecto al fallo de segunda instancia, el accionante indicó que violó la garantía de igualdad por haber el tribunal interpretado la norma de manera distinta a casos análogos anteriores, y que resultó arbitrario por no dar razones para el cambio de criterio.

Examinada la resolución dictada por el Tribunal de Apelación Civil y Comercial, Quinta Sala, de la capital, A.I. n.º 913 de fecha 23 de diciembre de 2013, que fue objeto de la referida acción ante la Sala Constitucional, se constata que los tres magistrados que integraron el tribunal coincidieron en que el decurso del plazo de caducidad se interrumpe por el anoticiamiento a una de las partes del juicio de la apertura de la causa a prueba, lo que provocó que confirmaran la resolución dictada por el juzgado de primera instancia que rechazó el pedido de caducidad.

Sin embargo, cuatro meses antes, el 12 de agosto de 2013, por A.I. n.º 499, el Tribunal de Apelación Civil y Comercial, Quinta Sala, de la capital, decidió en otro juicio la revocación de un fallo de primera instancia por el motivo contrario. Determinó que la notificación de la apertura de la causa a prueba solo a una de las partes carece de idoneidad para impulsar el proceso, pues solo con este acto la instancia no sigue su curso por ser éste un plazo común, el cual requiere el anoticiamiento de todas las partes del juicio.

En resumen, el tribunal de apelación había considerado que una actuación procesal no tenía el efecto de impulsar el proceso y, cuatro meses después de dictado el fallo que así lo resolvió, dictó una resolución en la cual fue sostenido lo contrario.

Conforme con los parámetros de enjuiciamiento referidos en el apartado anterior, corresponde analizar el fallo dictado por el tribunal, el caso estudiado por la Sala

²⁸ Gascón Abellán, M. (2011), Op. Cit.

Constitucional y el precedente invocado por el actor en la acción de inconstitucionalidad, a fin de determinar si el principio de igualdad fue o no vulnerado.

En primer término, se tiene el requisito de la identidad del órgano judicial. Tal como fuera expuesto, ambos fallos fueron dictados por el mismo órgano, el Tribunal de Apelación Civil y Comercial, Quinta Sala, de la capital, con lo que se tiene por cumplido este presupuesto.

El segundo supuesto, el de la condición de alteridad, también se encuentra acreditado, pues el fallo dictado en agosto de 2013 y el dictado en diciembre del mismo año corresponden a juicios distintos en los que las partes son también distintas.

Luego, corresponde verificar si los casos coinciden en todas sus propiedades relevantes. Conforme con lo mencionado *supra*, en ambos casos se discute la virtualidad de la notificación de la apertura de la causa a prueba a una de las partes para interrumpir o no el decurso del plazo de caducidad. Por tanto, este requisito se encuentra igualmente cumplido.

El siguiente elemento es el de la disparidad en la respuesta. En el primer caso resuelto por el A.I. n.º 499 de fecha 12 de agosto de 2013, el Tribunal de Apelación determinó que el anoticiamiento a una de las partes de la providencia de apertura de la causa a prueba interrumpía el plazo de caducidad, lo que varió unos meses después con el dictado del A.I. n.º 913 de fecha 23 de diciembre de 2013, resolución en la cual se sostuvo lo contrario.

Finalmente, el último requisito a examinar es el de la ausencia o insuficiencia de fundamentación. Del examen del A.I. n.º 913 de fecha 23 de diciembre de 2013 no surge que el cambio de criterio haya sido fundamentado.

Consecuentemente, se verifica que, el tribunal de apelación se apartó de su propio precedente y no otorgó argumento alguno para justificar el cambio. Ello equivale a entender que, el A.I. n.º 913 de fecha 23 de diciembre de 2013 dictado por el Tribunal de Apelación Civil y Comercial, Quinta Sala, de la capital deviene arbitrario por haber vulnerado el principio de igualdad.

Ahora bien, al contrario del análisis realizado aquí, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia entendió que la acción de inconstitucionalidad era improcedente. Por tal motivo resulta pertinente realizar ciertas precisiones de la mano del estudio de los fundamentos expuestos por los ministros, y a la luz del examen teórico realizado anteriormente.

El preopinante de la Sala Constitucional, cuyo voto resultó mayoritario, rechazó la acción de inconstitucionalidad promovida y argumentó, entre otras cosas, que, en el ordenamiento jurídico del Paraguay, no existe la regla del precedente vinculante y que, de cualquier forma, el cambio de postura solo fue de los unos miembros del tribunal de apelación.

En primer término, en cuanto a la postura de la inexistencia del precedente judicial vinculante, naturalmente, esta no se comparte. A lo largo del presente trabajo se ha tratado de dar cuenta de los motivos por los cuales se considera que la Constitución de la República del Paraguay exige la garantía de racionalidad mínima y que su incumplimiento importa una afrenta de arbitrariedad, es decir, debe ser considerada como una causal de arbitrariedad más. Esto, fundado en la exigencia de igualdad de trato establecida en el artículo 47 de la Constitución. El voto mayoritario de la Sala

Constitucional no expuso las razones que le han permitido llegar a la conclusión contraria, así como tampoco se remitió a un fallo anterior para explicar que esta ya es una postura asumida por la sala, por lo que no es posible referirse específicamente a sus motivaciones.

Por otra parte, en cuanto al segundo argumento, que el cambio de postura fue solamente de uno de los miembros del tribunal de apelación, este fallo resulta útil para ilustrar uno de los problemas que se pueden presentar al momento de examinar si se vulneró o no la garantía de racionalidad mínima, cual es el de determinar si es relevante o no la composición del órgano. La cuestión se dio de la siguiente forma: primera sentencia, dictada por A, B y C. B y C consideraron que la notificación de la apertura de la causa a prueba a una de las partes no tenía la virtualidad para interrumpir el decurso del plazo de caducidad. Por el contrario, A en voto minoritario en disidencia, estimó que sí tenía el efecto para impulsar el procedimiento. Segunda sentencia, dictada por el tribunal conformado por A, B y D. Aquí, de forma unánime, se consideró que la notificación a una de las partes tiene entidad suficiente para interrumpir el decurso del plazo de caducidad.

Así, se tiene que tan solo B cambió de postura sobre la cuestión. Por tal motivo, podría no resultar irrazonable sostener que, para determinar si se vulneró o no el principio de igualdad, necesariamente se debe tener en cuenta la conformación del tribunal y verificar quiénes han sido específicamente los que se apartaron del precedente anterior. Sin embargo, tal como ya se explicó en el punto 4, este razonamiento no parece acertado. De ser así, únicamente sería relevante el precedente del juez a título propio, independientemente del órgano que integre. Ello, ciertamente, acarrea el riesgo de que la igualdad en la aplicación de la ley se vea reducida a la nada misma. Por ello, más bien se estima que lo único relevante es verificar que la decisión emane del mismo órgano judicial.

Por último, cabe también referirse brevemente al voto minoritario en disidencia, el cual sí estimó procedente la acción de inconstitucionalidad contra el fallo de segunda instancia. El mismo fue fundado en que quedó constatada una violación de entidad constitucional, traducida en arbitrariedad y en la violación del debido proceso legal, al presentar el fallo impugnado un cambio de precedente por parte de los miembros del tribunal de apelación sin que dicho cambio haya sido argumentado. Se constata que, a criterio de este juzgador, cuando el juez o tribunal se aparta de su propio precedente de manera injustificada vulnera el debido proceso. Entonces, podría entenderse que, en esencia, ha estimado que fue vulnerada la garantía de la motivación, vía también válida para juridificar el autprecedente.

6. A Modo de Conclusión

El presente trabajo no ha tenido por objeto indagar y recabar en la basta jurisprudencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia casos en los cuales se haya examinado si el autprecedente se ha institucionalizado o no en el ordenamiento jurídico del Paraguay. Aun así, el solo análisis de un fallo dictado recientemente, podría resultar suficiente como para inducir que este fenómeno no es considerado por la Corte Suprema de Justicia como una causal de arbitrariedad.

Si este razonamiento llegase a ser correcto, la discusión sobre el tema se torna aún más relevante. Esto es así puesto que se ha visto que el precedente judicial, en su dimensión de autprecedente, constituye una garantía mínima de racionalidad y, como

tal, no puede responder simplemente a factores como la ideología jurídica del país. No es una cuestión facultativa pues, el Paraguay, al tener una constitución moderna como ciertamente lo es la de 1992, como todo Estado de derecho constitucional, exige su cumplimiento.

Con todo, se espera que este esbozo haya podido resultar suficiente como para comprender que la institucionalización del aut precedente no es baladí. Esta exigencia dirigida a los operadores de justicia, indiscutiblemente, si bien quizás no es su fin último, tiene como consecuencia, en menor o mayor grado, seguridad jurídica y estabilidad, lo que permite a su vez que el sistema se vuelva predecible y genera una mayor confianza en la administración de justicia.

Por último, solo resta decir que, sin duda, estas palabras apenas rozaron la superficie de este vasto tema. Han quedado en el tintero un sinnúmero de cuestiones, partiendo de una tan elemental como el precedente judicial en su dimensión vertical y su vinculatoriedad, o incluso cuestiones que pueden ser vistas como problemáticas en torno al precedente propio, tales como la relevancia o no de la composición del órgano judicial, la correspondencia de su adopción o no en el ámbito del derecho administrativo, los efectos retroactivos del aut precedente, si los hay. Aun así, se espera que al menos hayan logrado despertar la curiosidad y promover el debate sobre este fenómeno que necesita exploración, tanto por los juristas como los magistrados en el Paraguay.

Bibliografía

- Aguiló, J. (2015), Fuentes del derecho en *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, Volumen dos, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones jurídicas.
- Alexy, R. (1989), *Teoría de la argumentación jurídica*, Centro de Estudios Constitucionales.
- Alvarado Velloso, A. (2015), *Textos de Teoría General del Proceso. El proceso judicial*, Editorial Astrea.
- Aristóteles (1998). *La política*. Traducc. Carlos García Gual y Aurelio Pérez Jiménez Alianza, Madrid.
- Atienza, M. (2006), “*El derecho como argumentación. Concepciones de la argumentación*”, Ariel.
- Díaz García, I. (2012), Igualdad en la aplicación de la ley. Concepto, Iusfundamentalidad y consecuencias, *Revista Ius et Praxis*, Año 18, N° 2.
- Gascón Abellán, M. (2011), Racionalidad y (Auto) Precedente. Breves consideraciones sobre el fundamento e implicaciones de la regla del autoprecedente. *TEORDER*, 10, pp. 132-148.
- Gascón Abellán, M. (2015), Racionalidad y (Auto) Precedente. Breves consideraciones sobre el fundamento e implicaciones de la regla del autoprecedente en *Fundamentos filosóficos de la teoría del precedente judicial*, Universidad Externado de Colombia.
- Iturralde Sesma, V. (1995) El precedente en el Common law, Madrid, Civitas, pp. 13/14.
- Iturralde, V. (2013), Precedente judicial en “*Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*”, n.º 04/13.
- Laporta, F. (1997), Vinculación del precedente judicial en España, en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, n.º 1.
- MacCormick, N. (1995), *Legal reasoning and Legal Theory*, Oxford: capítulo IV, Clarendon.
- Martín De La Rosa, S. La igualdad en la aplicación de la ley por los órganos judiciales y administrativos. Universidad del País Vasco. (2017). p. 12.
- Mendonça, D. (2000), Igualdad en la aplicación de la ley, *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*.
- Mendonça, D. y Guibourg, R., (2004) *La odisea constitucional. Constitución, teoría y método*, Madrid, Marcial Pons, pp. 177/192.

Sartor, G. (1996), *Il precedente giudiziale*, Contratto e impresa, núm.11.

Taruffo, M. (2007), *Precedente e giurisprudenza*, en Rivista trimestrale di diritto pubblico.