

ADOLFO ALVARADO VELLOSO

LECCIONES DE DERECHO PROCESAL CIVIL

Compendio del libro

SISTEMA PROCESAL: GARANTÍA DE LA LIBERTAD

adaptado a la legislación procesal de la Provincia de Tucumán

por

RENÉ PADILLA (h)



FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LAS CIENCIAS JURÍDICAS

LECCIONES DE DERECHO PROCESAL CIVIL

ADOLFO ALVARADO VELLOSO

LECCIONES DE DERECHO PROCESAL CIVIL

Compendio del libro

SISTEMA PROCESAL: GARANTÍA DE LA LIBERTAD

adaptado a la legislación procesal de Tucumán

por

RENÉ PADILLA (H)



2013

LECCIONES DE DERECHO PROCESAL CIVIL

(Compendio del libro *Sistema Procesal: Garantía de la Libertad*, adaptado a la legislación procesal de Tucumán por René Padilla)

1a ed. - Rosario: Ediciones AVI SRL, 2013.
956 p.; 24x17 cm.

ISBN 978-987-1924-05-9

1. Derecho Procesal.
I. Padilla, René, adaptador
CDD 347.05

© ADOLFO ALVARADO VELLOSO

© RENÉ PADILLA

© FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LAS CIENCIAS JURÍDICAS

Fecha de catalogación: 22/07/2013

Composición de tapa por Jorge E. Alvarado

Composición del texto hecha por Ediciones AVI SRL (Mitre 208, Rosario, Santa Fe, Argentina) para la Fundación para el Desarrollo de las Ciencias Jurídicas (Italia 877, Rosario, Santa Fe, Argentina, fundeciju@gmail.com)

Hecho el depósito que establece la ley 11.723.

Derechos reservados.

La reproducción en todo o en parte sin previa autorización de los autores y el editor es violatoria de derechos reservados. Toda utilización debe ser solicitada con anterioridad.

Impreso en Argentina – *Printed in Argentina*

“...La justicia es todo sabiduría,
y la sabiduría es todo orden,
y el orden es todo razón,
y la razón es todo procedimiento,
y el procedimiento es todo lógica...”.

JACINTO BENAVENTE,
“*Los intereses creados*”, Acto II, Cuadro II, Escena VIII.

PRESENTACIÓN

La portada nos anuncia que esta obra constituye un compendio del libro *Sistema Procesal. Garantía de la Libertad* (Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2009), nacido de la pluma ilustre de ADOLFO ALVARADO VELLOSO, ahora adaptado y concordado con la legislación procesal de la provincia de Tucumán, por RENÉ PADILLA (H).

En el horizonte jurídico hispanoparlante, la figura del profesor rosarino ADOLFO ALVARADO VELLOSO resalta con matices propios e inimitables. Es uno de los más conspicuos procesalistas de América, y los dos tomos de su *Sistema Procesal...*, representan su fruto intelectual más meditado, la construcción de un verdadero y congruente sistema, apoyado en pilares dogmáticos tan sólidos como imprescindibles.

A su vez, estas *Lecciones...* fueron concebidas como un compendio meduloso de aquel libro base, dotadas de contenidos acotados y sustanciales, fundamentalmente referidos al derecho procesal civil, en sus áreas más fundantes, concordados para la provincia de Tucumán por el distinguido procesalista RENÉ PADILLA (H).

El foro tucumano saluda agradecido un libro que habrá de constituirse, sin duda alguna, en material jurídico de consulta imprescindible para el estudio, la interpretación y la aplicación del ordenamiento procedimental de la provincia.

Coincidiendo o discrepando, pero siempre generando surcos de sapiencia axiológica y jurídica, esta obra en co-autoría del maestro ADOLFO ALVARADO VELLOSO, y su discípulo local, RENÉ PADILLA (H), está destinada a trascender en los ámbitos jurisdiccionales y profesionales de Tucumán.

En estos párrafos de presentación creo innecesario aclarar que no se ha formulado hasta ahora una caracterización genérica del sentido y contenido del prólogo de una obra jurídica o literaria. La omisión no debería preocuparnos mayormente por cuanto todos los lectores saben perfectamente de qué se trata. El prólogo, en la generalidad de los casos, linda con la oratoria y suele abundar en calificativos exagerados, que la lectura inicial de los lectores acepta como un convencionalismo del género.

En nuestro caso, y por el contrario, parafraseando a JORGE LUÍS BORGES, consideramos que el prólogo no es una forma subalterna del brindis que saluda y festeja la edición de un nuevo libro, sino más bien una especie literaria y útil de la crítica y el razonamiento bibliográficos. En suma, debe constituir una aproximación a la persona y al pensamiento de sus autores, conteniendo un análisis breve y sincero de las ideas expuestas en la obra.

En este punto deseo expresar una confidencia íntima que intentará explicar el sentido último de estas palabras de presentación de este libro.

Conozco a ADOLFO ALVARADO VELLOSO desde mis tiempos estudiantiles, en los conflictuados años ´70, cuando me desempeñaba como empleado judicial de los tribunales federales de Tucumán y cursaba mis estudios de grado en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Tucumán. En aquellos tiempos, ya viajaba en repetidas ocasiones a nuestra provincia, desde su entrañable Rosario, cargado de ideas, gráficos, publicaciones periódicas y esquemas procesales de su autoría, para compartir amistad e intelecto con el docente local de la disciplina, el recordado profesor EDUARDO LUCIO VALLEJO.

Hace más de 40 años, entonces, ya transitaba la república como un auténtico y apasionado maestro, generando vínculos institucionales y jurídicos con todo el procesalismo nacional. Siempre fue, y continúa siéndolo, un motor incansable de iniciativas jurídicas generosas. Incentiva el estudio, forma discípulos, apadrina el perfeccionamiento, promueve actitudes positivas. En suma, por gravitación intelectual y bonhomía personal, ADOLFO ALVARADO VELLOSO es hoy el intelectual más profundo de la ciencia del derecho procesal argentino, tanto dentro, como fuera de las fronteras nacionales.

Este prólogo me permite reconocer emocionado, en un repaso existencial retrospectivo de varias décadas, que buena parte de mi pasión por el derecho, como un estilo de vida, por la docencia universitaria, como servicio a las generaciones venideras, y por las prácticas procesales jurisdiccionales como único medio idóneo y civilizado de solución de conflictos en un marco de convivencia humana, deviene de las enseñanzas carismáticas y profundas de ADOLFO ALVARADO VELLOSO, a quien rindo aquí este homenaje agradecido y sincero.

Es por todo ello que, prescindiendo de referencias curriculares conocidas por todos, simplemente afirmo que el fenómeno procesal iberoamericano del siglo XX registra, en su secuencia histórica, un antes y un después nítidamente diferenciados. El hito intelectual demarcatorio está constituido por el pensamiento de ALVARADO VELLOSO, cuya obra más sustantiva se nos brinda hoy en este libro, concordado con la legislación procesal vernácula.

Para cumplir con este propósito, el maestro ADOLFO requirió, felizmente, los servicios de RENÉ PADILLA (H), graduado como Magíster en la Maestría en Derecho Procesal de la Universidad Nacional de Rosario, distinguido abogado litigante de este foro, y docente universitario de la disciplina en las Facultades de Derecho de las tres universidades públicas y privadas de Tucumán.

La elección del catedrático local que tendría a su cargo la meticulosa tarea de concordar el sistema procesal de ALVARADO VELLOSO con la legislación actualmente vigente en la provincia, fue de un acierto indudable.

La obra sistémica de base se potenció con la adaptación de RENÉ PADILLA (H), generando un producto intelectual que responde a una necesidad jurídica innegable. Tucumán carecía de un libro de esta envergadura y contenido. Nadie podrá, a partir de ahora, incurrir en yerros interpretativos o metodológicos sobre nuestra realidad procesal. Todos dispondrán, a su vez, de una útil herramienta de trabajo, para eficaz apoyatura del litigio y del trámite jurisdiccional.

El trabajo glosador de RENÉ PADILLA (H) ha sido magnífico, tanto en profundidad jurídica de los principios analizados, cuanto en el detallismo de las citas normativas insertadas en el texto. Merece destacarse en forma muy especial que todas las concordancias están efectuadas en base a los textos legales consolidados por la ley n° 8240, del “Digesto Jurídico de Tucumán” y sus modificatorias, es decir, cumpliendo su labor sobre normativa vigente actualizada en la provincia.

El estilo literario de este libro jurídico es llano y conciso, y su lectura será un solaz intelectual para todos los abogados que accedan a sus mágicas páginas.

Estamos en presencia de una obra de refinado pensamiento jurídico-procesal. Su lenguaje ameno y directo, es casi una palabra hablada, con un estilo docente que delata las pasiones y convicciones del profesor ALVARADO VELLOSO.

Su lectura nos depara profundas meditaciones sobre el Derecho, interpretado como un sistema organizado de convivencia social, con la libertad como base fundamental de

toda conducta humana responsable y, en esencia, sobre el sentido mismo de la vida y de los valores trascendentes que la inordinan.

Este libro nos ratifica en nuestro convencimiento de que las normas jurídicas, en su acepción amplia (constitución, ley, decreto, ordenanza municipal, etc.), constituyen pautas imprescindibles de convivencia y cooperación de la sociedad humana. En Occidente, a partir de la organización constitucional del Estado de Derecho con basamento en las ideas republicanas y liberales emergentes de las Revoluciones Americana de 1776 y Francesa de 1789, se acentuó la convicción de que el respeto a la ley (pacto social) constituye el cimiento de la organización social, política y económica de las naciones.

Como lo expresaba el recordado pensador JORGE LUIS GARCÍA VENTURINI, construir *la Ciudad de la Ley* ha sido el largo sueño de Occidente, desde los griegos hasta nuestros días. El filósofo utilizaba el vocablo *ciudad* como sinónimo de *vida social organizada constitucionalmente*, con los calificativos de abierta, pluralista, democrática, dinámica y perfectible.

En este contexto ideológico, a los abogados y jueces les cabe el deber institucional de resguardar el *debido proceso* y constituirse en custodios de la *paz social*. Ya no visten la toga de antaño, pero siguen representando la última y definitiva garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos. De su ejemplo de vida y de su juzgar con prudencia y sabiduría, dependen las condiciones mínimas de nuestra convivencia civilizada.

El mandato constitucional de *afianzar la justicia*, contenido en ese catecismo laico que es su bello y perdurable preámbulo, es una permanente meta incumplida en esta sufrida República.

Cualquier ciudadano medianamente instruido es consciente de que su calidad de vida personal y social depende de la efectiva vigencia del sistema republicano en su tierra de residencia.

La idea de *República* se sustenta, inexcusablemente, en el respeto de los derechos individuales, en instituciones públicas confiables, en alternancia periódica de sus gobiernos, en elecciones democráticas, en las libertades de prensa y de culto, y en el de una propiedad privada garantizada. En suma, en el acatamiento pacífico y natural de la *Ley* como pauta básica de convivencia y cooperación entre todas las personas, sin distinciones ni discriminaciones.

Desgraciadamente muchos ciudadanos no comprenden (tanto gobernantes, como gobernados), que la piedra angular del sistema es el funcionamiento pleno, eficaz e independiente del *Poder Judicial*. Nos referimos tanto a su actividad controlante de los límites de los otros poderes del Estado (fundamento de la teoría montesquiana de equilibrio y división de poderes), como a su perfil de garante último y esencial de los derechos del hombre (neoconstitucionalismo moderno).

Queda claro entonces que, *sin un Poder Judicial eficaz y autónomo, sencillamente no hay República*. La defensa de la función judicial constituye entonces el verdadero imperativo de la hora, si se pretende en serio mejorar nuestra calidad de vida, pasando de la frágil republiqueta actual a un verdadero y sólido Estado de Derecho.

Para que estos ideales puedan ser una realidad efectiva, mejorándose la baja calidad actual de nuestra justicia, debería actuarse en base a las siguientes pautas:

- Garantizar la real independencia de los jueces respecto de los otros poderes políticos y de grupos de presión o interés;
- Despolitizar el mecanismo de designación y remoción de los magistrados;

- Constituir a la función judicial en garante efectivo y eficaz de los derechos constitucionales de la ciudadanía;
- Asegurar la previsibilidad de las resoluciones judiciales;
- Otorgar prevalencia al rol constitucional de las Cortes Supremas de Justicia;
- Fortalecer el ministerio público fiscal como instrumento de una política criminal racional y eficiente;
- Incrementar el presupuesto general de la justicia en materia de infraestructura edilicia y funcional;
- Aumentar el número de jueces de grado, atendiendo las exigencias actuales de incremento demográfico y de litigiosidad;
- Mejorar sustancialmente el nivel remunerativo de magistrados y funcionarios judiciales;
- Asegurar el acceso a la justicia para todos los ciudadanos, con base republicana de igualdad y economía de costos;
- Modificar los códigos procesales con pautas de celeridad y garantismo para todos los litigantes.

En Argentina, por lo menos en los últimos 60 años, el problema de base reside en la sistemática postergación, manipulación y retroceso del Poder Judicial, frente al creciente avance macrocefálico de los otros dos poderes electivos del Estado. Está claro que en nuestro país no existe un real equilibrio de poderes (lo evidente es el desequilibrio y la intromisión).

En el aspecto económico, las funciones ejecutiva y legislativa se autoasignan para sus respectivos ámbitos políticos de trabajo, el grueso del presupuesto y todo tipo de privilegios y prebendas corporativas. Quien maneja la caja tiene el poder, indudablemente. Esta realidad agobia a todos los magistrados y funcionarios judiciales del país, tanto del orden federal cuanto provincial.

El apotegma de mejorar la calidad institucional del Poder Judicial es sólo una vistosa apología de tribuna política en tiempos de campañas eleccionarias. En la realidad, es un tema que se descarta o se olvida prontamente, por distintos intereses. Lo cierto es que las sentencias judiciales, muy a menudo, incomodan y molestan a los funcionarios políticos, la mayoría de los cuales anhela secretamente, ser siempre inmunes a cualquier mecanismo de control de sus responsabilidades como administradores de la *cosa pública*.

Modernizar nuestra Justicia, sobre bases de confiabilidad y eficiencia, luce como una tarea ciclópea en la Argentina actual. Sin embargo, como lo expresa el milenario proverbio chino, *todo camino de mil días empieza por el primer paso*.

Una y mil veces ponderaremos la función de *garantía de derechos y libertades*, como la más trascendente y fundante de las atribuciones judiciales. Su verdadera razón de ser, tanto normativa como axiológicamente hablando.

Podemos soñar que algún día se desterrará la figura del *juez sitiado*, trabajando indignamente en despachos miserables, cercado por montañas de expedientes, en edificios vetustos y antifuncionales, sin seguridad personal, en precarias condiciones de higiene y tranquilidad laboral. El llamado *burn-out*, o *síndrome del hombre quemado* acosa a todos los funcionarios y empleados del ámbito judicial, en opinión coincidente de los especialistas. Es un trabajo de gran exigencia, poco rédito y condiciones laborales notoriamente inapropiadas.

El Poder Judicial no creció al ritmo del aumento demográfico de la población y del incremento de la litigiosidad jurídica. El factor cuantitativo es básico en el evidente retroceso de la calidad del trabajo judicial. La cantidad de expedientes y la complejidad de los temas controvertidos exceden cualquier capacidad humana de nuestros magistrados.

Las *consecuencias disvaliosas* son por todos conocidas: juicios resueltos sin debido análisis, baja calidad jurídica de los fallos, demoras injustificadas en los trámites procesales, pérdidas inadmisibles de expedientes, errores que originan recursos innecesarios, audiencias celebradas sin reserva y por empleados secundarios, etc.

Ningún mejoramiento cualitativo podrá lograrse en los poderes judiciales si la administración de justicia sigue cumpliéndose en estas deplorables condiciones.

En un marco de *esperanzado optimismo*, nos atrevemos a imaginar cambios cualitativos relevantes si se mejora, en primer lugar, la caja y la administración del Poder Judicial. Ello permitirá aumentar la cantidad de jueces de primera instancia (hacen falta más y más jueces, muchos jueces, no tantos secretarios, menos relatores, ni excesiva burocracia prescindible), mejorar la infraestructura edilicia y funcional de las oficinas y utilizar más adecuadamente las nuevas tecnologías. Aspectos básicos para una reforma impostergable.

Algún día, quizás, podremos los argentinos recuperar así la perdida majestuosidad de la Justicia. No con el sentido de la toga decimonónica, sino con fundamento en la dignidad y respeto de esta excelsa función pública, como bastión de una verdadera República.

Este libro responde a la mejor estirpe del procesalismo nacional y otorga respuesta intelectual inmediata a los axiomas jurídicos e institucionales esbozados precedentemente. Es también tributario de la historia procesal tucumana, que tuvo comienzos ilustres y que vale la pena recordar y valorar en este prólogo.

Como un reconocimiento moral a dicha historia, esta edición reproduce luego¹ la primera normativa procesal de Tucumán, gestada con sentido federal y republicano luego de la normalización política del país, con la constitución libertaria de 1853.

Se trata del *Código de procedimientos civiles para la provincia de Tucumán*, vigente a partir del 1º de abril de 1875, redactado por una comisión especial integrada por los abogados BENJAMÍN PAZ, ARSENIO GRANILLO y ÁNGEL M. GORDILLO. Luego de dos años de trabajo, los redactores elevaron su anteproyecto aclarando en el mensaje de elevación que “...no tenían la pretensión de ofrecerlo como un dechado de perfección, pero sí aseguraban que era fruto sazonado del estudio, de la meditación, de la magistratura y del conocimiento práctico de las necesidades de la sociedad...”.

Más allá de su normativa específica, indudablemente superada por el tiempo y las circunstancias, invito al lector a repasar el “*Título Preliminar*” de esta obra jurídica fundamental para el procesalismo tucumano. Bajo la denominación “*De las reglas generales de jurisprudencia en materia de procedimientos*”, este primer código procesal de Tucumán muestra un conjunto de valoraciones y principios jurídicos de relevante trascendencia ideológica, normativa e institucional.

Su contenido seguramente sorprenderá al lector por la profundidad de los axiomas que allí se indican, en apretada síntesis y con el lenguaje justo y preciso de la época. Son reglas jurídicas atemporales, de ayer y de hoy, que todo abogado y magistrado debería observar como un catecismo en la práctica profesional y la resolución de conflictos.

¹ Ver *infra*, pág. 33.

Me permito extraer y destacar, algunas de las reglas allí contenidas, solicitando al lector que tenga muy presente que fueron escritas en 1875, cuando Tucumán era todavía una aldea urbana, con escasos abogados y jueces, en tribunales todavía estructurados sobre la base colonial española, en un medio social que carecía de universidades y cuyo más importante vínculo económico y cultural con el mundo y el resto del país era el ferrocarril flamantemente inaugurado por esos años.

Así las cosas, ya en 1875, se consagraba que:

- El principio dispositivo estructura al proceso patrimonial (*“...el juicio pertenece a las partes y sus convenciones constituyen ley entre ellas, salvo orden público...”*);
- La doctrina de los actos propios rige en el ámbito judicial (*“...nadie puede volver contra sus propios actos...”*);
- La regla ética de la buena fe procesal, constituye la base del debate jurisdiccional (*“...la buena fe se presume mientras no se prueba lo contrario y la mala fe jamás aprovecha o puede mejorar la condición de quien la tiene...”*);
- El ámbito de libertad consagrado por el art. 19 de la Constitución Nacional inordina también al proceso (*“...lo que no está prohibido, está permitido y el que usa de su derecho, a nadie daña...”*);
- El enriquecimiento sin causa, consagrado luego en los códigos de fondo, ya estaba expresado como una regla procesal (*“...ninguno puede enriquecerse con daño de otro...”*);
- La autoridad de la cosa juzgada como atributo de la sentencia (*“...la cosa juzgada se tiene por cierta y verdadera...”*);
- La igualdad ante la ley, base republicana de la función jurisdiccional (*“...la ley debe entenderse general e indistintamente...”*);
- La regla interpretativa de la equidad fue consagrada en este ordenamiento (*“...la ley, por lo general, debe interpretarse en el sentido de la equidad, que del estricto derecho...”*);
- Finalmente, la paridad entre deberes y derechos, como base de convivencia jurídica (*“...el derecho y la obligación son correlativos...”*).

Conforme puede apreciarse del extracto precedente, volver a las fuentes puede constituir un enriquecimiento intelectual invalorable para la abogacía tucumana. Este libro, a no dudarlo, recoge aquella ideología fundadora de la estructura jurisdiccional de la provincia, ahora *aggiornada* para los tiempos actuales, en lenguaje y claves interpretativas.

Como una curiosidad historiográfica en este tema, para resaltar que los problemas funcionales del poder judicial de antaño, son similares a los reclamos institucionales de la actualidad, me permito recordar que el doctor ÁNGEL M. GORDILLO, uno de los co-redactores del Código de 1875, ahora en calidad de Presidente del Superior Tribunal de Justicia de Tucumán, planteaba mediante mensaje al poder ejecutivo algunas de las necesidades de los tribunales de la época.

En una misiva fechada en diciembre de 1877, solicitaba *“...la publicación de los fallos judiciales por cuanto los códigos de procedimientos son de reciente sanción y necesitan de la interpretación práctica que las sentencias le otorgan para aclarar y conocer su verdadero sentido jurídico...”*.

Por ello, reclamaba *“...la edición de los fallos, a razón de un tomo por año, por lo menos...”* y entendía imprescindible *“...la formación de la biblioteca de los tribunales,*

por cuanto los jueces necesitan libros en el despacho diario, a veces con urgencia, y no siempre se pueden conseguir en bibliotecas privadas...”.

Finalizaba sugiriendo “...la adquisición de las obras que había citado el codificador doctor Vélez Sarsfield, ya que ellas son también las fuentes que el magistrado debe buscar para su aplicación...”.

Como vemos, el “*garantismo procesal*” que inordina este libro, ya estaba presente en la legislación procesal tucumana del siglo XIX, y en el pensamiento de aquellos juristas que establecieron los cimientos institucionales de nuestro poder judicial local.

Ya finalizando, estimo oportuno recordar que la voz “*garantista*” proviene del subtítulo que LUIGGI FERRAJOLI otorgó a su obra *Derecho y razón*, para significar que por encima de todo el sistema jurídico está siempre la ley constitucional.

El “*garantismo procesal*”, entonces, implica el respeto irrestricto de las garantías constitucionales en el debido proceso.

ADOLFO ALVARADO VELLOSO, en sus libros y en su predica docente, se ha constituido por gravitación propia en el máximo referente nacional de estas ideas libertarias.

Este libro constituye la exposición sistémica más completa editada en la materia para defender y difundir esta ideología jurídica en la República Argentina.

Conozco a su autor y a su personalidad exquisita, motivo por el cual puedo anticiparles que su pensamiento ya se encuentra elaborando una próxima propuesta, profundizando enfoques jurídicos desde un nuevo y diferente punto de vista, indagando con sentido docente y altruista algún nuevo tema de la ciencia del derecho procesal.

Comparto con ADOLFO ALVARADO VELLOSO que así hay que continuar, sin desfallecer, elaborando el destino personal en la tarea creativa de cada día. En suma, honrando la vida que Dios nos dio.

MIGUEL EDUARDO MARCOTULLIO