

Capítulo V
CÓMO LEER UNA SENTENCIA*

1. *Saber leer*

Saber leer es otra de las versiones, en derecho, del *Sapere vedere* de MIGUEL ÁNGEL. Hay algunos cuidados que hay que tener que son clásicos y conocidos. Otros no tanto.

Empezaremos por los primeros, antes de entrar a la lectura de una sentencia que es una tarea más compleja de lo que parece.

* Una obra fundamental que a su vez remite a gran parte de la bibliografía es NIETO, ALEJANDRO, *El arbitrio judicial*, Barcelona, Ariel, 2000. Por nuestra parte hemos hecho reflexiones sobre la creación de una solución jurídica en general, orientada hacia el escrito jurídico, en nuestro libro *El método en derecho. Aprender, enseñar, escribir, crear, hacer*, Madrid, Civitas, 1988 y 4ª reimpresión 2001.

1.1 *Saber leer el comienzo*

Antes de tratar de la lectura de la sentencia judicial, conviene recordar algunas reglas simples —por ello a veces olvidadas— de lectura. Todos creemos que sabemos leer bien un texto jurídico, pero no suele ser así. Es fundamental, en la lectura, encontrar los puntos nodales o conyunturales, los ejes fundamentales de aquello que estamos leyendo y registrar empíricamente qué errores cometemos con más frecuencia, para evitar repetirlos.

Lo primero, los puntos nodales, varía de un texto a otro, en forma absolutamente no predefinida: pueden estar al final, al comienzo, en el medio; destacados y/o al pasar, entre temas no importantes y/o aburridos.

Si el autor del texto jurídico ha querido ser didáctico los pondrá en un lugar destacado. Así, la comisión redactora del decreto-ley 19.549/72 puso lo más importante al comienzo, por inspiración de quien fuera Procurador del Tesoro de la Nación el Dr. ADALBERTO COZZI. Injustamente olvidado en su aporte al texto definitivo; como es habitual, muchos piensan que la mayor influencia fue de los teóricos, no de los prácticos del derecho. Esa técnica lo hace poco elegante pero no hay duda que ayuda a la comprensión del decreto-ley: sus primeros arts. son un compendio del derecho público ya de antes conocido.¹

^{1.1} Y no, como pretenden algunos, de un derecho público que nació allí de la nada.

1.2. *Saber leer el final*

En mi caso, uno de mis errores de lectura más frecuente es que inconscientemente, sin darme cuenta yo mismo de que lo hago, abandono la lectura un renglón o dos antes del final: sea un contrato, un acto jurídico cualquiera, una ley, la nueva constitución. Como mecanismo de autocontrol empiezo pues siempre a leer algo por el final, para estar seguro de que no se me escapará lo que esté allí.

1.3. *La letra chica ilegible*

Otro de los errores conocidos de lectura de un contrato cualquiera es no leer bien lo que se llama “la letra chica”. El nombre proviene quizás de los contratos preimpresos en que las cláusulas adversas al comprador figuran tan pequeñas como para ser normalmente ilegibles. Lo mismo con los productos que deben legalmente introducir aclaraciones de lo que venden: las suelen poner con un tamaño tan diminuto como sea posible (así los microfolletos que acompañan todo medicamento, indicando sus efectos adversos). Con el avance de los años y el deterioro de la visión a veces no podemos leerlos ni con una lupa. Y a los muy jóvenes, que pueden leerlos sin dificultad, normalmente no les interesa su lectura. Deberán aún equivocarse mucho en la vida para darse cuenta que hay que leer la letra chica. Con más cuidado que la letra normal.

INTRODUCCIÓN AL DERECHO

Por todo ello las normas de protección al consumidor suelen exigir un tamaño mínimo de letra, que no impida de hecho su lectura. Las advertencias en los productos nocivos como el tabaco suelen tener un tamaño predeterminado por el orden jurídico.

1.4. *La letra oculta*

Las cláusulas o normas con “letra chica” pueden no ser tales en el tamaño físico, sino en la dificultad de ubicarlas. Es una vieja treta de abogados escribir cosas aburridas, inútiles, repetitivas y sin inmediato y aparente sentido práctico, que casi *invitan* a saltarlas y en el medio de ellas incorporar aquellas disposiciones adversas a los intereses de la parte contraria, que se preferiría que no leyera. Así las escrituras de préstamo, nacionales e internacionales. Una cláusula de *cross default* no lleva nunca letras de molde, pero en nuestra lectura debe tenerlas con tipografía tamaño “catástrofe.”

1.5. *Saber leer lo evidente*

Una forma sofisticada de ocultar algo es ponerlo bien evidente. Eso puede o no dar resultado pero es necesario estar prevenido. Puede algo ser tan evidente que no lo veamos.²

^{1,2} La técnica ideada por EDGAR ALLAN POE, p. ej. en *La carta robada*.

1.6. *Saber leer lo que no está escrito*

Esta es la verdadera pesadilla: leer entre líneas, imaginar lo no dicho y no equivocarse demasiado. Múltiples desentendimientos ocurren así en el lenguaje hablado. Uno dice una cosa y el otro entiende algo distinto. Su sincera pero a veces débil explicación es “Yo pensé que ...” Y los psicólogos se ganan la vida interpretando lo que una persona “verdaderamente” *quiso* decir, no lo que dijo.

A su vez, en nuestro procedimiento judicial, como en el administrativo, todo se tramita por escrito, pero es habitual conversar con el funcionario. Ambas partes lo hacen y de eso no queda registro escrito para quien, ajeno a la causa, lea el dictamen, el acto, la sentencia. Por ello se ha dicho con agudeza que nuestro procedimiento no es oral ni escrito, es “conversado.”³

2. *Las especies de saber leer*

2.1. *Para leer una ley*

Para leer una *ley* primero hay que prestar atención al contexto político, social y económico del

^{1,3} Ver CARRIÓ, ALEJANDRO y otros, *En defensa de los derechos civiles*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2000, p. 79, nota 5. Respecto a lo dicho al comienzo del párrafo precedente de nuestro texto ver, como caso concreto, el relatado por KILLMEATE, ATILIO, “Los discapacitados motrices y el transporte público”, en CARRIÓ y otros, *op. cit.*, pp. 78, 79, 80 (sexto párrafo, segunda frase).

país y la época. Hay que buscar en la realidad (no en los debates) las razones verdaderas que llevan a su dictado. Luego, al comenzar la lectura del texto legal, no hay que detenerse en los artículos que tienen un diapasón conceptual o definitorio, ni menos ir a ver los antecedentes legislativos: hay que buscar en su texto los puntos resolutivos de cuestiones concretas. Hay que hacer hablar a su texto. No es cuestión de prestar excesiva atención al concepto o definición que los legisladores pueden incorporar al artículo primero. En efecto, si el resto del articulado precisa el régimen legal de determinada manera, no la hará más extensa un amplio concepto inicial o viceversa. Vea por ejemplo en la ley de confidencialidad 24.766 la amplitud del art. primero, completamente dejada de lado por todo el articulado que se refiere siempre a situaciones sumamente puntuales, en su casi totalidad referidas a la industria farmacéutica nacional y no a la definición conceptual del art. 1°. Lo mismo pasa en materia de servidumbre de electroductos con el art. 1° y los arts. 5° y 8° y así sucesivamente.

2.2. *Para leer un contrato, mirar los hechos*

Un contrato debe ser analizado para buscar su armonía interna y su letra chica, complementado con los *hechos* de las partes antes de celebrarlo y sobre todo en la ejecución del contrato. Resulta así que para estudiar el texto de un contrato hay que estudiar *la conducta de las partes en*

CÓMO LEER UNA SENTENCIA

su ejecución, conforme a los medios probatorios que el derecho admite.

2.3. *Saber leer los libros*

La doctrina de los libros y artículos de revista vale como auxilio en el conocimiento y la interpretación del derecho, pero no es la fuente con la cual solucionar un planteamiento concreto de derecho en un caso singular. Su peso real no es el de su autor sino el de sus argumentos.

Por supuesto que los abogados sabemos esto. No obstante, por un estilo retórico utilizamos la doctrina como argumento de autoridad, aunque sea una falacia no formal de razonamiento. Eso en sí no está mal. Lo malo es creérselo.

3. *La decisión jurídica*

No hay diferencia entre el proceso de decisión del magistrado en un juicio, del abogado en un asunto o el funcionario en un expediente.

Tampoco la hay entre el peor posible error de un abogado con su cliente o un médico con su paciente: despreciar la capacidad de éste para penetrar la realidad y describir su caso. Pues todo se reduce siempre a lo mismo, percibir adecuadamente la realidad para determinar en qué casillero del mundo teórico encuadrarla.

El sistema del derecho o el mundo de la medicina no sirven para nada si el que lo aplica no logra, en el diagnóstico, identificar cuál es la realidad que tiene ante sí. Esa es la primera, quizás

la única, en todo caso la gran *decisión*¹ a tomar. Y como nuestra capacidad de percibir la realidad es limitada, frente a datos ilimitados de ella (LEIBNIZ), esa decisión no está dotada del carácter absoluto de la *Verdad*. Los hombres no tenemos esa aptitud, sólo Dios. Dios *sabe* la Verdad de los hechos, nosotros *decidimos* (conjeturamos) qué nos parece ser la “verdad” de lo acontecido en un caso. No lo *sabemos*, nunca lo sabremos con esa perfección de la Verdad, aunque debamos *decidir* y de hecho necesariamente lo hagamos.

3.1. *La formación de la hipótesis inicial*

En la primera etapa de la toma de decisión inciden factores que a veces no son recogidos por la sentencia o el escrito forense y que solamente conocen los que estuvieron cerca o adentro del proceso de decisión. Para quienes no estuvieron dentro del proceso decisorio en esa primera etapa, o no conocen el caso de manera directa, esta etapa es la más difícil, pues el intérprete ajeno a la causa depende de lo que pueda averiguar escuchando o preguntando a las partes o al tribunal, o de lo que los periódicos recojan como versiones de esa misma discusión o debate interno o, por fin, de *su propia lectura directa de la realidad*, tratando de recomponer aquello que en

^{3.1} No *constatan* la verdad; *deciden* una hipótesis o conjetura: siempre provisional, siempre expuesta a refutación.

su momento haya podido ser el proceso interno del tribunal.

Hay magistrados generosos que cuentan algunas de sus percepciones fácticas importantes, que pueden escaparse a los letrados. En LORD DENNING es el primer cap. de su *The discipline of Law*,² indicando cómo pararse frente a un tribunal. En el Juez JACKSON, que ordenó dividir el monopolio de *Microsoft*, afirmar públicamente que influyó en su decisión *la forma* en que BILL GATES declaró por video. A nivel de prejuicios discriminatorios, son los porcentajes en que los jueces fallan a favor o en contra de alguna minoría,³ o los abogados aceptan uno u otro tipo de causas.

3.2. *El proceso de fundamentación*

Mucho se dice que el juez toma primero su decisión y luego la da a escribir a un asistente; en otras variantes, que los asistentes hacen primero, libremente, sin instrucciones, un proyecto que el juez corrige; o que hacen proyectos alternativos entre los cuales el magistrado elige. Algo parecido puede formularse respecto del abogado que cuenta con asistentes en su tarea profesional, el Director de Asuntos Jurídicos de una repartición pública respecto de los abogados que la integran, etc. Es parecido a lo que hace el médico cuando

^{3.2} Londres, Butterworths, 1979.

^{3.3} Nos remitimos a nuestro *Tratado de derecho administrativo*, t. 1, *Parte general*, Buenos Aires, FDA, reimpresión 2000, 5^a ed., cap. VIII, § 15, "Procesamiento estadístico."

INTRODUCCIÓN AL DERECHO

pide la interconsulta a un colega y, también, el paciente que busca una segunda opinión.

Es probable que en más de un caso ello sea así, pero estas variantes no constituyen necesariamente la regla. En todo caso, también hay casos anormales todavía más extremos, de tribunales que se encuentran tan sobrepasados de trabajo que recurren a remedios heroicos. Así, un juez penal de primera instancia provincial nos dijo hace un cuarto de siglo algo que también decía en público. A su juzgado entraban ocho mil causas por año: sus alternativas eran renunciar, trabajar hasta enfermarse y morir, o delegar justicia. Sus palabras fueron: elijo para mí las causas de narcotráfico, los peores homicidios, etc. y en lo demás trato de que los empleados de mi juzgado hagan la mejor justicia que puedan.⁴ Historias parecidas se escuchan en algunos bufetes de abogado.⁵

Cuando finalmente ascendió a un tribunal más importante, la situación que dejó atrás seguía siendo la misma. Era y es un magistrado serio, honesto, responsable, capaz, respondiendo racionalmente frente a un problema para él —y para

^{3.4} Si continuamos la comparación con la medicina, serían los médicos y paramédicos en el frente de la guerra, en los hospitales de campaña.

^{3.5} Los que se dedican a reclamos colectivos de la función pública o al derecho laboral, cuando en lugar de hacer una acción de clase se hace una demanda conjunta por un número elevado de personas: son los empleados del estudio quienes deciden cómo hacer el encuadre de cada individuo en el grupo.

cualquier otro que tomare su lugar— insoluble por los caminos clásicos. Tenía el poder de condenar a prisión, o decidir que otro pudiera condenar, pero no tenía el poder de cambiar su relación entre horas-hombre de juez y la cantidad de causas a resolver en su juzgado.

En la Corte Suprema de Justicia de la Nación hay cerca de doscientos secretarios y prosecretarios letrados, con un nivel jerárquico y profesional equivalente a juez de primera instancia o camarista. Es lo que se da en llamar la “Corte joven.”⁶ Su número y excelencia profesional dice a las claras de sus funciones reales. No es tan sólo buscar jurisprudencia.⁷ En este ejercicio intelectual, proponemos al lector continuar con distintas alternativas de este razonamiento inconcluso.⁸

^{3.6} P. ej. CARRIÓ, ALEJANDRO, *La Corte Suprema y su independencia*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1996, p. 12.

^{3.7} La situación se repite doquiera que miremos, con diferentes formas de resolución pero el mismo tipo de problema. Hemos visto gobernantes de nivel serio firmar expedientes sin leerlos, a veces sin siquiera mirarlos; bastaba con que un auxiliar les dijera de qué se trataba. En algún caso presenciamos la firma en tales condiciones de un decreto, primero por el ministro y después por el presidente, ambos sin leerlo. Hemos sabido de presidentes que tenían alguien que les hacía la firma; de estudios en que la firma de un profesional la hace un empleado; es el caso de la firma digitalizada en la computadora. Algunos detalles más en nuestro *Tratado de derecho administrativo*, t. 2, *La defensa del usuario y del administrado*, Buenos Aires, FDA, 2000, 4ta. ed., cap. XIV. Firmar por otro es, a veces pero no siempre, decidir por otro. Hasta tiene un nombre casi elegante: *délegation de signature*.

^{3.8} Aun las *élites* académicas reconocen este hecho, dentro de los misterios o arcanos de la Corte Suprema: “había mu-

3.3. *La explicación de la decisión*

En situaciones normales lo que se escribe en la sentencia no refleja todo lo ponderado por el tribunal. Por de pronto, a mayor experiencia del magistrado, más escueta es la fundamentación de lo que resuelve⁹ en sus sentencias: aprende el valor del silencio y el peligro de la verbosidad.¹⁰ Por supuesto es un criterio empírico, que ninguna norma escrita consagra en parte alguna del mundo. No por ello menos real y antiguo.¹¹

cha delegación de los jueces en los secretarios. Sigue habiendo delegación, no nos engañemos. No ofendo a nadie diciendo la verdad.” VANOSSI, JORGE REINALDO, “La extensión jurisprudencial del control de constitucionalidad por obra de la Corte de la Argentina (Balance de una década de «certiorari» criollo),” *separata-anticipo de Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires* (año XLV, 2ª época, n° 38), Buenos Aires, La Ley, 2000, p. 31.

^{3.9} A su vez, es claro que el juez no debe resolver, en principio, sino lo necesario. Ver SUNSTEIN, CASS, *One Case at a Time. Judicial Minimalism on the Supreme Court*, Cambridge y Londres, Harvard University Press, 1999.

^{3.10} La cual no lo es tanto si queda en claro que es un abanico de posibilidades argumentales llevando a una misma conclusión. Queda, como es el derecho, la sana incertidumbre de cuál fue el argumento convincente, en lugar de la falsa certeza del fundamento formal elegido por el tribunal. Por ello sobreviven los escritos de CICERÓN pero no los fundamentos del tribunal para darle la razón. Lo mismo en la decisiones judiciales anotadas al dorso de un escrito judicial (*endorsed on the bill*). MARTINEZ-TORRÓN, JAVIER, *Derecho angloamericano y derecho canónico. Las raíces canónicas de la “common law”*, Madrid, Civitas, 1991, p. 78.

^{3.11} Ver NIETO, *op. cit.*, pp. 142-53. En la medicina, hay cosas que se comentan entre médicos y no se dicen al paciente. Son los “secretos del quirófano.”

Los abogados, en cambio, habitualmente no disponen de esa salida pues en su objetivo de convencer al tribunal es posible que argumenten de diversas maneras su caso, intentando demostrar su tesis desde los diversos ángulos bajo los cuales el juez pueda a su vez querer considerarlos.¹²

Pero el tribunal —en el procedimiento escrito— a veces lo soluciona leyendo solamente los hechos y el *petitum* de los escritos;¹³ así es como cabe también efectuar la primera lectura de sus sentencias. El *trait d'union*, el lazo argumental de derecho, lo puede proveer tanto el juez, que sabe derecho, como la parte, que también lo sabe. Eso es fácil, lo difícil es decidir cuál es la realidad a la que aplicarlo.

El magistrado en su sentencia sólo tiene que pensar cuáles argumentos *debe*¹⁴ exponer para que un tribunal de alzada no diga que la sentencia es arbitraria por carecer de argumentación suficiente. Por ello los mejores tribunales respecto de los cuales no hay alzada frecuentemente hacen sentencias más cortas en cuanto a la argumentación. *Los hechos de la causa que*

^{3.12} En las audiencias orales de los tribunales estadounidenses, es el tipo de preguntas argumentativas que los jueces formulan a los letrados.

^{3.13} Por eso hay que hacerle visitas de cortesía y conversar, *si nos da la ocasión de hacerlo*.

^{3.14} El juez CHARLES BREITEL ponía la menor cantidad de argumentos y a esos los trabajaba con sumo cuidado. Sus sentencias, breves, no eran para “lectura rápida.” Un cuidado análogo cuenta LORD DENNING, *The Discipline of Law, op. cit.*, p. 7.

*son determinantes (para el magistrado) siempre se deben describir, desde luego.*¹⁵ Eso es lo fundamental.

Es frecuente que alguno de los argumentos que realmente militan a favor de la decisión que se adopta, no se expliciten en la sentencia porque han sido borrados en esta segunda etapa, *aún habiendo sido antes escritos* como parte de ella. El borrador sobre papel sigue siendo uno de los mejores auxiliares de la reflexión.¹⁶

Otros, por ser obvio que no pueden ni deben escribirse, no necesitan ser borrados pero igualmente estarán presentes en la mente de los jueces al momento de resolver. Recordamos más arriba dos ejemplos posturales muy distinguidos, dados por LORD DENNING y JACKSON, dos respetables y respetados magistrados. Cambiando de tipo de ejemplo, es la explicación real de *Marbury v. Madison*.¹⁷

3.4. *La política jurídica de la decisión y de su explicación*

Hay diversas políticas jurídicas que adoptan distintos tribunales para un mismo tipo de proble-

^{3.15} Pero no siempre están todos. Ver las páginas precedentes.

^{3.16} Como explicamos en *El método en derecho. Aprender, enseñar, escribir, crear, hacer, op. cit.*

^{3.17} Que explica MILLER, JONATHAN y otros, *Constitución y poder político. Jurisprudencia de la Corte Suprema y técnicas para su interpretación*, Buenos Aires, Astrea, 1987.

ma.¹⁸ Así por ejemplo, cuando el tribunal resuelve anular un acto de la administración (por los motivos de ilegitimidad que le hubieren llevado a la convicción de la nulidad), tiene dos posibles caminos, casi opuestos. Uno es elegir como fundamento la comisión de algún vicio emotivamente neutro.¹⁹ Otro es desplegar la multiplicidad de violaciones al orden jurídico cometidas por la administración.²⁰ Lo primero parece mostrar un tribunal más seguro, que puede anular un acto sin fricciones, permitiéndose la cortesía del guante de terciopelo pero anulando efectivamente el acto. Lo segundo puede indicar un tribunal que siente que debe fundar muy bien la nulidad, como para demostrar ante la sociedad que no había otra alternativa que anular la decisión.

Están también los casos en que el tribunal no considera que deba extinguir el acto, pero no quie-

^{3.18} También hay una política temporal de cuándo decidir algunas cuestiones, como lo muestra entre otros el Consejo de Estado de Francia. Ver nuestro libro *Problema del control de la administración pública en América Latina*, Madrid, Civitas, 1982, p. 57; LONG, M.; WEIL, P. y BRAIBANT, G., *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, París, 1978, 7ª ed., pp. 221-22.

^{3.19} Así el Consejo de Estado de Grecia: PÉTROULIAS, DÉMOSTHÈNE, "Note sur la motivation des actes administratif en droit héllenique", en DUPUIS, GEORGES, (dir.), *Sur la forme et la procédure de l'acte administratif*, París, Economica, 1979, p. 31 y ss., p. 40, nota 1.

^{3.20} Es el sistema de los tribunales argentinos, que explicamos en el *Tratado de derecho administrativo*, t. 3, *El acto administrativo*, Buenos Aires, FDA, 2000, 5ª ed., cap. IX, § 4.7, "Efecto sinérgico de los vicios", p. 15.

re aparecer asumiendo el rol de cohonestar políticamente una decisión del Poder Ejecutivo u otro órgano del poder. Puede hacerlo de muchas maneras: considerarlo cuestión no justiciable,²¹ no entrar a considerar siquiera la causa, declarándose no competente, o no agotada la instancia administrativa, o utilizando cualquier otro de los muchos argumentos y argucias del derecho procesal para no pronunciarse sobre el fondo de la cuestión. Es una forma de comunicar “El acto es válido, pero no voy a pagar el costo político de decirlo expresamente.”

3.5. *La lectura de un fallo*

Lo primero es conjeturar cuáles pueden haber sido los argumentos de la primera etapa, aquellos que no encontraron destino en la fundamentación que la sentencia presenta.

Para ello hay que estar por un lado siempre atento a lo que ocurre en la realidad, seguir las novedades del mundo real, prestar atención a las descripciones periodísticas sobre las discusiones internas del tribunal, etc. Por el otro, es indispensable no quedar atrapado en la lectura de lo que quedó en el fallo como fundamentación. No caer en las “cavilaciones de los litigantes” sino atenerse “a las palabras decisorias.”²²

^{3.21} La “falsas cuestiones políticas” que recuerda MAIRAL, HÉCTOR A., *Control judicial de la administración pública*, t. I, Buenos Aires, Depalma, 1984, § 305, pp. 511 a 513.

^{3.22} Según las sabias palabras de la Real Cédula de 1768 que recordamos *infra*, § 4.1.

A fin de recrear en la propia mente cuál puede haber sido el escenario argumentativo de esa primera fase de formación de la conjetura provisional del fallo, es necesario proceder a la inversa. Hay que ver aisladamente, como con visión de túnel o microscopio, no *todo* el fallo sino tan sólo *qué resolvió ante cuál problema* y a partir de ello tratar de pensar cuál puede haber sido el hilo argumental de la primera etapa. No el que consta por escrito en la sentencia, que puede no ser completo o enteramente fidedigno (o incluso ser inexacto, en el sentido que los fundamentos que se dan a veces no son los reales por los cuales se tomó la decisión),²³ sino el que tratamos de recrear en nuestra mente a partir de una percepción tan parecida como sea posible de la misma realidad. Por ello, como señalábamos antes, sobreviven a veces los escritos argumentativos de la parte triunfadora²⁴ y no la decisión que le dió la razón: aquéllos incitan a pensar, no pretenden congelar fotográficamente un argumento de autoridad.

4. *Dificultad de ubicar el objeto del fallo* (*lo que el juez resuelve, lo que hace*)

Muchos fallos son tan extensos que nos podemos perder en ellos, o tan escuetos que podemos pasarlos por alto, ignorarlos por su concisión, como si fueran menos importantes cuanto más breves son. Debemos precavernos de ambas cosas, tan-

^{3.23} Son las motivaciones *ex post* que explica NIETO.

^{3.24} El más ilustre, CICERÓN.

to de dar demasiado tiempo a un fallo largo como muy poco a un fallo corto. Los hay de dos renglones que son fundamentales. Los hay de un centenar de páginas en que todo es sobreabundante.

La importancia de un fallo, por cierto, no depende de su extensión o atractivo teórico sino de lo que *decide*. No son los largos considerandos, la abundancia de citas, las arduas discusiones que ofrecen a los lectores, en su voto, los magistrados individuales o los integrantes de un tribunal colegiado, los que hacen que un fallo sea importante. Lo que *decide* lo hace.

5. *Qué buscar. Lo que el fallo es o resuelve*

Para leer útilmente fallos es importante tener en claro ante todo que una sentencia es una *decisión judicial frente a una situación de hecho* determinada. Para ello, debo tratar en primer lugar de determinar *cuál es la situación de hecho* a la cual el fallo se refiere, cuál es el problema planteado, cuál es el caso en definitiva. Y a continuación *cuál es la decisión que el tribunal adoptó*, si admitió o rechazó la demanda, si falló a favor de la actora o la demandada.

En cambio, cómo lo dijo, qué argumentos de derecho dió, qué doctrina elaboró, etc., no es en esta etapa de búsqueda tan importante como saber *qué se resolvió en un problema determinado*.

Si el fallo es ordenado y prolijo, encontraré al comienzo del fallo una descripción del conflicto y al final, poco antes de las firmas, cómo se lo resolvió.

CÓMO LEER UNA SENTENCIA

Si el fallo no es ordenado y prolijo en este sentido y hay muchos que no lo son (ni tienen por qué serlo), deberé sobrevolar el fallo para detectar la explicación de los hechos del caso a través de sus distintos considerandos y, desde el final, a lo mejor retroceder para entender bien qué se decidió.

Es fundamental que no desviemos o distraigamos nuestra atención inicial hacia cómo se fundamentó o argumentó la decisión. Eso vendrá después, si el fallo es importante para nosotros, una vez que hayamos comprendido en nuestra mente cómo puede haber sido el planteamiento del tribunal frente a la realidad, en aquella primera etapa conjetural que antes mencionamos.

Puede ocurrir que los hechos sean muy polifacéticos y lleven mucho desarrollo; o que la decisión misma sea compleja y tenga muchas variables. Esto último puede ocurrir si la decisión es favorable.¹ Una decisión desfavorable se resume, a los efectos de su inicial comprensión, en pocas palabras: “No ha lugar a la demanda” y en Cámara, “Confírmase la sentencia apelada” o “Recházase la apelación interpuesta.” Las sentencias adversas a la pretensión del actor son fáciles de seleccionar: “No”, eso es todo lo que precisamos

^{5.1} En el fallo *Ángel Estrada*, sobre tres votos el primero queda en disidencia y el segundo y tercero, separados, hacen mayoría indicando al Ente Nacional Regulador de la Electricidad que debe decidir nuevamente, ahora “teniendo en cuenta lo dispuesto en la presente resolución”: CNFed. CA, Sala I, LL, SAdm., 6-X-00, p. 34.

saber inicialmente, frente a qué pretensión, para tener una idea clara de qué fue resuelto.

6. *Descubrir el fallo*

En la decisión judicial hay pues dos momentos distintos: uno, en el que el juez va formando una hipótesis provisional de cómo resolver el caso. Otro, posterior, en que el juez va armando los fundamentos de la decisión que provisionalmente contemplaba. En ese proceso va ajustando, revisando o eventualmente corrigiendo la hipótesis inicial.

6.1. *Saber leer*

Reiteramos que hay dos variantes antiguas para analizar un fallo: *a)* prestar atención a lo que el fallo resuelve frente a un problema determinado, o *b)* prestar primordial atención a los argumentos que el fallo despliega, sin tener prioritariamente en cuenta lo que resuelve o el problema frente al cuál lo expresa.

La segunda variante es la que se usa en forma exclusiva para preparar los sumarios de las colecciones o publicaciones de fallos; es también la forma en que muchos estudiantes de derecho, abogados y profesores de derecho los leen.

Son dos caminos tan clásicos y diversos que hace más de dos siglos un rey consideró necesario, desde la sabiduría empírica, prohibir aquello que hacía que cundiera la segunda forma de leerlos. Decía la Real Cédula de 25 de junio de 1768

“Para evitar los perjuicios que resultan con la práctica que se observa en la Audiencia de Mallorca de motivar sus sentencias, dando lugar a cabilaciones de los litigantes [...] mando cese dicha práctica ateniéndose a las palabras decisorias.”¹

Las cavilaciones no hay que tenerlas con lo que el fallo *dice*, sino con la adecuada comprensión del *caso o problema de hecho* que el juez tenía frente a sí y de cuál fue la determinación que adoptó frente a él, qué *decidió*.

De igual modo, el juez que lee un escrito presentado por las partes presta atención a cuáles son los hechos que la parte sostiene (que por supuesto contrastará con su propia percepción de la prueba) y en base a ellos qué pide. Primero es siempre necesario determinar y saber de qué se trata.² En un escrito, saber cuál es el *objeto* y cuál es el *petitorio* (que deben desde luego coincidir);³ en una sentencia, qué se ha resuelto frente a qué planteamiento.

^{6.1} Citado en el magnífico y ex profeso provocativo libro de NIETO, *op. cit.*, pp. 137 y 143-5.

^{6.2} Utilizamos adrede la frase que la sabiduría popular habría reclamado de viva voz frente al Cabildo, en los albores de la revolución de Mayo.

^{6.3} GENARO R. CARRIÓ señalaba que, por ello, esas son las partes fundamentales de un escrito jurídico, a las cuales el abogado debe prestar máxima atención y cuidado. *Mutatis mutandis*, es el mismo método de BREITEL para sus sentencias.

6.2. Descripción y razonamiento fáctico y jurídico

Cuando tengo una selección interesante de fallos cuya solución me parece útil para aquello que estoy analizando, entonces puedo profundizar en su lectura. ¿Deberé tener en cuenta principalmente sus argumentos jurídicos, o principalmente su descripción de los hechos?

Los lectores ya saben que los hechos son lo más importante en derecho, que si nos equivocamos en los hechos todo lo demás no sirve. Que son los hechos los que determinan que una solución sea justa o injusta, que una conducta determinada sea abuso del derecho o no, buena o mala fe, mala *praxis* o no, constituya o no una arbitrariedad y así sucesivamente con cada uno de los grandes principios del derecho.

Lo que distingue a un buen de un mal trabajo jurídico no es tanto el argumento propiamente normativo, conceptual, etc., sino su profundidad en escudriñar las circunstancias de hecho, para resolver si corresponde encuadrarlas en una u otra de las tantas categorías que el derecho tiene.

Así como lo más importante en un caso de derecho son los hechos, así también lo que más interesa en una sentencia es cómo percibe y argumenta o razona los hechos. Pero no debemos tampoco suponer que la descripción que el fallo hace

es necesariamente completa o adecuada. La realidad está siempre fuera del fallo.^{6.4}

Puede ocurrir que hayan influido en la decisión determinadas cuestiones de hecho que no se explican en la sentencia y que el lector en consecuencia no advierte de su lectura literal; no por ello son menos determinantes para la solución del problema. Por eso el lector debe tratar de reanalizar la realidad del conflicto y su inserción en la realidad de su tiempo y de su lugar.

7. *Lo que el fallo dice de más y de menos*

Si los lectores entran en las “cabilaciones” que señala la real cédula de 1768, entonces es peor lo que un fallo dice *de más* que lo que dice *de menos*, si es muy breve. Porque *la ausencia al menos hace pensar al lector sobre cuáles habrán de ser verdaderamente los fundamentos de la sentencia*. La presencia excesiva de argumentos, si no son los centrales, desorienta la búsqueda y la lleva por caminos sin destino. Otras veces ocurren ambas cosas a la vez: el fallo omite las razones fundamentales y da razones que no son las que llevaron a tomar la decisión pero pueden en abstracto, “objetivamente”, fundarlas.

Es que la redacción final de las sentencias no recibe el mismo tipo de cuidado que la toma de decisión, incluso provisional. Es posible que se cuelen en esa versión final, instrumental casi, tanto argumentos de más como de menos. De más,

^{6.4} Y el juez tiene el mismo problema humano que señaló LEIBNIZ.

porque es casi un deporte de nuestra profesión dar y buscar argumentos diversos. Es así que si se puede agregar un buen argumento al fallo, se lo agrega, aunque sea un argumento que no haya tenido peso para adoptar la decisión que se toma. De ese modo se multiplican en la sentencia argumentos instrumentales que no han tenido participación alguna en el proceso decisorio. La doctrina que comente el fallo agregará más, quizás tan irrelevantes —pero menos peligrosos— que los que el fallo agrega a los reales.

También hay argumentos reales que no es de buen estilo darlos por escrito. El monto de la condena es algo que siempre se tiene en cuenta. Nadie quiere condenar al Estado a pagar una suma que éste no pueda pagar. Como se ha dicho acerbamente, “Cuando no hay plata, no hay derecho.”¹ En una condena civil por daños y perjuicios el magistrado también toma en cuenta la realidad de la víctima o del responsable (p. ej. al fijar una reparación, que sea igual o superior a la ganancia que el responsable haya obtenido con la comisión del daño), o de ambos. A veces lo dice,² a veces no.³

^{7.1} Hablamos, claro está, de países que atraviesan por épocas de insolvencia.

^{7.2} Lo dice la CSJN en un fallo —Ekmekdjian— que ha despertado en este y otros aspectos el interés de GONZÁLEZ PÉREZ, JESÚS, *La degradación del derecho al honor (honor y libertad de información)*, Madrid, Civitas, 1993, p. 45.

^{7.3} A veces las normas lo imponen. En Finlandia, las multas por infracciones de tránsito se gradúan según el patrimonio del infractor. Un nuevo rico paga así, a veces, más de cien mil dólares por pasarse indebidamente de carril.

En cambio, si se trata de condenar al Estado, ninguna sentencia hará la argumentación de cómo pondera cuánto pesa en las arcas públicas la condena que se da u omite dar. No se equivoque nadie en creer que por ello el argumento no ha sido cuidadosamente sopesado.

Tomaremos dos casos famosos y dos no tan conocidos, para ejemplificar cómo los fundamentos de más o de menos pueden entorpecer nuestro análisis. No será culpa del fallo, sino nuestra, entenderlos mal. Como se verá, nos ha pasado.

7.1. *Chocobar*⁴

La Corte Suprema tenía más de setenta mil causas atrasadas en materia de jubilación, mientras ponderaba una decisión que era sin duda muy difícil pues importaba dar o cercenar un derecho de carácter previsional, al cual siempre los tribunales han sido sensibles. Ello es así por su carácter alimentario y por la etapa de la vida en que tiene aplicación (a veces la inminente muerte de los jubilados que reclaman que se les pague lo que a su juicio la ley determina). Si la Corte dejó atrasar setenta mil causas es porque las consideraba en conjunto, porque meritaba el peso económico sobre las arcas públicas de la decisión global que adoptara.⁵

Cuando la demora se hizo insostenible por la presentación del Defensor del Pueblo de la Na-

^{7.4} 1996, *LL*, 1997-B, 247.

^{7.5} Lo cual, ciertamente, no dijo en la sentencia.

ción ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos,⁶ se hizo público en los periódicos de la época (y lo han relatado públicamente miembros del tribunal) que sobre nueve votos había dos grupos de cuatro votos cada uno: los diarios señalaban el monto total que la decisión representaba para el tesoro nacional.⁷ Los diarios⁸ recogieron que el noveno voto oscilaba entre firmar el voto que establecía el mayor porcentaje de aumento, o lograr que el otro grupo

^{7.6} Lo cual fue público y notorio y sin embargo tampoco la sentencia registra.

^{7.7} Igual temática se presentó en 1986 *in re Zappa*. Los diarios lo titulaban “Imposible pagar el 82 por ciento”; “En un callejón sin salida.” Ver OTEIZA, EDUARDO, *La Corte Suprema. Entre la justicia sin política y la política sin justicia*, La Plata, LEP, 1994, p. 158 y sus referencias de p. 157. Allí la decisión fue formalmente “jurídica” pero irreal. La sentencia era incumplible y no fue cumplida, como explica OTEIZA, *op. loc. cit.*

^{7.8} Obviamente, tampoco la sentencia. Es una práctica común en los tribunales colegiados de todo el mundo hacer lo que se denomina en Estados Unidos *horse trading*: la búsqueda de un término medio de consenso entre todos los magistrados, resignando cada uno algo de su posición para alcanzar una decisión común a todos. Es parte natural de la búsqueda de consenso en un cuerpo colegiado y en verdad no puede reflejarse en la sentencia. Carecería de estilo. Pero lee mal un fallo quien omita preguntarse cómo se llegó a ese consenso. Aún en los tribunales individuales hay intercambio de ideas entre el juez y sus secretarios u otros funcionarios o empleados del tribunal. Lógicamente se influyen mutuamente. Ese proceso de interpenetración de ideas en camino a la decisión que expone la sentencia, tampoco es desde luego explicada por ésta, ni podría serlo. No por ello leerá bien el fallo quien ignore ese proceso.

aumentara el porcentaje que reconocía. Se dice que cuando desde el primer voto se les desafió a hacer mayoría, los integrantes del segundo grupo dijeron que de ser mayoría no votarían de igual modo. *No nos consta*. En todo caso dijeron los diarios que el voto pivotante consiguió un pequeño aumento del primer grupo y se sumó finalmente a ellos, haciendo mayoría.

¿Cómo fundarlo? ¿Quizás con el amargo “Cuando no hay plata, no hay derecho”? En todo caso, muy brevemente. El fallo final tuvo a pesar de ello medio centenar de considerandos. Esto en sí no es reprochable. Pero si alguien los invoca como precedente o jurisprudencia, en cambio, comete un grave error de percepción. Por ello no ponemos especial atención a su texto; prestamos en cambio *mucha atención* cuando encontramos alguna descripción del proceso *real* de toma de decisión del tribunal en ese mismo caso.

7.2. *Peralta*⁹

Mucho se ha publicado sobre este fallo. Un lunes se publica un decreto de necesidad y urgencia que transforma todos los depósitos a plazo fijo en el sistema financiero, en un bono a largo plazo. Se han escrito ríos de tinta.

Pero hay un dato de la realidad de los bonos que resuelve el tema. El viernes del fin de semana largo previo al decreto hubo un brusco y extremo recalentamiento financiero en la plaza, en

^{7.9} CSJN, *in re Peralta*, *Fallos*, 313: 153.

virtud del cual las colocaciones bancarias de ese día al cierre de los bancos, en *call* por ese fin de semana, se hicieron a más del 900% anual.¹⁰ Casi cuatro dígitos de intereses. Ese solo dato demuestra, sin más argumentación, que era necesario e inmediatamente urgente, enfriar ese recalentamiento disparatado de la economía. Nunca hemos sentido la necesidad de leer el pronunciamiento judicial, la solución es autoevidente. Todo lo que se diga al respecto estará de más.

7.3. *Allevato*

A veces leo todo el fallo con detenimiento. Es cuando seguramente me equivoco. Siempre tengo presente mi comentario al caso *Allevato*, en que todo encontré errado.¹¹ La *exposición* de la sentencia tenía, en verdad, diversos errores de hecho. Eso me envalentonó. Su *argumentación* de derecho suscitó a su vez mi total discrepancia “jurídica” y así comenté el fallo. Señalé todos los errores y propuse “lógicamente” la solución contraria.

^{7.10} Cincuenta veces más que una altamente preocupante tasa bancaria, en *call*, del 15 o 16% en nuestros días.

^{7.11} Ver nuestro libro *Después de la reforma del Estado*, Buenos Aires, FDA, 1996, 1ª ed., anexo del cap. X, pp. 56-60. Cabe destacar que se trata de un excelente tribunal, que ha dictado magníficos fallos. Uno de ellos lo hemos dado como ejemplo de análisis fáctico: *The Scotch Whisky Association Ltd.*, CNFed. Civ. y Com., Sala II, 2000, LL, 2000-C, 696, cuyo análisis normativo suponemos también bueno, pero no hemos creído necesario leer, tan claro era, de la descripción de los hechos, que no cabía sino una única solución justa.

Craso error. Pues no había yo advertido una particularidad de hecho que *no estaba en el fallo pero sí en el entorno del problema*, lo que por aplicación de un razonamiento *diverso tanto del mío como del* decisorio permitía llegar a la misma solución que el tribunal había dado. Si bien yo pensaba y pienso que el pronunciamiento no tenía adecuados *fundamentos* de hecho y de derecho, su percepción de la realidad y su decisión eran las correctas. La mía estaba equivocada, aunque fueran “buenos” mis argumentos. Obviamente, de nada sirven “buenos” argumentos si son aplicados donde no corresponde.

Reitero, la solución adecuada era la de la sentencia, aunque por *otras razones y en otra descripción fáctica del mismo caso*.

Es claramente preferible dar la buena solución y explicarla mal, que darla mal y explicarla “bien”, pues lo segundo, como se advierte, es una falacia. Si la solución está *mal*, no se puede decir que *jurídicamente* está bien: los conceptos que se den serán al estilo SAVIGNY, potencialmente buenos *in vitro* pero inatinentes al problema a resolver, por lo tanto *malos en el caso concreto*, defectuosa aplicación del derecho a un supuesto que no encuadra en el razonamiento normativo que se realiza.

El derecho no es un ejercicio abstracto, es la solución de problemas concretos. Si resuelve mal los problemas, no es buen derecho.

7.4. *Pereyra*

Este fallo lo hemos comentado¹² exclusivamente para mostrar el proceso de análisis. No incluimos expresamente nuestra hipótesis fundante, para dejarla abierta al lector. De todos modos no tenemos información que nos permita fundar o falsar nuestra conjetura. Pensamos que se trata de una cuestión de simpatía o antipatía contra las categorías de personas (ni siquiera las personas concretas de que se trataba en el pleito) que integraban los dos tipos o grupos humanos que eran centrales de la causa. Por una parte los testigos de Jehová, uno de los cuales se negaba por su religión a someterse a los signos patrios.¹³ Por otra parte el establecimiento militar y dentro de él los tribunales militares que lo condenaron por insubordinación.

Además están en juego valores como la libertad de religión, el juicio actual de valor sobre la época en que tales sentencias militares eran dictadas, la libertad individual, la discriminación en razón de las creencias. En el criterio opuesto, la esencia del ser nacional, el orden, la autoridad, la defensa nacional, la defensa de la bandera y nuestro modo de vida occidental y cristiano, el hecho de que la detención era “benigna” y no sufría malos tratos, que se les permitía salir los

^{7.12} “El método en un caso de derecho: hechos, valoración, normas”, *RAP*, 234-91 (Buenos Aires, 1998).

^{7.13} No estuvo nunca en duda la sinceridad de sus creencias.

fin de semana o en algún caso pernoctar en su casa aún estando “en prisión”,¹⁴ etc.

Lo usamos como barómetro de los sentimientos y juicios de valor predominantes en nuestra cultura. Quienes lo analizan en nuestros diversos cursos de posgrado suelen coincidir en una solución adversa al creyente. Tal es asimismo la solución judicial, incluso de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Como sociedad no privilegamos ni tutelamos la diversidad, preferimos la uniformidad, la homogeneidad.¹⁵

8. *El interés del tema o el interés del fallo*

Hay temas que son de apasionante actualidad y novedad, que llevados a un tribunal reciben empero una sentencia adversa: el tribunal no compartió el entusiasmo de la parte.

Supongamos que el fallo que se dicta, rechazando la acción, hace con todo *una muy buena exposición del interesante planteo contenido en*

^{7.14} Terceras personas nos han dado a entender que estos últimos argumentos militaron en la toma de decisión; no fueron expuestos en el texto del pronunciamiento jurisdiccional.

^{7.15} Empezamos con el orden simétrico de los bancos en el aula y con el democratizante guardapolvo blanco. En los colegios pagos, con bonitos y elegantes conjuntos uniformes de ropa, con lo cual el guardapolvo blanco se vuelve discriminatorio. Siempre el uniforme, nunca la libertad y la individualidad. Lo mismo puede decirse de la práctica de formar a los alumnos para saludar a la bandera. Práctica desconocida en EE.UU., donde nadie dirá que no honran y respetan la bandera, sin necesidad de hacer una formación marcial. Así seguimos premiando lo igual, hostigando lo distinto.

la demanda y también un buen razonamiento de los motivos por los cuales el juez no admite esa pretensión.

En este caso la sentencia no es de interés *en cuanto tal*, sino solamente en cuanto vehículo instrumental de una temática que también podría estar contenida en un artículo de revista, en un capítulo de un libro, etc.

El planteo era original pero el juez entendió con buenas razones que no cabía acogerlo. ¿Hay en ello alguna novedad jurídica?

No estrictamente, porque el derecho no ha cambiado con ese fallo. Digamos que es una información que puede ser útil tener, por si a alguien se le ocurre hacer igual planteo ante igual tribunal, o para enriquecer su cultura jurídica si no tenía en claro que esa situación se debía resolver de ese modo. Pero nada más.

El principio del cual se debe partir para el análisis de fallos, por ende, es que lo importante en cuanto sentencia no es *el material de lectura* que tenga, como si fuera un artículo de revista jurídica, una monografía, una tesina.

Lo importante en cuanto fallo es *la resolución interesante de un problema* y es ella la que debe ser atractiva por algún motivo. Si la decisión es de interés, entonces también lo será analizar cómo el juez explica esa decisión. Si no reviste novedad, por ejemplo por ser obvia, el interés de su contenido *no es distinto del que pudiera tener cualquier otra publicación*, no en cuanto sentencia.

La aclaración tiene importancia porque muchos jueces son precisamente profesores de derecho que así como publican artículos o libros, también incluyen en sus fallos desarrollos propios de tales medios de difusión. No existe óbice alguno, jurídico, ético ni social, a este vehículo de desarrollo de ideas de cátedra, pero es importante señalar que *eso no transforma al vehículo en un fallo en cuanto fuente de derecho*, ni a la suma de iguales documentos diciendo igual contenido, en *jurisprudencia*.

Su valor depende de la fuerza de convicción que su desarrollo intrínsecamente tenga, o de la autoridad que inspire quien lo ha redactado, pero no se puede decir estrictamente que se está citando un pronunciamiento jurisdiccional.

8.1. Dictum y holding

Esa cuestión es parecida a la distinción entre lo que se llama *dictum* y *holding* de un fallo. *Holding* es aquello que específicamente resuelve y por ende las razones que da para ello. *Dictum* es todo aquello que dice a propósito del tema, o incluso lateralmente y sin vinculación con el *thema decidendum*, lo cual no es entonces un precedente judicial.

8.2. Cuestión de forma y cuestión de fondo

Hay veces que el planteamiento del fallo tiene interés aún siendo adverso en cuanto al fondo,

por lo que *resuelve* (no, insistimos, por lo que dice) en cuanto a la forma y no por lo que *resuelve* en cuanto al fondo. Por ejemplo, se puede admitir la legitimación amplia de quien invoca la sola condición de ciudadano para impugnar determinada actividad estatal, pero rechazar el planteo en cuanto al fondo por no considerar que la actividad impugnada sea ilegítima. Lo primero tiene interés, lo segundo no, pues presumiéndose aquella legítima nada agrega al conocimiento empírico, salvo excepciones, que realmente lo sea según determinado tribunal.

9. *El exceso de información*

Hemos dicho varias veces que no hemos leído la argumentación o los considerandos de determinado fallo. A algunos puede parecer irresponsable o poco serio. Pero hay razones que ponen al problema en otra perspectiva.

Por de pronto, adviértase que el tiempo dedicado a adquirir información que no es útil, es tiempo que se priva a la investigación o el aprendizaje útil, o en todo caso al descanso. Si nuestro tiempo es un bien escaso e irremplazable debemos administrarlo con avaricia. Cuando alguien se pregunta cómo hacemos para leer tantos fallos y recordarlos, la respuesta es una: no siempre los leo íntegramente,¹ sino solamente en su

^{9.1} Es una ecuación de hierro. Cuanto más detalladamente se lee cada fallo, menos fallos se leen y más se pierde la visión de conjunto. Por ello son importantes los análisis de conjunto, como los caps. 4 y 5 de OTEIZA, *op. cit.*

descripción del problema y en la decisión que frente a él adoptan. Los colegas podrán advertirlo: cito mucha jurisprudencia en los libros,² pero hago pocas notas a fallo. Cuando puedo, las hago muy pequeñas.³

Una segunda razón que me ha llevado a leer los fallos del modo que queda expuesto, fue la necesidad de leer un gran volumen de sentencias. Ese esfuerzo era para seleccionar aquellas que se publicarían en el “Suplemento de jurisprudencia de derecho administrativo”, a mi cargo, del diario *La Ley*. A mayor cantidad de sentencias leídas, mejor selección.⁴ Pero no es solamente el tener a cargo una publicación, o el obvio problema contemporáneo que tiene todo aquel que se dedica al derecho: un exceso de información, específicamente de jurisprudencia. De todas maneras, detengámonos un momento en este aspecto del problema.

^{9.2} No en los escritos judiciales, pues el tribunal la conoce mucho mejor que yo. Si lo hago entorpezco su trabajo, pues una razón de estilo lo llevará a tener que buscar y citar *otros* precedentes que los que yo le invoco.

^{9.3} *Cien notas de Agustín. Notas asistemáticas de un lustro de jurisprudencia en derecho administrativo*, Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 1999.

^{9.4} El método me ha quedado, esa causal no. En efecto, posteriormente he tenido el privilegio de que muchos fallos me sean acercados, no bien aparecen, por amigos o conocidos. Algunas redes informáticas de interés público proporcionan un servicio semejante. Por ejemplo, la de la Universidad de Palermo llamada Red DIP, o Red de Derecho de Interés Público: red.dip@palermo.edu.ar. La inscripción es gratuita.

9.1. *Las colecciones oficiales de jurisprudencia*

Cada colección oficial agrega muchos volúmenes cada año y ellos no representan sino una parte del total real.⁵ Si se incluyen los fallos de tribunales provinciales y extranjeros, superan claramente la capacidad de lectura normal de una persona. Supongamos que debo buscar fallos para algún tema que estoy investigando.

Obviamente, hay una primera selección temática en la que nos guiaremos por el tipo de tribunal y de causa, incluso los glosarios o índices que hacen los libros de jurisprudencia. Hecha esa primera selección gruesa, siguen quedando muchos fallos en relación al tiempo de que dispongo.

Si nos dedicamos de entrada a leerlos a *todos* detenidamente, nuestra inversión de tiempo será tan alta que no alcanzaremos a leer demasiados. Puede ocurrir que entre los que no miramos haya algunos que eran importantes para nuestro interés. Para que no me queden fallos importantes sin ver, pues, debo leer rápido y bien. Debo también poder acumular en mi cabeza, sin perjuicio de tomar notas, una visión global de lo que estoy viendo. De otra manera me puedo perder, me puedo desorientar en la búsqueda.

^{9.5} Ni siquiera del propio tribunal. De acuerdo a información extraoficial, la CSJN, por ejemplo, no publica todas sus sentencias sino que “selecciona” las de mayor interés o al revés excluye las de menor entidad —según quién clasifica.

9.2. *La selección por libros. Sus límites*

Una variante es acercarse a la selección que hacen los libros y confiar en la búsqueda del autor. No está mal como punto de partida. El problema es que los libros no suelen tener el preciso problema que queremos indagar y el libro puede no proporcionar sino una orientación general pero no lo que puntualmente buscamos. Lo mismo ocurre, desde luego, con los artículos de revista, las monografías, tesinas, tratados. Como cada caso es individual, las aproximaciones generales orientan pero no resuelven el problema. Y uno quiere saber, en esta primera etapa, si hay fallos que resuelven de alguna manera el *thema decidendum* que uno tiene ahora. Quiere saber dónde está parado, para empezar. Muchos amigos llaman para averiguar si conozco algún precedente en algún tema.

9.3. *La selección por sumarios de revistas*

Otra posibilidad es buscar en los sumarios que hacen las revistas de derecho y los CDs que compilan tales sumarios. Su ventaja es que la búsqueda se hace con la computadora. Muchos abogados jóvenes suelen así leer *nada más* que el sumario de la revista que publica el fallo, pero ello tiene un primer problema y es que se trata de una visión ajena que no necesariamente representa una buena lectura de las sentencias. Si la otra parte advierte que uno citó sumarios de

un CD, uno queda expuesto al escarnio, cuando le repliquen con el fallo real y no los sumarios de “doctrina.”

9.4. *La selección personal. Sus problemas*

Si quiero tratar de seleccionar pronunciamientos que aporten un determinado punto de vista, o indaguen una cuestión puntual, no me queda otro remedio que tomar grandes cantidades de fallos y comenzar a tratar de buscar rápidamente lo que me interesa. No es siempre útil, si no tengo mucho tiempo disponible, leer prolijamente cada sentencia que encuentro, pues puede no ser ella finalmente de mi interés. Igualmente no sirve avanzar ordenadamente en la lectura, pues no puedo saber si lo resuelto es importante hasta llegar al final. Debo pues empezar por lo resuelto.

Primero necesito determinar si lo resuelto me interesa, antes de, en su caso, profundizar en ello. Si para lograr velocidad leo superficialmente, puede pasárseme por alto un fallo importante y detenerme en uno que no lo es. También se resentirá entonces la calidad de mi búsqueda. Pero si no logro rapidez de lectura, que es mucho más que lectura rápida, la cantidad de fallos que podré leer será menor y la calidad de mi información se verá restringida por un campo de referencia más reducido. Otros que sepan buscar mejor podrán encontrar fallos que yo no pude hallar. Debo pues lograr velocidad de lectura espe-

cíficamente para lograr al menos *encontrar* los precedentes referidos a la cuestión que tengo que resolver o analizar.

9.4.1. *Informándose todos los días*

Otra experiencia posible es la lectura cotidiana de los diarios jurídicos, algo que por supuesto todo abogado debe hacer. El problema es, otra vez, que la información es mucha y el tiempo no siempre permite una lectura detallada, o el tema no nos interesa. Por supuesto, una primera selección es temática, por grandes temas: me atraen los temas de derecho civil o penal, comercial o administrativo, etc. Y dentro de cada materia hay subtemas que convocan y otros que no. Pero hecha esa selección apriorística, quedan todavía demasiadas sentencias que leer para estar actualizado. El problema de la relación de tiempo y la calidad de la sección es el mismo que cuando se busca algo en particular.

Esa lectura diaria tiene sus dificultades. Una de ellas es la necesidad de mantener la distancia con el objeto. No se debe tomarlo sin más, acríticamente, como un dato concreto del derecho vigente, sino como una hipótesis de conocimiento. Pues la lectura rápida de todos los días implica lectura con insuficiente reflexión. No es bueno atiborrarse demasiado de información que está destinada a cambiar. No prepara suficientemente para el cambio.

INTRODUCCIÓN AL DERECHO

Por fin, hay que promediar siempre la cantidad de horas dedicadas a la reflexión y a la creación, con el tiempo utilizado en la recepción de información. El modo de lectura de fallos que proponemos impide confiarse en las respuestas existentes. Contribuye a la creatividad. Mantiene la mente alerta. Prepara para los cambios que vendrán. Es reflexión, más que información.⁶

^{9.6} Decía BIELSA: “Algunos estudian cinco horas y piensan una. Es al revés. Hay que estudiar una hora y pensar cinco.”