

# **La Enseñanza del Derecho Procesal**

**"Comentario al Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Capital, anotado y comentado", de Carlos J. Colombo**

POR MARÍA JEANNERET

Error común en el aprendizaje del Derecho Procesal es no dar a la materia la importancia que ésta realmente tiene. Por lo general, y en los mejores casos, se llega al fin del curso *conociendo sólo una serie de procedimientos* que permitirán la actuación en justicia; no interesa ir más allá. Se lo considera una técnica.

No es, por tanto, innecesario recalcar el verdadero sentido de esta disciplina: *"el Derecho no se agota en una mera declaración lírica, exige su plena efectividad"*.

Conscientemente, nadie pondría en duda lo afirmado. No obstante, de hecho, se da. Es común la preocupación por el derecho de fondo y el análisis exhaustivo de cada una de sus instituciones, ocurriendo exactamente lo contrario con el derecho de forma; y así caemos en que aún la más perfecta elaboración doctrinaria y legislativa queda desvirtuada en la práctica por defecto de aplicación.

El código comentado del Dr. Colombo, de reciente edición, tiende a que ésto no suceda y, ajustándose al derecho actualmente en vigencia, no se limita a un mero análisis del articulado sino que sienta, en todo momento, los principios doctrinales básicos, e induce la necesidad de su reforma en determinados aspectos.

En su estructura, parte de una clara **DISTINCION ENTRE LA LEGISLACION, DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA.**

1) **LA PRIMERA** está perfectamente actualizada y en forma didáctica: no hace un análisis de las sucesivas disposicio-

nes legales sino que sobre la vigente remite a las anteriores y sus modificaciones substanciales.

II) En DOCTRINA, no sólo compendia lo esencial de su elaboración hasta el momento sin caer en excesos, sino que "*hace doctrina*".

A) En los COMENTARIOS GENERALES Y PARTICULARES sobre cada institución.

B) En los principios fundamentales que constituyen los "PILARES DEL CODIGO". Son éstos:

a) PARA EL ESTADO: 1 — "*La obligación de administrar justicia*": garantida en la Constitución Nacional, consecuencia de la prohibición de autotutela o justicia por mano propia.

b) PARA EL JUEZ: 1 — "*El respeto a la ley*": fundado en la división de poderes, que lo lleva a interpretar y aplicar la norma pero no a legislar; a lo sumo propiciar su reforma. 2 — "*La inmediación*": como actual remedio a la escritura; ya que si bien puede tenderse como aspiración doctrinaria al procedimiento oral en lo civil, en la realidad de nuestro país fracasa ineludiblemente si no se crean, al mismo tiempo, los medios que puedan hacer posible su efectiva actuación. 3 — "*La sentencia arbitraria*": en cuanto implica el deber de fundar y equivale al control del ejercicio efectivo de la jurisdicción. 4 — "*El cumplimiento de los mandatos judiciales*": como garantía real (y no sólo teórica) de la efectividad de la jurisdicción.

c) PARA EL JUSTICIABLE: 1 — "*La inviolabilidad de la defensa en juicio*": (art. 18 de la Constitución Nacional), base de todo sistema procesal. 2 — "*El respeto a la persona humana*": contra el abuso, buscando un equilibrio entre el fin y los medios a fin de no sacrificar la "dignidad humana" en aras de una "eventual justicia". 3 — "*La conducta procesal*": como límite, su gravitación y sanción.

III) Respecto a la JURISPRUDENCIA, su actualización lo convierte en ayuda valiosa para manejarse con comodidad en la labor práctica de Tribunales.

De una visión general del Código, atendiendo a su METODO Y PLAN EXPOSITIVO, surgen sus evidentes aciertos como así también la falta de Prólogo e Índice General (a modo de esquema) que permita la inmediata ubicación de los puntos tratados al considerar cada uno de los artículos.

Merece destacarse:

A) Su elaboración con CRITERIO DE UNIDAD Y SENTIDO DIDACTICO Y METODOLOGICO, manifestada en la introducción de los problemas fundamentales que cada tema plantea, y en la vinculación de las instituciones afines dentro del articulado, constituyendo un todo orgánico. Y así:

I) Al referirse a la *Jurisdicción*, trata:

1 — “*El recurso de amparo*” (como medio que al asegurar la plenitud del sistema procesal y vigencia efectiva de la Constitución Nacional, ante la ausencia de tipo de proceso prestablecido o cuando el existente no tutela los derechos con suficiente celeridad, hace patente también en estos supuestos la jurisdicción).

2 — “*La sentencia arbitraria*” (control del ejercicio efectivo de la misma).

3 — “*El cumplimiento de los mandatos judiciales*” (como garantía real de su efectividad).

4 — “*El sometimiento del Estado, como parte, a la Jurisdicción*”.

5 — La regulación de los “*Exhortos*” (por los que se comisiona la realización de determinadas diligencias sin afectar la indelegabilidad de la función jurisdiccional).

II) Con igual criterio, tratando los artículos 52 y siguientes del Código de Procedimientos y su correlación con el artículo 21 de la Ley 14.237, analiza inmediatamente después de las “*Facultades disciplinarias de los jueces*” la “*Conducta procesal de las partes*”, en un enfoque verdaderamente novedoso y concreto, alrededor de los deberes de veracidad, plenitud, lealtad, probidad y buena fe.

III) Siguiendo igual método —y como el propio autor lo expresa— el artículo 64 le da ocasión para considerar junto con la “*Conciliación*”, regulada por dicho artículo, la “*Reconciliación*”, “*Transacción*”, “*Desistimiento*”, “*Allanamiento*” y “*Confusión*”, instituciones que constituyen todas ellas formas anormales de terminación del proceso. Más adelante, en la denominación “*Leyes Procesales*” tratará la “*Caducidad de Instancia*” (Ley 14.191) en forma inmejorable.

IV) Al analizar la “*Petición*” (contenido de la Demanda), y con referencia a la “*Estimación exacta del monto reclamado*”, contempla:

1 — “*La determinación de los daños y perjuicios*” y cómo juega respecto de ello la cláusula “a la suma que en más o en

menos surja de las pruebas de autos que fijen los peritos" u otra fórmula semejante, dando como extremos para su solución el análisis de la "conducta procesal" de las partes y la determinación del "alcance de la potestad jurisdiccional" del juez, y haciendo jugar respecto de lo primero la "inexigibilidad de otra conducta" (para el actor) y la posibilidad de oponer la excepción de defecto legal (para el demandado), y con relación a lo segundo recordando la "unidad inescindible" de los poderes Legislativo y Judicial a través de los cuales debe lograrse la tutela de los derechos. Como puede observarse, vuelve a hacerse patente en éste, al igual que en tantos otros temas, el propósito último del autor que, manejando constantemente los principios básicos (pilares del Código), a través de ellos y en forma clara, deduce la solución para los casos concretos.

2 — Asimismo, y siguiendo con su propósito de plantear los problemas afines a cada tema analizado, dicho comentario al artículo 71 le da ocasión para desarrollar lo referente a la "*Desvalorización de la moneda*" durante el curso del proceso, como "factor de desajuste en el esquema tradicional del efecto de la sentencia retrotraído al momento de la demanda".

V) Persiguiendo igual finalidad, al considerar la "*Acumulación objetiva de acciones*" regulada por el artículo 74, contempla a continuación la "*Intervención de terceros*", la "*Substitución procesal*", la "*Sucesión en el proceso*", la "*Acumulación de procesos*", el "*Estado de litisconsorcio*" (Facultativo, Cuasi-obligatorio y Obligatorio) y la "*Unificación de personería*".

B) Cabe, a continuación, destacar los "PLANTEAMIENTOS GENERALES" que proceden al análisis particular de las disposiciones legales. Con ellos ofrece el autor una visión de conjunto previa al tratamiento de cada uno de los temas, facilitando la asimilación de los problemas particulares y remediando el fraccionamiento propio de los Códigos comentados. Así puede verse:

I) La "*Introducción a los procesos de conocimiento, de ejecución y cautelares*": (comentario al artículo 66) en la que partiendo de una crítica a la denominación "de conocimiento" como opuesta a "ejecución", propugna la clasificación en procesos de Conocimiento (Plenario y Plenarios rápidos), Sumarios y Cautelares, haciendo jugar los principios de "seguridad jurídica" y "celeridad" en su determinación y el alcance de la cosa juzgada, y concluyendo con un bosquejo de las distintas clases de procesos existentes.

II) La *“Introducción a los procesos de ejecución”*: donde presenta el autor un panorama del estado actual de los modos de ejecución y sus fallas, criticando con acierto la *“excesiva diversidad de preceptivas y proliferación de estructuras ejecutorias”*. Y refiriéndose ya en concreto al Juicio Ejecutivo y su desvirtuación, señala como vicio esencial el desdoblamiento del conocimiento en dos juicios, propugnando se contemple la posibilidad de evitarlo mediante la adopción de un arbitrio que, según los casos, permita la ejecución inmediata no obstante la oposición, o por el contrario, la supedita al resultado de la decisión sobre dicha objeción, pero siempre realizando una sola cognición de carácter integral.

III) La *“Introducción a las medidas precautorias”*, a través de la cual logra la ubicación en el tema, revistiendo al igual que las anteriores gran importancia desde el punto de vista didáctico.

C) Por otra parte, en las distintas instituciones, llama igualmente la atención la clara **DISTINCION DE LOS REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA**, que se hace patente en el *“Recurso Extraordinario”* constituyendo, en dicho caso, un tratamiento verdaderamente novedoso respecto de los textos clásicos conocidos.

D) Por último, no puede dejarse de mencionar el **EXCELENTE TRATAMIENTO** de ciertos temas, y así, además de algunos ya señalados, cabe destacar:

I) *“La teoría de las diligencias preliminares”*, analizada exhaustivamente.

II) Todas las cuestiones atinentes al régimen de la *“Prueba”* en las que presenta enfoques novedosos arribando a conclusiones significativas, especialmente en los siguientes aspectos:  
1. *“La carga de la prueba”*: donde luego de destacar la necesidad de que las reglas sobre su adjudicación sean conocidas con anticipación y cierta objetividad sentándose las bases de la misma por una ley (de fondo) con validez general, menciona como principios rectores la *“Inviolabilidad de la defensa en juicio”*, la *“Voluntad de la ley”* y la *“Equidad”*, aludiendo, ya en el ámbito de la ley de Procedimientos, al artículo 118 como precepto capital. Siempre dentro de este tema, es realmente de gran interés el análisis del valor de los adagios tradicionales *“combatidos como insuficientes para resolver totalmente la cuestión de una justa asignación de la carga”*, así como el desarrollo sobre el principio del *“nemo tenetur edere contra se”*.

2. "*La negligencia en la producción de la prueba*": en cuyo análisis parte el autor distinguiendo un plazo teórico y un plazo real de producción de la prueba (resultado este último de la aplicación del artículo 118, apartado 1º), y luego de una serie de considerandos por los que deja perfectamente delimitado el ámbito del problema, admite en esta materia, pese a lo que otros han expresado, la existencia de principios rectores, algunos de ellos elevados a la categoría de disposición legal. Es particularmente importante el desarrollo del tema dada la actualización de la Jurisprudencia conforme a las normas legales vigentes.

3. "*La prueba de oficio en el proceso civil*": (comentario al artículo 57) donde considera el autor que la verdadera diferencia entre las "tradiciones medidas para mejor proveer" de dicho artículo y las que otorga el artículo 21 de la ley 14.237 reside en si éste faculta al magistrado a asumir "de oficio" la prueba testimonial, y concluye (respecto a la amplitud de dichas facultades de investigación de los jueces) en que no pueden exceder los límites impuestos por otras reglas, ni quedar alterada la igualdad ni las limitaciones impuestas por la ley a determinados medios de prueba, ni suplir el error, la omisión o inactividad de la parte.

4. "*La apreciación de la prueba*": en cuyo enfoque el autor parte de una comparación entre los distintos sistemas (pruebas legales, sana crítica y libres convicciones) decidiéndose a considerar autónomos a estos últimos y haciendo radicar su diferencia en una sujeción, al menos indirecta, a la ley, que se da en el sistema de la sana crítica pero no en el de las libres convicciones.

III) Tiene igualmente especial interés el desarrollo de los temas conexos a la "*Sentencia*" como lo relativo a "*Costas*", "*Honorarios*" y "*Cosa juzgada*".

IV) Por último, y a fin de no seguir extendiéndonos, nos resta aludir al inmejorable análisis de juicios especiales como los "*Juicios de Ejecución*", "*Interdictos*", "*Juicio de desalojo*" y la "*Declaración judicial de demencia*".

Concluimos con lo expresado la "*visión general del Código*". Atiende ella a una esencial finalidad: destacar no sólo el valor de la obra en cuestión y su utilidad para los profesionales, sino igualmente su valor *didáctico* que la hace accesible a los estudiantes en general. Puede que el análisis de determi-

nados temas aislados, o de dos o tres páginas tomadas al azar, ofrezca dificultades por sus remisiones y redacción a veces casi telegráfica. (Ej.: "Determinada medida: procede, o no procede"). Sin embargo dicho inconveniente queda ampliamente superado por la lectura preliminar del comentario a las "Disposiciones generales del Código, y a los aspectos esenciales del "Juicio ordinario", de donde se desprenden los principios y conocimientos básicos alrededor de los cuales se articula la obra, permitiendo su plena captación.

En suma, si uno de los propósitos perseguidos por el Dr. Colombo fue enseñar transmitiendo inquietudes, creemos que, efectivamente, lo ha logrado.