

## Carta de Jundiaí (1)(2)

### Por la comprensión y concretización del Garantismo Procesal

1. El derecho procesal legislado y aplicado en Brasil sigue a merced de la realización de una especie de dirigismo -o activismo judicial- protagonizado por la persona física que ejerce el poder jurisdiccional. Se denuncia una situación similar en los países vecinos de Latinoamérica, como también en algunos de Europa continental.

Es más común de lo que debiera ser observar jueces y tribunales solucionando los problemas que les son sometidos a partir de pautas utilitaristas orientadas a saciar el “sentido personal de justicia” del juzgador o -lo que es tanto o más grave- a dar una especie de “respuesta” al clamor popular por “justicia” frente a ciertas situaciones. Siempre que ello ocurre, la constitucionalidad de las reglas que estructuran el debido proceso es apocado por el arbitrio solipsista de la autoridad responsable por el acto de habla decisional. Tales caprichos idiosincráticos invaden el arte de proceder (= concesión de medidas cautelares y dirección de procedimiento probatorio, por ejemplo) y el arte de juzgar, siendo esta última, invariablemente, el prius de los deberes republicanos que la Constitución otorga al Poder Judicial. Esta realidad factual avasalla todos los cuadrantes e instancias de los así llamados procesos civil, penal y laboral. Este último, vale decir, opera en un ambiente cuyas prácticas de poder proyectan nuestro recuerdo empírico más al modus operandi del Poder Ejecutivo, y menos a la funcionalidad constitucional del Poder Judicial, talvez por traer consigo, aun, el tufillo pragmático-administrativo que trazó su perfil en el momento de su creación por el Estado Nuevo de Getúlio Vargas.

2. La etiología de las diversas distorsiones que subvierten y fragilizan las garantías constitucionales que estructuran la ontología del Proceso tiene su origen en varios factores, y la doctrina, cuando se resigna a racionalizar con exención ideológica, describe los porqués de este estado de cosas. En el mundo iberoamericano hispanohablante, por ejemplo, Juan Montero Aroca, desde España, y Adolfo Alvarado Velloso, de la vecina Argentina, hace casi dos décadas vienen llamando la atención de la comunidad de procesalistas, al hecho de que el proceso que practicamos se muestra rehén de soluciones de cariz casuístico-autoritario. En Brasil, una nueva generación de estudiosos del proceso civil y penal, de los más variados orígenes y formaciones, vienen reflexionando y escribiendo contra las lecciones aquí reinantes que nos fueron transmitidas y que acabaron siendo asimiladas irreflexivamente, sin la debida compatibilización con las garantías procesales colocadas a nivel constitucional. Fuera de los estrechos confines de la procesalística, Lênio Streck y otros críticos hermeneutas del Derecho vienen colaborando intensamente con la comunidad jurídica nacional para exhortarle a reflexionar sobre el contenido argumentativo que da soporte a ciertos actos decisorios orientados por una inocultable excentricidad.

Empero, más allá de las personas y sus singulares ideas, el movimiento de (re)pensar garantísticamente el proceso también proviene del plano institucional, y la CARTA DE JUNDIAÍ, sin perjuicio de otras, coloca en evidencia tres instituciones que vienen reverberando agudamente el Garantismo Procesal en Brasil. Ellas son: (i) el Instituto Panamericano de Derecho Procesal (IPDP), en el plano internacional e interno, a través de su filial en Brasil; (ii) la Asociación Brasileña de Derecho Procesal (ABDPro) y (iii) la Revista Brasileña de Derecho Procesal (RBDPro). Estas tres instituciones se muestran abiertamente orientadas a difundir y desarrollar pensamientos de corte procesal garantista. No es por otra razón que la ABDPro tiene por misión institucional radicada en dos criterios materiales básicos: 1) combatir el hiperpublicismo

procesal, que ha alzado al juez a un -excesivo- protagonismo, y 2) renovar la metodología dogmático- procesal a partir de recientes conquistas filosóficas, principalmente en las áreas de la lógica, epistemología, hermenéutica y lenguaje.

3. Pero, ¿qué puede ser entendido por Garantismo Procesal? El Garantismo es una forma de pensar el Proceso en sus dimensiones analítico-legal, semántico-conceptual y pragmático-jurisprudencial como efectiva GARANTÍA del individuo y de la sociedad frente al poder estatal de ejercicio de la jurisdicción. Si el proceso es garantía, jurisdicción es poder, y este solo será legítimamente ejercido cuando concatene las reglas de garantía establecidas en el plano constitucional, como el debido proceso, el contradictorio (= derecho de las partes, no del juez), la amplia defensa, la imparcialidad, la acusatoriedad, la libertad, la dispositividad, la igualdad, la seguridad jurídica, la separación de poderes, la presunción de inocencia, etc. El Garantismo Procesal, también, respeta y toma en serio el papel contramayoritario de la Constitución y de las garantías establecidas por ella, además de emprender racionalmente, con carácter pedagógico, la disuasión de posturas dogmático-discursivas que, contradictorias a la libertad constitucionalmente garantizada, contemplan proposiciones y soluciones jurisdiccionales ex parte principis reveladoras de arbitrio. El Garantismo Procesal también implica un tipo de concentricidad que remite su discurso a la cláusula del due process of law, que, por resplandecer en el núcleo fundante de los derechos y garantías fundamentales de nuestra Constitución de la República, hace del Proceso una institución de garantía, y no un ambiente político estatal para que el Judicial actúe para conflagrar la macrocósmica visión del mundo de los agentes públicos que lo integran.

Por tanto, cualquier postura racional (= plano de las ideas) o realizacional (= plano práctico) que rechace la utilización del Proceso como ambiente autoritario-volitivo-creativo será una postura de salvaguarda del proceso como garantía, y, así, una postura consecuente con el Garantismo Procesal y todos los multifacéticos valores constitucionales en los cuales se encuentra anidado.

4. Si a través de los lentes de la ciencia política la visión garantista del proceso puede ser identificada con una eventual inclinación filosófica más liberal, mucho más allá de cualquier impulso ideológico es de singular importancia aprender el Garantismo como postura que reivindica el manejo técnico del proceso a partir de aquello en lo que, funcional y constitucionalmente, consiste: el lugar adecuado donde alguien (= demandante) pedirá una determinada providencia coactiva frente a otro (= demandado) para que un tercero (= juez), luego del contradictorio y amplia defensa ejercitados por los litigantes, decida con base en reglas preestablecidas, naturalmente compatibles con la Constitución.

Por consiguiente, legislación, doctrina, jurisprudencia, abogados públicos o privados, jueces, representantes del Ministerio Público, no pueden pretender otra que no sea pensar y operar el proceso jurisdiccional a partir de las pautas republicanas y democráticas estatuidas por la Constitución, sin que se pierda de vista que la cláusula del debido proceso legal y sus derivaciones hacen del Proceso una institución de garantía, que no se compadece con embestidas político-subjetivas por parte del Judicial o de sus agentes.

De lo contrario, estaremos nosotros, operadores del proceso, y principalmente las autoridades judiciales, disimulando el propio despotismo frente a la sociedad legaria usuaria de la justicia, a guisa de un mal acabado remedo de oligarquía jurídico-procesal responsable por un ilegítimo, irracional y antirrepublicano "gobierno de

ocasión”, generado por el activismo judicial y destilado en el proceso por las decisiones que son decretadas por su intermediario.

El Garantismo Procesal es capaz de moderar el activismo judicial; por eso es preciso comprenderlo y concretizarlo.

¡Seguiremos haciendo nuestra parte!

Carta leída en el contexto del “Coloquio Internacional - A propósito del primer año de vigencia del CPC brasileño del 2015”, donde participaron miembros de la ABDPro y del IPDP.

Jundiaí, 19 de agosto de 2017.

Adolfo Alvarado Velloso (Argentina)

Alexandre Morais da Rosa (SC)

Ana Clara Manassero (Argentina) Ángela Sofía Olmedo (Paraguay) Amanda Lobão Torres (MA)

Ana Beatriz Ferreira Rebello Presgrave (RN) André Luiz Costa Xavier de Souza (PE)  
André Luiz Maluf de Araujo (MS)

Andrea Meroi (Argentina)

Antônio Carlos Ferreira de Souza Júnior (PE) Antônio de Moura Cavalcanti Neto (PE)  
Antônio José Carvalho da Silva Filho (PR) Antônio Pedro Melchior (RS)

Bruno Regis Bandeira Ferreira Macedo (PA)

Carlos Henrique Soares (MG) Claudio Puccinelli (Argentina) Cora Farias (Venezuela)

Daniel Octávio Silva Marinho (AM) Danilo Nascimento Cruz (PI) Danilo Pereira Lima (SP)

Diana Guimarães Melo (PE) Diego Crevelin de Sousa (ES) Dolivar Gonçalves Júnior (ES) Eduardo De Oro (Argentina)

Eduardo José da Fonseca Costa (SP)

Evie Nogueira e Malafaia (BA)

Fauzi Hassan Choukr (SP)

Fernanda Gomes e Souza Borges (SP) Fernando Gama de Miranda Netto (RJ) Flávia Spinassé Frigini (MG)

Gabriel Ángel Hernandez Villarreal (Colombia)

Geocarlos Augusto Cavalcante (SP)

Georges Abboud (SP)

Glauco Gumerato Ramos (SP) Guilherme Sarri Carreira (GO) Gustavo Calvino (Argentina) Igor Raatz (RS)

Jaldemiro Rodrigues de Ataíde Júnior (PB) Janaína Soares Noletto Castelo Branco (CE) Joel Melgarejo Allegretto (Paraguai) Jorge E. Alvarado (Argentina)

Jorge Federico Lee (Panamá) José Henrique Mouta Araujo (PA) Jovanny Boss (Colombia)

Juan Montero Aroca (Espanha)

Júlio César Rossi (SP)

Julio Comparato Velez (Argentina)

Lênio Luiz Streck (RS)

Lúcio Delfino (MG)

Marcelo Pereira de Almeida (RJ)

Marcelo Pichioli da Silveira (PR)

Marco Ernesto Briseño García Carrillo (México)

Marco Paulo Denucci di Spirito (MG) Marsel Botelho (PE)

Mateus Costa Pereira (PE)

Matusalém Jobson Bezerra Dantas (CE)

Natascha Silva Anchieta (RS)

Nelson Nery Jr. (SP) Patricia Antón (PANAMÁ) Rafael Caselli Pereira (RS) Renata Fonseca Ferrari (SP)

Renê Francisco Hellman (PR)

Renzo Ivo Cavani Brain (Perú)

Rorbert Marcial Gonzalez (Paraguai) Roberto Pinheiro Campos Gouveia Filho (PE) Sérgio Luiz de Almeida Ribeiro (SP)

Teresa Borges Garcia (Venezuela)

Vinicius Silva Lemos (GO)

William Galle Dietrich (RS)

Ziel Ferreira Lopes (RS)

Zulmar Duarte de Oliveira Junior (SC)

### **Notas**

1 Traducido por Renzo Ivo Cavani Brain, Magister en Derecho por la Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS - Brasil), Doctorando Universidad de Girona (España). Miembro de la Associação Brasileira de Direito Processual (ABDPro) y del Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP). Miembro de la Comisión de Revisión del CPC Peruano del Ministerio de Justicia de Perú.

2 Desde Brasil el redactor original de la Carta De Jundiaí le agradece al ex presidente del Instituto Panamericano de Derecho Procesal (IPDP) Hugo Botto Oakley, que hizo la primera lectura de la versión en español.