

# La argumentación jurídica como garantía de la correcta aplicación del precedente judicial.\*

## Legal Argumentation as a guarantee of the correct application of the judicial precedent

Por Claudina Xamena\*\*  
ORCID: 0000-0001-9734-3963

**Resumen:** La doctrina del precedente constituye un real desafío para los jueces argentinos al momento de sentenciar. La principal idea que subyace en el precedente obligatorio es que los jueces deben seguir las decisiones dictadas con anterioridad. Sin embargo, existe controversia cuando los jueces se abstienen de seguir los precedentes dictados por las Superiores Tribunales, e incluso sus propios precedentes, en miras a garantizar la independencia judicial y argumentando adecuada y razonablemente.

**Palabras claves:** Argumentación, Precedente obligatorio, Seguridad jurídica, Sentenciar.

**Abstract:** The doctrine of precedent presents an actual challenge on judicial decision-making in Argentina. The main idea behind binding precedent is that judges must follow past judicial decisions. Controversy arises when judges decline to follow past decisions given by High Courts, or even its own, claiming judicial independence and giving sufficient reasonable reasons.

**Keywords:** Legal argumentation, legal reasoning, Binding precedent, Legal certainty, Judicial decision making.

---

\*Recibido el 29 de marzo de 2018 y aprobado definitivamente para su publicación el 15 de noviembre de 2019. Por su trascendencia, el precedente fue elegido como tema central sobre el que se desarrollaron las X Jornadas de Derecho Judicial, realizadas en agosto de 2017, en Buenos Aires. Única instancia académica en la que la magistratura latinoamericana reflexiona, desde hace una década, sobre temáticas que atañen a los poderes judiciales.

\*\*Poder Judicial de Salta, Argentina – Correo electrónico: claudinaxamena@gmail.com

## Introducción

La aplicación del precedente en el Derecho judicial argentino presenta, actualmente, un gran desafío para la magistratura. La consecuencia de no seguir el precedente genera en algunos juristas preocupación por la afectación a la seguridad jurídica, a la previsibilidad y a la garantía constitucional de igualdad. Mientras que, para otros juristas, la “teoría del precedente” debe interpretarse desde la independencia del juez, a fin de apartarse, si fuera necesario, y así decidir razonablemente cada caso concreto.

¿Cuándo obliga? ¿Obliga en todos los casos? ¿Por qué obliga? ¿A quién obliga? ¿Cuándo se puede cambiar? ¿Cómo se cambia el precedente? Muchas preguntas que aún no tienen, al menos en el Derecho judicial argentino, una única e inequívoca respuesta.

## El estándar Barreto como punto de partida

En 1934, la Corte Suprema de Justicia de la Nación señaló en la causa Barreto (CSJN, 21 de marzo de 2006) la conveniencia de considerar y seguir los precedentes. Sin embargo, esta regla general presenta excepciones que la misma Corte reconoce al postular que:

Si bien es deseable y conveniente que los pronunciamientos de la Corte sean debidamente considerados y consecuentemente seguidos en los casos ulteriores, a fin de preservar la seguridad jurídica que resulta de dar una guía clara para la conducta de los individuos, esta regla no es absoluta ni impide la modificación de la jurisprudencia cuando existen causas suficientemente graves o median razones de justicia, entre las cuales se encuentra el reconocimiento del carácter erróneo de la decisión, la adecuada apreciación de las lecciones de la experiencia o si las cambiantes circunstancias históricas han demostrado la conveniencia de abandonar el criterio establecido.

Debe recordarse que tradicionalmente se sostuvo que en el *civil law* el magistrado razonaba en los términos de aplicación de normas generales para casos particulares, mientras que en el *common law* el magistrado razonaba sobre la base de los precedentes.

Actualmente, se está ante una etapa superadora de estas culturas jurídicas opuestas, en las que el precedente adquiere una nueva característica, en la que se deja atrás la concepción de que la decisión del juez se basa en la eficacia del vínculo del precedente o en su vigencia persuasiva. Explica Michele Taruffo que la contraposición entre ley escrita y precedente judicial ya no existe y, sobre todo, ya no sirve para dividir al mundo en dos culturas jurídicas, el *civil law* y el *common law* (Taruffo, 2012: 134). Para avanzar en este análisis es necesario aclarar a qué se entiende, en este trabajo, por Derecho judicial argentino, cuando se emplea el término “precedente”.

## Terminología y tipología del precedente judicial

A pesar de que la ciencia jurídica reconoce diferencias sustanciales, los vocablos “precedente” y “jurisprudencia”, en la práctica jurídica argentina, se emplean de forma indistinta.

El vocablo “jurisprudencia” proviene de las voces latinas *juris* referida al Derecho y *prudentia* o *prudens*, referida a la virtud de la prudencia. En consecuencia, en el sistema romanista a la jurisprudencia se la asocia con el arte de lo bueno y lo equitativo o, como también dijera Ulpiano en el Digesto, del “conocimiento de las cosas divinas y humanas, la ciencia de lo que es justo e injusto.”

En un desarrollo posterior, la jurisprudencia se identifica con la doctrina que sientan los tribunales cuando interpretan en reiterados casos una norma jurídica para dar respuesta a un conflicto. La jurisprudencia, en ese sentido propio del sistema jurídico romano francés, se diferencia del precedente puro del *common law* porque deriva de la interpretación de normas, leyes y disposiciones que están escritas o son conocidas, a contrario sensu del *common law* en que todo el Derecho deriva de asumir las soluciones semejantes brindadas, en otros casos, por otros tribunales de apelación. Para Taruffo, la jurisprudencia es el conjunto de precedentes, mientras que el precedente funciona como justificación para una decisión<sup>1</sup>.

En conclusión, el precedente es una regla susceptible de ser universalizada, mientras que la jurisprudencia contiene lineamientos elaborados con contenido jurídico normativo.

Vigo caracteriza al precedente como el enunciado normativo jurídico, general, judicial y sostiene que la motivación exige explicar el razonamiento, que no basta la mera remisión. Es enunciado porque es una proposición que describe situaciones. Es jurídico porque es valorado por el juez, que es el responsable de motivar. Es general porque tiene vocación por resolver otros casos. Y finalmente, es judicial porque fue dictado en el marco de un proceso jurisdiccional, no administrativo, ni legislativo<sup>2</sup>.

En este análisis, se aludirá al “precedente judicial” como aquella respuesta jurídica con vocación para resolver casos semejantes en el futuro. Y aunque parezca una definición simple, por su esencia, el precedente judicial presenta características únicas, que lo distinguen de cualquier fallo dictado con trascendencia jurídica, por saber:

- Es una respuesta jurídica: no se trata de una norma general, sino que está destinada a dar solución a un conflicto en el caso concreto.

- Tiene vocación para resolver casos semejantes: por la prudencia de su decisión y el alto grado de persuasión brinda una guía o lineamiento a los magistrados llamados para resolver un conflicto similar.

- Es para el futuro: su aplicación siempre es hacia el futuro, nunca en forma retroactiva.

---

<sup>1</sup> Taruffo ejemplifica la diferencia diciendo que 100 sentencias que digan lo mismo constituyen jurisprudencia conforme. Por el contrario, basta un solo precedente en sentido contrario para cancelar el criterio anterior (Taruffo, 2012, p. 137).

<sup>2</sup> Así conceptualizó el Profesor Rodolfo Vigo al precedente judicial, en ocasión del dictado de las clases de la Diplomatura en Argumentación Jurídica en Salta, 2017.

Entre los diferentes tipos de precedentes, se puede identificar si el precedente es obligatorio, absolutamente o condicionalmente.

La aplicación del precedente será “absolutamente obligatoria” cuando su vinculación venga impuesta expresamente. Esto acontece por disposición de una norma contenida en las leyes orgánicas o en los códigos procesales, cuando se establece la obligatoriedad de seguir el precedente.<sup>3</sup> La doctrina legal o interpretación de la ley aceptada en una sentencia plenaria es de aplicación obligatoria para la misma cámara y para los jueces de primera instancia. En esta tipología, la no aplicación del precedente lleva como sanción la revocación del fallo por el órgano que revise esa sentencia.

La aplicación del precedente será “condicionalmente obligatoria” cuando los tribunales inferiores pueden apartarse del precedente vertical dando nuevas razones y justificaciones al decidir con un enunciado jurídico diferente. Así se resolvió en “Cerámica San Lorenzo”<sup>4</sup>, al sostener que: “No obstante que la Corte Suprema solo decide en los procesos concretos que le son sometidos, y su fallo no resulta obligatorio para casos análogos, los jueces inferiores tienen el deber de conformar sus decisiones a aquellas”.

De esta doctrina y de la de Fallos: 212:51 y 160, emana la consecuencia de que carecen de fundamento las sentencias de los tribunales inferiores que se apartan de los precedentes de la Corte sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por el Tribunal, en su carácter de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia (confr. causa ‘Balbuena, César Aníbal s/ extorsión’ resuelta el 17 de noviembre de 1981). Esta doctrina ha sido denominada por algunos autores como la “obligatoriedad atenuada” (Legarre y Rivera, 2009) o “presunción *iuris tantum* de obligatoriedad” (Sagües, 2008)<sup>5</sup>

Según el punto de creación u órgano que dicta la respuesta jurídica, existen dos categorías mayormente aceptadas por los juristas: el precedente horizontal y el precedente vertical. En el precedente horizontal, la respuesta jurídica adquiere validez por la repetición o la regularidad en la solución de los casos concretos. Aquí se encuentra una sub-especie que es denominada “auto-precedente”, es decir, que un mismo magistrado resuelva casos análogos con un criterio similar, de forma que exista homogeneidad en sus decisiones.

El auto-precedente actúa como un factor de autodisciplina del juez en su razonamiento decisorio, toda vez que el magistrado se limita a seguir estrictamente sus propias decisiones anteriormente falladas ante casos análogos.

Por el contrario, la proyección vertical del precedente implica que una vez dictado el fallo por el tribunal superior sea seguido por los tribunales inferiores. En este supuesto, se debe distinguir si la repetición se realiza por simple mandato de autoridad, como acontece con la jurisprudencia obligatoria y los fallos plenarios, o bien por el valor persuasivo y moral de la decisión.

---

<sup>3</sup> El art. 40 de la ley orgánica del Poder Judicial de Salta impone que la interpretación que la Corte de Justicia haga de los textos de la Constitución y de las leyes será obligatoria para todos los tribunales.

<sup>4</sup> Caso de “Fallos” 307:1094.

En un sentido clásico, el precedente es el mecanismo de creación jurídica de normas. En un sentido funcional, el precedente tiene una función ejemplificadora a casos futuros de similitud fáctica. En un sentido de validez, el precedente tiene una función social únicamente desde la perspectiva de su cumplimiento. En sentido de autoridad, es un mecanismo de influencia para motivar futuras decisiones. En un sentido informativo, el precedente cumple una función orientadora de futuros fallos.

### **La aplicación del precedente en el Estado de Derecho legal**

En el Estado de Derecho legal (en adelante EDL) la aplicación del precedente se asemeja a la aplicación de la norma jurídica contenida en la ley. En este paradigma, al juez le estaría vedado apartarse de los precedentes, y su no consideración afectaría la validez del nuevo caso fallado. Al juez solo le corresponde descubrir una única respuesta y queda vedado crear derecho

En el EDL, al magistrado solo se le pide que aplique la ley, dado que la única exigencia de idoneidad es la científica y jurídica, en su labor decisoria el juez se limitaría a conocer de memoria los precedentes, para luego citarlos y aplicarlos mecánicamente a los casos análogos.

La aplicación del precedente implica una economía en las fuentes del derecho, ya que el juez se limita a la búsqueda de la respuesta anteriormente aportada por el órgano superior, para luego aplicarla de forma indiscutida, dogmática y mecánica. En primera persona podríamos decir que el juez piensa: “Yo decido de esta forma, porque mi superior tribunal así lo decidió en otros casos similares”.

El precedente judicial en el EDL se interpreta y aplica en clave “iuspositivista”, es decir, que, así como todo el Derecho se encuentra en la ley, toda respuesta se encuentra en el precedente vinculante.

Al igual que el peso de la ley, la jurisprudencia de los superiores tribunales refleja la aplicación viva y real del derecho y los demás tribunales inferiores tienen el deber de adecuar sus resoluciones y sentencias a los fallos de su superior tribunal.

En el EDL el estudio y análisis pormenorizado de los fallos de los superiores tribunales se inscribe en la misión de velar por la seguridad jurídica y la legalidad.

### **La aplicación del precedente en el Estado de Derecho constitucional**

En el Estado de Derecho constitucional (en adelante EDC), ya no se concibe al juez como mero aplicador de la ley o juez boca de la ley. Para el Juez actual, su independencia e imparcialidad se traduce en la exigencia de racionalidad de las decisiones, y ello está vinculado a la argumentación jurídica.

Como consecuencia necesaria, se le plantea a la sociedad el problema de saber a quién le va a otorgar el poder o “imperium” para resolver los conflictos. La sociedad busca a una persona confiable para otorgarle semejante poder y por ello, les exige a los jueces al

menos seis idoneidades: idoneidad científica, la idoneidad prudencial, idoneidad física, idoneidad psicológica, idoneidad gerencial, idoneidad ética.

Por contraposición con lo que acontece en el Estado de Derecho legal, en el que la aplicación del precedente se asemeja a la aplicación de la norma jurídica contenida en la ley, en el EDC, se argumenta desde el precedente y su aplicación no se realiza en forma mecánica, sino que se racionaliza. En palabras de Alexy, el enunciado doctrinario contenido en el precedente se forma, se fundamenta y se comprueba (Alexy, 2006, p. 245) previo a su aplicación al caso concreto.

Una decisión razonable será una decisión que contenga argumentos que la justifican, y si el juez decide desde un precedente x, deberá expresar razones de su elección de precedente, evitando una positivización del precedente.

En un segundo nivel de exigencia, en el EDC se le exige al jurista que justifique la aplicación del precedente al enunciado fáctico sometido a su decisión.

Y en un tercer nivel de exigencia, en el Estado de Derecho constitucional, se le pide al jurista que utilice el precedente para convencer a alguien, al justiciable y a la sociedad acerca de la corrección de la respuesta jurídica dada.

### **Previsibilidad y precedente judicial**

Entre los fundamentos que sostienen la pretensión de obligatoriedad del precedente se encuentra la previsibilidad que otorga la estabilidad de conocer con antelación la solución que tendrá una cuestión ante los tribunales.

Es evidente que existe tensión entre la estabilidad de seguir el precedente y la libertad – que en el caso de los jueces se identifica como independencia judicial- al momento de decidir las cuestiones que son traídas a su conocimiento.

¿Existe un deber moral de los jueces de seguir sus propias decisiones y las de sus superiores? O ¿este deber debe ceder ante la garantía de independencia e imparcialidad con la que ejercen la judicatura?

Una postura superadora de esta tensión sugiere que los jueces tienen un deber institucional de seguir el precedente, pero pueden apartarse dando argumentos fundados de los motivos que tuvieron para apartarse en el caso concreto.

En el caso de que la legitimidad de una sentencia está dada por la adecuada fundamentación, los jueces deben igualmente justificar porqué siguen o se apartan del precedente, para evitar vulnerar el principio de previsibilidad.

La pretensión de obligatoriedad parece ceder ante la pretensión de corrección de la respuesta jurídica que debe dar los jueces para un conflicto determinado.

Sin lugar a dudas, será más sencillo justificar que se sigue el precedente “X” en cuestiones afianzadas en la tradición jurídica. Y cuando los jueces se enfrentan a casos novedosos, la irrupción de un nuevo precedente será también más sencilla de justificar.

María Angélica Gelli apunta que la Constitución Nacional no declara obligatorias las resoluciones de la Corte Suprema para las demás instancias, ni resulta aplicable el sistema

*stare decisis* -estar a lo ya decidido - sino que el precedente es vinculante solo si esta regla de "valor moral, retórico o de ejemplaridad" es clara, precisa y proviene de la mayoría de sus integrantes "en cuanto a la decisión y a los argumentos que sostienen la decisión...emana deber de seguimiento" (Gelli: 2014).

La seguridad jurídica como posibilidad subjetiva de conocer anticipadamente las consecuencias jurídicas de los comportamientos realizados avala la aplicación disciplinada y constante del precedente.

La preocupación por la justicia y lo racional que caracterizan al EDC impactan en el valor del precedente, y, consecuentemente, comienzan a reconocerse excepciones a la aplicación automática del precedente.

### **Excepciones al seguimiento del precedente**

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la causa Baretto, autoriza a los magistrados a apartarse del precedente cuando existen causas suficientemente graves o cuando median razones de justicia. Allí, se enuncian tres situaciones que constituyen verdaderos estándares jurisdiccionales de alto contenido discrecional:

- a. El reconocimiento del carácter erróneo de la decisión.
- b. La adecuada apreciación de las lecciones de la experiencia.
- c. Las cambiantes circunstancias históricas han demostrado la conveniencia de abandonar el criterio establecido.

Tras realizar el análisis de estas tres situaciones, el magistrado debe necesariamente comparar el Derecho y los hechos que se le presentan en la causa con los que se encuentran en el precedente.

En este punto, se seguirán las enseñanzas del profesor Eduardo Soderó<sup>6</sup>, quien sostiene que el magistrado deberá, en primer lugar, realizar un test de igualdad, para cerciorarse de que se encuentra ante casos similares o análogos. Luego, deberá realizar un test de validez del precedente y finalmente, un test de corrección.

Solo al realizar el test de corrección, el magistrado puede determinar si el precedente es erróneo. Esta situación puede tener lugar cuando la realidad a la que respondía el precedente demostró su incorrección. Un claro ejemplo de reconocimiento del carácter erróneo de una decisión es el precedente Muiña, donde la Corte de Justicia de la Nación permitió aplicar el 2x1 para un condenado por delitos de lesa humanidad, sin embargo, inmediatamente después de sentado este precedente, tres tribunales orales federales se expidieron en contra de la aplicación del 2x1 en pedidos de condenados por delito de lesa humanidad en las siguientes causas (Tarricone y Martínez, 2017):

a) Causa "Héctor Girbone", condenado el 9 de septiembre de 2014 a ocho años de prisión por ocultamiento y retención de un menor de diez años. Detenido desde el 20 de septiembre de 2012. El Tribunal Oral Federal N° 5 de la Capital Federal consideró que no era aplicable el artículo 7 de la Ley 24390 porque Girbone no había superado los dos años

---

<sup>6</sup> Esta postura fue expuesta por el profesor Eduardo Soderó en ocasión del dictado de la Diplomatura en Argumentación Jurídica.

de prisión preventiva, requisito para que se compute el “2×1”. Explicó, además, que a diferencia de Muiña, el delito cometido por Girbone comenzó en 1978 y se extendió hasta 2012, por lo que correspondía la aplicación de la ley vigente al finalizar la conducta delictiva.

b) Causa seguida contra Norberto Mercado Laconi, imputado en el juicio que se realiza en la llamada “Megacausa de San Rafael”, en Mendoza. Detenido desde el 20 de noviembre de 2012. Solicitó su excarcelación tras el fallo de la Corte. El fiscal Pablo Garciarena explicó así por qué el caso no era comparable con el precedente “Muiña”: Mercado Laconi se encuentra procesado con prisión preventiva, aún no tiene condena y no se le imputan delitos de carácter permanente. El Tribunal Oral Federal N° 2 de Mendoza coincidió con el fiscal en que los casos no eran análogos y rechazó el pedido.

c) Causa seguida contra Hugo Trentini Colletti imputado en la misma “Megacausa de San Rafael”. Detenido desde el 19 de noviembre de 2012, solicitó su excarcelación y pidió que su condena se realice con el cómputo aplicado por la Corte. El fiscal Garciarena sostuvo que era innecesario analizar el tipo de cómputo, ya que el imputado aún no se encuentra condenado. El Tribunal Oral Federal N°2 de Mendoza asimiló el caso al de Mercado Laconi y sostuvo que no eran comparables al precedente Muiña, ya que ninguno tiene condena y solo se encuentran procesados con prisión preventiva. Alejandro Lazo Condenado, en julio de 2013, a diez años de prisión por privación ilegítima de la libertad, tormentos y asociación ilícita. Detenido en noviembre de 2007, liberado once meses más tarde y luego nuevamente detenido desde el 7 de julio de 2011 con prisión preventiva. El fiscal Francisco Maldonado pidió que el “2×1” sea declarado inconstitucional por ser “incompatible con el verdadero tenor del artículo 2 del Código Penal (ley penal más benigna) y el Principio de Proporcionalidad de la Pena”. El Tribunal Oral Federal de San Juan rechazó el pedido de Lazo y declaró la inconstitucionalidad del “2×1”, al que consideró un “cómputo privilegiado” que “afecta notoriamente el principio de igualdad ante la ley”, ya que “existen numerosas personas en prisión preventiva por delitos cometidos recientemente” a las que se le aplica una pena sin la reducción que prevé la Ley 24390.

d) Causa “Claudio Vallejos, imputado en la causa “ESMA”, detenido desde el 6 de junio de 2012 en prisión preventiva, aún sin condena. Solicitó su excarcelación y que se le aplicara el “2×1” dispuesto por la mayoría de la Corte. El Tribunal Oral Federal N° 5 de la Capital Federal consideró que no era asimilable al precedente “Muiña” y negó su excarcelación.

Cuando se hace referencia a las cambiantes circunstancias históricas, se debe analizar el contexto en el que se dictó el precedente y comparar si ese contexto es el mismo del caso bajo estudio. En este sentido, la sociedad espera que el juez analice las circunstancias culturales y sociales que rodean el caso, para luego ponderar si es adecuado aplicar el precedente.

Esta exigencia en la aplicación del precedente es una consecuencia de la preponderancia que adquiere para el jurista la valoración del enunciado fáctico, que antes en el EDL era poco analizado, salvo para la tarea de subsunción del hecho en la norma.

La importancia que tienen los hechos en el EDC, justifica apartarse de los precedentes judiciales, incluso de los que son obligatorios. Los enunciados doctrinarios o dogmáticos, para Alexy, se forman, fundamentan y comprueban. Es precisamente la comprobación, la etapa más difícil que debe superar todo precedente para ser aplicado a un nuevo enunciado fáctico.

Seguir mecánica y dogmáticamente el precedente implica el ejercicio normativista, formalista y judicial de la magistratura, propio del EDL. Las exigencias actuales van más allá de la mera aplicación del precedente o su cita a secas en un fallo, sino que apelan a que el magistrado emplee un criterio de prudencia.

De lo que verdaderamente se trata es de argumentar desde el precedente. Si el magistrado se limitara a aplicar los precedentes sin mayor comprobación, le quedaría al justiciable la sensación de que el proceso de argumentación del juez es lineal y acumulativo.

En su tarea de valorar los hechos y el Derecho, en el caso concreto, el juez encuentra una serie de argumentos disponibles, de los que el argumento jurisprudencial, es solo uno de ellos, y, por ende, no es el único. Es en este ámbito donde el juzgador necesita discrecionalidad judicial.

Si bien es cierto que la aplicación del precedente impone cierta previsibilidad, limitada, pero no infalible, seguir estrictamente el precedente y dictar respuestas jurídicas iguales ante casos análogos, no garantiza todos los aspectos de la sentencia justa.

Los jueces podrían llegar a dictar sentencias arbitrarias aún aplicando el precedente, si no se les exigiera valorar y argumentar en el caso concreto. Si se siguen las enseñanzas del profesor Etcheverry, cierto respeto al precedente puede ser considerado como una condición necesaria, aunque no suficiente para que las decisiones judiciales resulten justificadas y motivadas<sup>7</sup>.

La discrecionalidad que ejercen los jueces, a diferencia de la que es ejercida por los otros poderes del Estado, exige discernimiento para que la norma jurídica no sea aplicada mecánicamente, e incluso no puede conformarse con justificaciones basadas en estándares impuestos por otra autoridad judicial, de mayor o menor jerarquía.

## **Conclusión**

El precedente judicial es aquella respuesta judicial con vocación por resolver casos semejantes en el futuro. Normalmente, se impone por la vía de la autoridad y del respeto y, excepcionalmente, por el vínculo jurídico para sentencias futuras que pretenden imponer algunas leyes.

La estabilidad de las decisiones, es decir, la perdurabilidad del precedente se apoya en la fuerza argumentativa que haya empleado el juez o tribunal que dictó ese enunciado normativo, independientemente de su obligatoriedad. Cuando una sentencia carece de

---

<sup>7</sup> Juan Bautista Etcheverry. Discrecionalidad judicial y la inevitable y hasta deseable indeterminación parcial del derecho. *Revista de Derecho del Estado*, n° 58, enero-julio 2017, pp. 3-21.

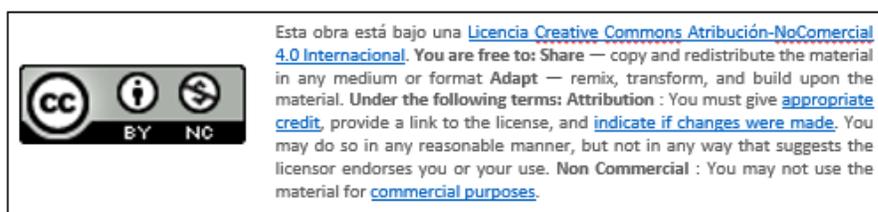
argumentos sólidos para sustentarse a sí misma, se frustran sus posibilidades de proyectar futuras argumentaciones.

No hay legitimación posible de la tarea que realizan los jueces si no fundan sus decisiones o respuestas a través del dictado de resoluciones equitativas, racionales, realistas, eficaces, adecuada al caso en concreto, que es, en definitiva, lo que buscan los justiciables cuando ponen su problema jurídico en manos de los magistrados.

La clave para apartarse válidamente de un precedente reside en aportar nuevos argumentos, y por ello, la teoría de la argumentación emerge como una solución ante la tensión entre seguir o abandonar el precedente.

## Referencias Bibliográficas

- Alexy, R. (2006) *Teoría de la Argumentación Jurídica*. Lima: Ed. Palestra.
- CSJN, Sentencia, 21 de marzo de 2006. *Barreto, Alberto Damián y otra c/ Buenos Aires, Provincia de y otros/ daños y perjuicios*. Magistrados: Mayoría: Petracchi, Highton de Nolasco, Maqueda, Zaffaroni, Lorenzetti, Argibay. Abstención: Fayt. Id SAIJ: FA06000109
- Gelli, M. A. (2014). La obligatoriedad de las sentencias de la Corte Suprema (a propósito de "Arte Radiotelevisivo Argentino S.A." y la libertad expresiva), *Sup. Const.* 10/04/2014, 33, *La Ley*, 2014-B, 383
- Legarre, S. y Rivera (h), J. C. (2009) La obligatoriedad atenuada de los fallos de la Corte Suprema y el stare decisis vertical. *La Ley*, 2009-E, 820.
- Sagüés, N. P. (2008) La vinculatoriedad de la doctrina judicial de la Corte Suprema. *La Ley*, 2008-E, 837.
- Tarricone, M. y Martínez, L. (2017). ¿Qué pasó en la justicia después del fallo de la Corte por el 2x1?, *Chequeado*, 17 de mayo de 2017. Accesible en <http://chequeado.com/el-explicador/que-paso-en-la-justicia-despues-del-fallo-de-la-corte-por-el-2x1>
- Taruffo, M. (2012). *Proceso y Decisión. Lecciones mexicanas de derecho procesal*. Madrid: Marcial Pons.



DOI: 10.5281/zenodo.3722611