

Poderes del Juez: Activismo (=Autoritarismo) o Garantismo (=Libertad) en el Proyecto de nuevo CPC de Brasil¹

Glauco Gumerato Ramos

Resumen: *Este artículo examina las concepciones denominadas activismo judicial y garantismo procesal. Aborda el debate en el escenario Latinoamericano reconociendo que ha sido poco tratado en la doctrina brasileña. Observa que debemos prestar atención principalmente a la dimensión del papel del juez en el proceso y concluye que tal vez sea el momento de mirar hacia la Constitución y aceptar, de una vez por todas, que su voluntad es que la jurisdicción (=Poder) y el proceso (=Garantía) sean equilibrados para que no se practique un Derecho Procesal anti-democrático, sujeto al talante del arbitrio judicial.*

Palabras clave: *Garantías, activismo judicial, Constitución, democracia, Brasil*

Abstract: *This article examines the conceptions called judicial activism and judicial guarantism. Addresses the Latin American debate recognizing that has been little Brazilian doctrine in this matter. The author notes that we must pay attention mainly to the size of the role of the judge in the process and concludes that maybe it's time to look to the Constitution and accept once and for all, that its will is that jurisdiction (= power) and the process (= guarantee) are balanced so as not to practice an anti-democratic procedural law, subject to the disposition of judicial discretion.*

Keywords: *Guarantees, judicial activism, constitution, democracy, Brazil.*

1. Traducido por Gabriel VALENTIN, Prof. de Derecho Procesal en la Universidad de la República (Uruguay) y en la Universidad Católica del Uruguay. Profesor regular e invitado en cursos de posgrado. Miembro del Instituto Uruguayo (IUDP), Iberoamericano (IIDP) y Panamericano (IPDP) de Derecho Procesal y de la Asociación de Derecho Procesal Eduardo J. Couture. Abogado en Montevideo.

Activismo Judicial² vs Garantismo Procesal³

Existen dos maneras básicas de visualizar el proceso civil, lo que resulta revelado por el vigoroso y actual debate existente entre los defensores de las concepciones denominadas *activismo judicial* y *garantismo procesal*. A pesar de ser bastante intenso y presente en el escenario latinoamericano, ese debate es poco examinado y/o abordado por la doctrina interna de mi país. Y al contrario de lo que muchas veces se afirma por la literatura específica que en ocasiones roza el tema – en especial desde la perspectiva del *activismo* –, no existe un choque entre *publicismo* y *privatismo* como punto de análisis del Derecho Procesal Civil. Pero sí en cuanto a la dimensión del papel del juez en el proceso conforme a la dogmática establecida por la Constitución. Insisto: el problema es mucho más de dogmática constitucional que de la *ideología* de aquellos que trabajan con el proceso. Aunque esta última, naturalmente, algunas veces afecta la imparcialidad científica.

Los defensores del *activismo judicial* entienden el fenómeno procesal desde una perspectiva (ultra) publicista. En la línea argumentativa de la llamada *instrumentalidad del proceso* conciben las técnicas procesales como categorías jurídicas al servicio de la “pacificación social”, del “proceso justo”, de la “verdad”, de la “justicia”, y otros tantos valores de enrarecida densidad tópica. Así es, pues la “pacificación social”, el “proceso justo”, la “verdad”, la “justicia”, siempre será aquello que parezca mejor al detentador del Poder, en el caso, el juez. Para los activistas, la figura preeminente del *estándar* procesal (=un sujeto IMPARCIAL, y dos PARCIALES) es el juez y a este corresponde manejar a la *jurisdicción* (=Poder) de modo de alcanzar aquellos valores. El proceso estaría, por 2. A diferencia de la mayoría de los procesalistas civiles, los juristas con inclinación al constitucionalismo rechazan el activismo judicial exactamente porque en él se esconde una inocultable ruptura, entre otras categorías constitucionales, de la Separación de Poderes. Expresivo ejemplo de lo señalado puede verse en el excelente libro de tesis de ELIVAL DA SILVA RAMOS, *Ativismo judicial – Parâmetros dogmáticos*. San Paulo: Ed. Saraiva, 2010, 1ª ed, 2ª reimpresión, *passim*, con prefacio de Celso Lafer. En este trabajo que el autor presentó para la titularidad de la cátedra de Derecho Constitucional en la Universidad de San Pablo, el constitucionalista de San Pablo demuestra las distorsiones, equívocos y peligros del activismo judicial practicado por el Supremo Tribunal Federal en términos de control de constitucionalidad. Que se dirá, entonces, del activismo practicado por los más diversos jueces de las instancias inferiores.

3. Me tomo la libertad de remitir al lector a mi “*Ativismo e garantismo no processo civil: apresentação do debate*”, publicado originalmente en la *Revista MPMG Jurídico*, n. 18, diciembre 2009, pp. 8-15, publicación oficial del Centro de Estudios del Ministerio Público de Minas Gerais. Posteriormente también publicado en la *Revista Brasileira de Direito Processual* 70/83, abr-jun/2010. En este texto presento una reseña de la evolución histórica de este debate, indicando algunos de sus principales protagonistas en el procesalismo iberoamericano.

lo tanto, *inmediatamente* al servicio del Estado y no de la persona (=física o jurídica) que se sirve de él para buscar la tutela jurisdiccional del derecho afirmado en la demanda. Ésta, la persona, sería atendida por el proceso, pero *mediatamente*. El papel del juez en la perspectiva del activismo judicial es conducir el proceso “con riendas cortas”, pudiendo interferir para concretizar la “justicia” que le parezca más adecuada. Interferir en las propias reglas de desarrollo del debido proceso; interferir, también, en el momento de juzgar. Por tanto, ser un sujeto procesal *activo*, aún cuando ese activismo judicial eventualmente pueda implicar la ruptura de la *imparcialidad* y de la *impartialidad* (=no tener actitud procesal de *parte*) que la Constitución le impone.⁴

Por otra parte, los defensores del *garantismo procesal* afirman que el proceso, como método de debate que implica un sujeto *imparcial/impartial* (=juez) y dos sujetos *parciales* (=actor y demandado), se debe desarrollar con irrestricta observancia de las garantías constitucionales de modo de evitar el arbitrio (=para el bien o para el mal) y garantizar la seguridad jurídica, la amplia defensa, el contradictorio, la imparcialidad, la impartialidad, etc. En suma, un juez que esté rigurosamente comprometido con la cláusula del debido proceso en cuanto al manejo de la función jurisdiccional que le es propia, tal como resulta establecido-garantizado por las Constituciones y pactos internacionales posteriores a la 2ª Guerra. Para los *garantistas*, el papel del juez en el curso del proceso no es – y no puede ser – el de un sujeto procesal que se desentienda de su función con arbitrio y, por eso mismo, con autoritarismo. Para que el Estado – y también el Estado-juez – ejerza su Poder existen reglas pre-establecidas y *garantías* emanadas de la Constitución que sirven exactamente para impedir que los justiciables sean subyugados por la inobservancia de la garantía del debido proceso. “Proceso justo”, para el *garantismo procesal*, es un modelo de proceso en que sean respetadas todas las garantías procesales previstas en la Constitución. Desde ese lugar sí el juez y la *jurisdicción* estarían cumpliendo legítima y democráticamente el papel constitucional que les está reservado. Los *garantistas* no admiten que la *jurisdicción* (=Poder) subyugue al *proceso*, el debido proceso constitucional (=Garantía). O, en otras palabras, no admiten que los poderes del juez estén por encima del interés dispositivo de las *partes* y que, con eso, pueda triunfar el arbitrio sobre el debido proceso diseñado en la Constitución. El papel del juez en el ejercicio del poder que le es propio debe ser orientado por la *imparcialidad* e *impartialidad* impuestas por el orden constitucional.

4. Nota del traductor: el autor utiliza el término “imparcialidad” acuñado por Werner GOLDSCHMIDT como opuesto al de “parcialidad”, esto es, la calidad de ser “parte”.

Por mi parte confieso la creciente – y reciente – fe en el *garantismo procesal*. Como ciudadano, como justiciable, como estudioso y operador del proceso, y – ¿por qué no? – como abogado, quiero tener la certeza de que el ejercicio de la *jurisdicción* (=Poder) no o se realizará fuera de las reglas del *debido proceso constitucional* (=Garantía). Quiero tener la certeza de que el poder de los jueces no será utilizado-motivado por arbitrio y – por eso mismo – de manera autoritaria. Exceso de publicismo y arbitrio en el proceso civil ponen en riesgo, también, la seguridad jurídica a todos prometida (CR, art. 5º, acápites).

Todos queremos hacer el bien a través del proceso, activistas y garantistas. Pero eso sólo estará constitucionalmente legitimado si se observa el debido proceso garantizado en la Constitución. El juez no es un “justiciero”; el juez es un vigilante de las garantías procesales establecidas en el plano constitucional. Hasta porque ejerce Poder (=jurisdicción), y en el Estado Constitucional Democrático sólo se lo ejerce legítimamente a través de la *garantía* del debido proceso. Lo contrario de eso es el arbitrio y autoritarismo, *activismo judicial*, por lo tanto. Algo dogmáticamente atentatorio a la *libertad* prevista en la Constitución brasileña de 1988 y en los pactos internacionales. Libertad que resulta *garantizada* por el debido proceso legal constitucionalmente establecido.⁵

¿Por qué la Doctrina –En General– Se Incluyó a la Concepción Publicista del Proceso?

El marco objetivo para construir la visión (ultra) publicista y autoritaria del proceso civil fue el CPC austríaco de 1897, cuyo mentor fue FRANZ KLEIN. Así lo observó en 1995 el (ex)profesor ordinario de Derecho Procesal Civil de la Universidad de Bari – y recién fallecido⁶ – FRANCO CIPRIANI, en su hoy clásico texto *Nel centenario del Regolamento di Klein (Il processo civile tra libertà e autorità)*.

5. No es necesario decir– pero aún así lo hago para que no exista duda – que no estoy dirigiendo ninguna crítica a cualquier procesalista civil que piense de esta o de aquella forma, en este o en aquél sentido. ¡Por favor! No estoy acusando a nadie, personalmente, de ser un procesalista *arbitrario* o *autoritario*; aclaro esto, especialmente, por la carga negativa que estas palabras pueden sugerir. Apenas quiero exteriorizar mi punto de vista de que el exagerado publicismo en el proceso civil, y las respectivas concepciones, acabó por viabilizar-potencializar la idea de un *super-juez* que nuestra Constitución no prevé. Si así lo hubiera previsto, correspondería entonces preguntar si la postulación y la defensa técnica no estarían estorbando los fines de “pacificación social”, pues bastaría al actor presentarse delante del juez, afirmar su derecho, postular y, entonces, aguardar la solución que a aquél le pareciese la más “justa” y adecuada, conforme su propio arbitrio y sentido de “justicia”.

6. Ver el homenaje póstumo que le prestó ANDREA PROTO PISANI en “Ricordando Franco Cipriani”, *RePro* 187/435, set. 2010.

Ese código austríaco inspiró al legislador en la elaboración ideológico-política, por ejemplo, del CPC alemán, del CPC italiano de 1940 – auge del nazi-fascismo en aquel país, conviene recordar –, y, claro, del CPC brasileiro de 1939⁷ y de su sucesor de 1973⁸, el *Código Buzaid*.

La conformación del modelo *arbitrario* y *autoritario* de proceso civil incentivó la producción de una doctrina fuertemente influenciada por esos valores. En Brasil, tanto en la perspectiva del CPC-39, como del actual CPC-73, el matiz publicista siempre estuvo en el orden del día de la doctrina y de la consecuente casuística jurisprudencial. Obra clásica entre nosotros, verdadero paradigma de la concepción publicista, es *A instrumentalidade do processo*, de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, que bien marca esa forma de concebir el fenómeno procesal, siendo un libro de lectura obligatoria para los que se dedican al estudio del proceso.

Sin embargo, a pesar del radical cambio de paradigma ocurrido luego de la 2ª Guerra Mundial, donde – al menos en el mundo occidental – se creó un orden constitucional (=Constituciones) e internacional (=Pactos Internacionales) democrático, toda esa influencia acabó por proyectar luces en el proceso civil y en el papel que el juez debe ejercer por su intermedio. De ahí surge la idea del *debido proceso* garantizada constitucionalmente, con todos los derivados que esta

7. En la *Exposición de Motivos* del CPC-39, FRANCISCO CAMPOS deja en claro cuál fue la opción política que orientó la estructuración de aquél código. Una lectura atenta de esa *Exposición de Motivos* llamará – creo yo – la atención del lector hacia los tópicos en que el respectivo discurso fue desarrollado, por ejemplo: “*Decadencia del proceso tradicional*”; “*El proceso como instrumento de dominación política*”; “*La concepción duelística y la concepción autoritaria del proceso*”; “*Sentido popular del nuevo sistema*”; “*La restauración de la autoridad y el carácter popular del Estado*”; “*La función del juez en la dirección del proceso*”; “*Chioevenda y la concepción publicística del proceso*”. Además de otros, sobre esos tópicos paradigmáticos el Ministro de Justicia del Estado Nuevo de Getúlio Vargas sustentó la concepción (ultra) publicista y *autoritaria* que debería orientar el transcurso del proceso civil de modo de alcanzar los fines do Estado.

Nota del traductor: la palabra “duelística” no figura en el diccionario oficial de nuestra lengua, pero la utilizamos en aras de mantener la fidelidad de la idea expresada en la *Exposición* citada. La expresión alude a la concepción del proceso como un “duelo” de partes.

8. En cuanto al CPC-73, cf. ALFREDO BUZAID: “(...) aún en el último cuarto del siglo XIX, dos Códigos – el de Alemania y el de Austria – tuvieron gran ascendencia sobre los monumentos jurídicos de los tiempos actuales. Dado el rigor científico de sus conceptos y la precisión técnica de su lenguaje, se impusieron como verdaderos *modelos*, a los que se seguirá en las elaboraciones legislativas de los Códigos del siglo XX.”, en “*Linhas fundamentais do sistema do Código de Processo Civil brasileiro – Conferência proferida na Universidade de Keyo (Tóquio)*”, “*Estudos e pareceres de direito processual civil*” (con notas de Ada Pellegrini Grinover y Flávio Luiz Yarshell), San Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002, p. 33. Ver, también, del mismo BUZAID, *Exposición de Motivos del Código de Proceso Civil*, Capítulo II – del sistema del Código de Proceso Civil vigente, n° 3

cláusula constitucional impone: amplia defensa, contradictorio, *imparcialidad*, *impartialidad*, etc.

Sin embargo, mismo ante un nuevo orden de cosas, la doctrina tradicional del proceso civil continuó produciendo y difundiendo las concepciones publicistas de fin del siglo XIX, época en que maduraba en Europa una de las vertientes del Estado Contemporáneo: el Estado de Bienestar Social, o *Welfare State*.⁹

Creo que los procesalistas del Estado Constitucional Democrático de posguerra (re)incidieron en una confusión conceptual que les hizo enaltecer el *publicismo-arbitrarismo-autoritarismo* del Derecho Procesal Civil¹⁰. La idea de Estado de Bienestar me parece compatible con la postura – aquí sí – *activa* que se espera del Estado-Administración (=Poder Ejecutivo) y del Estado-legislador (=Poder Legislativo) en la persecución y concretización de políticas públicas dirigidas a la atención de las necesidades fundamentales del individuo y de la colectividad. Ahora, cuando el problema se extrapola al ámbito del derecho material, y tiene que ser resuelto en los cuadrantes del proceso jurisdiccional, no parece que sea correcto que la persona física detentadora del poder que es propio del Poder Judicial (=el juez) pueda pautar su conducta con éxtasis *activistas*. El activismo es un atributo *político* del Estado (=Ejecutivo y Legislativo) que al menos en el ambiente democrático no puede corresponder a las funciones del juez (=persona física). El juez *activista* es juez *político*, y “juez político” ontológicamente no es juez. Ahora, si la función jurisdiccional tiene como sus atributos la *imparcialidad* y la *impartialidad*, esas cualidades no se compadecen con el eventual – y dogmáticamente equivocado, con todo respeto – ejercicio *político* de la función jurisdiccional. El *activismo* debe ser practicado por otros actores de la escena procesal diferentes del juez; *activistas* deben ser los integrantes del Ministerio Público, de la abogacía pública o privada, de la defensoría pública, de las ONG’s que representan intereses meta-individuales, etc., no el juez. Aquellos eligen los caminos procesales a ser seguidos en la postulación de los intereses afirmados; éste (=el juez) debe actuar y decidir en el curso del proceso orientado por la imparcialidad y la impartialidad. De esa forma se ponen en ecuación, se armonizan, dos fuerzas constitucionales de igual magnitud y jerarquía dogmática y que pueden representar puntos de tensión en el sistema; se equilibra la *jurisdicción* (=Poder) y el *debido proceso* (=Garantía).

9. Sobre la idea de Estado Contemporáneo y Estado de Bienestar, ver NORBERTO BOBBIO, NICOLA MATTEUCCI e GIANFRANCO PASQUINO, *Dicionário de política*, vol.1. Brasília: Ed. UnB, 1997, 10ª ed., pp. 401-409 (Estado Contemporáneo) y 416-419 (Estado de Bienestar).

10. Nota del traductor: la palabra “arbitrarismo” no figura en el diccionario oficial de nuestra lengua, pero la mantenemos en su versión original para conservar la fidelidad de la idea expuesta por el autor.

El Proyecto de Nuevo CPC Continúa en la Senda Publicista

El Proyecto de nuevo CPC sigue la tradición publicista que marca la historia de la doctrina y jurisprudencia brasileñas desde el CPC-39, esto es evidente. Pero – creo – debemos preguntarnos si este (ultra)publicismo del proceso civil es compatible con el modelo de proceso diseñado en la Constitución de 1988.

Con el más absoluto respeto que debo – y debemos todos – a la Comisión de Juristas encargada de la elaboración de los antecedentes que generaran el PLS n° 166/2010¹¹, el proyecto de nuevo CPC parece más un reordenamiento del *Código Buzaid*, y sus respectivas *Reformas*, a diferencia de la inminente instauración de un nuevo paradigma procesal, siguiendo el ejemplo de lo que ocurrió en España con la nueva *Ley de Enjuiciamiento Civil* (LEC), de enero de 2000, que reconocidamente estableció un nuevo modelo de proceso civil, de concepción *liberal y garantista*, conforme nos noticia JUAN MONTERO AROCA.¹²

Pero si dirigimos la mirada al PLS n. 166/2010 se debe tener presente que las técnicas procesales en él previstas colocan en las manos del juez una gama aún mayor de poderes de modo de reafirmar el modelo publicista de proceso civil inaugurado con el CPC austríaco, a finales del siglo XIX. Se refuerzan los poderes del juez de modo de hacer que un proceso bajo su *gobierno* sea dirigido a la tonada de su arbitrio y consecuente autoritarismo.

Pincelemos algunos tópicos del proyecto a guisa de muestra:

El art. 7° del Proyecto establece que: “Está asegurada a las partes la igualdad de tratamiento en relación al ejercicio de derechos y facultades procesales, a los medios de defensa, a las cargas, a los deberes y a la aplicación de sanciones procesales, *correspondiendo al juez velar por el efectivo contradictorio en caso de insuficiencia técnica*”. Este artículo 7°, bajo el capítulo denominado *De los Principios y de las Garantías Fundamentales del Proceso Civil*, expresamente autoriza al juez velar (=interferir) por el contradictorio en casos de insuficiencia técnica, o sea, cuando una de las partes estuviere representada por un abogado incapaz de cumplir satisfactoriamente su tarea. Infelizmente – y esa es la realidad – existen abogados mal preparados y eso se da por una serie de razones. Pero no será a través de un proceso que deje al criterio del juez suponer que existe insu-

11. Nota del traductor: la abreviatura PLS se utiliza en Brasil para identificar a los “Projetos de Lei do Senado”, es decir, los Proyectos de Ley del Senado.

12. Basta que se atienda al título de la *Sección Segunda*: “Los principios del nuevo proceso civil (o de la concepción liberal y garantista)”, del hoy clásico opúsculo de MONTERO AROCA, *Los principios políticos de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil – Los poderes del juez y la oralidad*. Editorial Tirant lo Blanch: Valencia, 2001. Este libro está siendo traducido por mí al portugués, bajo el título *Princípios políticos do novo processo civil espanhol – Poderes do Juiz e oralidade*.

ciencia técnica, y por eso interferir en favor de una de las partes, que el problema será corregido. Se advierte, por lo tanto, la conducta arbitraria y autoritaria que este art. 7º permitirá al juez.

El Proyecto en su art. 107, V, establece como poder del juez una importante válvula para su arbitrio. Después del respectivo *acápite* que establece que el juez “dirigirá” el proceso conforme al código, su inciso V establece que le corresponde “*adaptar las fases y actos procesales a las especificidades del conflicto*, de modo de conferir mayor efectividad a la tutela del bien jurídico, respetando siempre el contradictorio y la amplia defensa”. En suma, se trata de lo que se denomina *flexibilización procedimental*. Adviértase que será posible a este o aquel juez de forma arbitraria alterar-modificar-simplificar-complicar-suprimir-ignorar aspectos del procedimiento pre-establecido por el legislador. Es verdad que todo eso se hará “respetando siempre el contradictorio y la amplia defensa” (*sic*). Pero no es menos cierto que las partes y aquellos que las representan técnicamente en el proceso estarán a merced de variaciones procedimentales casuísticas impuestas por este o aquel juez, que gobernará el proceso civil y el respectivo procedimiento conforme le parezca más adecuado. Si eso puede ser bueno, o si eso puede ser un desastre, el justiciable beneficiado o perjudicado por esa técnica es quien lo dirá. Pero lo cierto es que se enaltece el arbitrio y el autoritarismo del juez en total afrenta y falta de respeto – antes que nada – a la seguridad jurídica, además, está claro, del debido proceso legal y de otras garantías aseguradas en la Constitución. Cualquier juez podrá establecer el trámite procedimental de acuerdo a lo que su cabeza le indique que sería mejor. Es una extensa vía para el arbitrio judicial, para el *activismo* que merece ser repensada e incluso duramente criticada.

El mismo Proyecto establece en su art. 19: “Si, en el curso del proceso, se tornare litigiosa una relación jurídica de cuya existencia o inexistencia dependiera el juzgamiento del litigio, *el juez, asegurando el contradictorio, la declarará por sentencia, con fuerza de cosa juzgada*”. O sea, independientemente del pedido expreso de la parte en este sentido, el juez juzgará una *cuestión prejudicial* como si hubiera sido pretendido (=pedido). El juez tendrá poderes para incluir como objeto del proceso algo que NO fue incluido para tal fin por el propio interesado, actor o demandado. Bien pensadas las cosas, este artículo permite una invasión judicial en la esfera de libertad-dispositividad asegurada a las partes.

Estos son algunos ejemplos del sesgo (ultra)publicista que marca la norma proyectada y reafirman las más diversas posibilidades de arbitrariedad y autoritarismo que vienen a ser desencadenadas por el código que se pretende otorgar al justiciable del proceso civil brasileño.

Cierre

Es evidente que no todo lo que está en el Proyecto es criticable, sea bajo este o aquel punto de vista de análisis. Existen cosas buenas, técnicas interesantes, pero el hecho es que no existe una verdadera reformulación a lo que estamos acostumbrados, no se rompe con el antiguo modelo. Se reafirma aquello que ya se tiene: un código de sesgo (ultra)publicista viabilizador de un arbitrio y autoritarismo judicial incompatibles con el perfil de proceso civil establecido en la Constitución. No será el *super-juez* autorizado por el código actual, o por el proyectado, el que resolverá todos los males de la justicia brasileña. Si esta fuese la receta, no precisaríamos reformar el *Código Buzaid*; no precisaríamos crear un nuevo CPC.

Tal vez sea el momento de mirar hacia la Constitución y aceptar, de una vez por todas, que su voluntad es que la *jurisdicción* (=Poder) y el *proceso* (=Garantía) sean equilibrados para que no se practique un Derecho Procesal anti-democrático, sujeto al talante del arbitrio judicial.

El juez es un esclavo de la ley y un siervo de la Constitución. Cuando eso es dejado de lado se invierte la lógica de los engranajes por los cuales opera el Estado Democrático de Derecho. Al juez corresponde interpretar y aplicar la ley creada por el legislador, y no sustituirse a este para hacer de este o de aquel proceso el palco para la realización de la “justicia” que en ese momento se revela como la más adecuada a su propia cabeza, a la cabeza de este o de aquel juez. Eso no es *proceso*; ¡es *arbitrio*! No existe seguridad jurídica que resista a esta dinámica. Y por más bien intencionado que sea el juez arbitrario, la Constitución no le autoriza y no le permite ejercer la función jurisdiccional fuera de los límites establecidos por la ley y –sobre todo– garantizados por la Constitución. El análisis del derecho en general, y del proceso en especial, desde la perspectiva de la Constitución, es un importante postulado dogmático que heredamos después de la 2ª Guerra Mundial. Por eso no se puede permitir que el juez escape de los confines establecidos por el debido proceso. *Jurisdicción* es Poder; *Proceso* (=debido proceso) es Garantía. Y esos valores deben estar armonizados por imposición constitucional. De ahí la importancia de tener presente que: *el juez es un esclavo de la ley y un siervo de la Constitución*.

Cierro con las palabras de ELIVAL DA SILVA RAMOS, antes citado: “El activismo que seduce a los incautos y agrupa a los aristócratas del derecho, existe tanto en la jurisprudencia ‘progresista’ que proclama la aplicabilidad inmediata de los derechos sociales vehiculados por normas programáticas, como en la resistencia abusiva de la Suprema Corte estadounidense a la legislación laboral, en el período de ‘gobierno de los jueces’. (...) Las distorsiones en la práctica de

la especialización funcional exigida por la separación de los Poderes, deben ser combatidas sin tregua”.¹³ Estemos atentos.

13. Op. cit., pp. 316-317.