

Jurisdicción y competencia

ADOLFO ALVARADO VELLOSO

Sumario:

1. Preliminar
2. Concepto de jurisdicción
 - a) Diferencias entre las funciones jurisdiccional y legislativa.
 - b) Diferencias entre las funciones jurisdiccional y administrativa.
 - c) Diferencias entre las funciones jurisdiccional (judicial) y arbitral.
3. Concepto de competencia
4. Clasificación de la competencia
 - 4.1. Pautas objetivas
 - 4.2.
 - a) Competencia personal
 - b) Competencia material
 - c) Competencia por valor
 - d) Competencia territorial
 - e) Competencia funcional
 - f) Competencia por turno
 - 4.2. Pautas subjetivas
5. Excepciones a las pautas objetivas
 - 5.1. Prórroga de competencia
 - 5.2. Competencia por conexidad
 - 5.3. Fuero de atracción
 - 5.4. Sometimiento a arbitraje
6. Excepción a las pautas subjetivas: la dispensa.

1. Preliminar

Para poder comprender cabalmente la idea de **jurisdicción** y todas las implicaciones que presenta —y antes de realizar cualquier análisis sobre el tema— es menester determinar cuál es la **razón de ser del proceso**. Ello porque creemos que sólo así se podrá llegar a formular un concepto que resulte útil para definir la jurisdicción (entendida como función) unívoca e inequívocamente, mostrándola como fenómeno elemental, inconfundible e irrepetible en el mundo jurídico.

Comenzando esa tarea, preciso es recordar que el hombre actual vive en una sociedad relativamente tranquila y pacífica que respeta la normativa de convivencia que ella misma ha creado.

Fácil es colegir, empero, que este estado de cosas no se presentó permanentemente en todo el curso de la historia. Cuando el hombre superó su **estado de soledad** (durante el cual ignoró —por inservible e inoperante— toda idea de Derecho) y comenzó a **vivir en sociedad**, apareció ante él la idea de **conflicto**: un mismo bien de la vida que el hombre no podía o no quería repartir servía para satisfacer el interés de otro u otros que también lo pretendían excluyentemente. Parece obvio pensar que tal conflicto fue solucionado mediante el uso de la fuerza (que, justamente; es la negación del derecho) y que a poco se constituyó en el elemento fundamental para satisfacer pretensiones en esa remota antigüedad.

Cuando ese uso de la fuerza comenzó a extenderse, porque la sociedad se agrandaba y los bienes vitales no alcanzaban para todos sus integrantes, los conflictos habrán empezado a crecer —también— en número e intensidad.

Ante tales circunstancias, creemos —aunque sin saber cómo ocurrió— que alguien postuló sensatamente que en lugar de aceptar todos los asociados la omnímoda voluntad del más fuerte, no siempre asistida de razón, era preferible resistir esa fuerza —en esencia, todos contra uno— para hacer triunfar eventualmente la razón del débil que, como tal, siempre resultaba perdedor en el combate individual contra aquél.

Y así habrá ocurrido que el **combate armado** vino a transformarse en **combate retórico** ante una persona cuya autoridad —real o moral— acataban los combatientes: el padre de familia, el jefe del clan o de

la tribu, etc., quien, sin estar interesado de manera **inmediata** en la solución del conflicto, lo estaba de modo **mediato** porque pretendía mantener la integridad, la paz y la seguridad del núcleo social que comandaba.

Así, utilizando como **medio** el combate dialéctico, con ambos contendientes en pie de igualdad, comenzó a otorgar la razón a uno y a quitarla al otro, en lo que podemos admitir primariamente como incipiente idea de **proceso**.

Surge así cuál es su **razón de ser**: si lo conceptuamos como un **medio dialéctico de debate** no puede tener otra finalidad que erradicar la fuerza de la sociedad para asegurar el mantenimiento de la paz social.

Empero, y esto es obvio, la idea de fuerza no puede ser eliminada del todo en un tiempo y espacio determinado, ya que hay casos en los cuales el derecho, su reacional sustituto, llegaría tarde para evitar la consumación de un mal cuya existencia no se desea. Se permitiría así el avasallamiento del atacado y el triunfo de la pura y simple voluntad sin lógica.

En ciertos casos, tal circunstancia hace posible que la ley permita a los particulares utilizar cierto grado de fuerza que, aunque ilegítima en el fondo, se halla **legitimada** por el derecho (por ejemplo: si uno intenta despojar a otro de su posesión, puede éste oponer —para rechazar el despojo— una fuerza igual a la que utiliza su agresor).

Al mismo tiempo, y esto es importante de comprender, el Estado (entendido en esta explicación como el todo del núcleo social de que se trate) también se halla habilitado —por consenso de los coasociados— para usar de la fuerza pues sin ella no podría cumplir su finalidad de mantener la paz. Piénsese, por ejemplo, en la necesidad de **ejecutar compulsivamente** una sentencia: ¿qué otra cosa sino **uso de la fuerza** es el acto material del desahucio, del desapoderamiento de la cosa, de la detención de la persona, etc.?

Realmente, esto se presenta como una rara paradoja: para obviar el uso de la fuerza en la solución de un conflicto, se la sustituye por un debate dialéctico que posibilite una decisión que originará un acto de fuerza al tiempo de ser impuesta al perdidoso, caso que éste no la acate y cumpla espontáneamente. En suma, pareciera que así como las obligaciones (de dar cosa cierta y determinada, de hacer y de no hacer) se convierten a la hora de la verdad en obligaciones de dar sumas de dinero, así todo el derecho —al momento de actuar imperativamente— se convierte o se subsume en un acto de fuerza: **la ejecución forzada una sentencia**.

Estas circunstancias hacen que, como inicio de cualquiera exposición sobre el tema, deba ponerse en claro que el acto de fuerza puede ser visto desde un triple enfoque: es **ilegítima** cuando la realiza un par-

ticular; es **legitimada** cuando el derecho acuerda a éste la posibilidad de su ejercicio en determinadas circunstancias y conforme ciertas exigencias o requisitos que en cada caso concreto se especifican con precisión; es **legítima**, por fin, cuando la realiza el Estado conforme un orden jurídico esencialmente justo y como consecuencia de un proceso.

De tal modo, y a fin de completar la idea inicialmente esbozada, diremos ahora que la razón de ser del proceso es la **erradicación de toda idea de fuerza ilegítima dentro de una sociedad dada**.

En otras palabras: no importa que una corriente doctrinal considere que el acto de juzgamiento es nada más que la concreción de la ley, en tanto que otra —llámese la escuela de derecho libre, de la jurisprudencia de intereses o con cualquier otro nombre— amplía el criterio pues en todo caso es imprescindible precisar que la razón de ser del proceso permanece inalterable: se trata de mantener la paz social, evitando que los particulares se hagan justicia por mano propia.

A base de estas ideas expuestas previamente, veamos ahora el

2. Concepto de jurisdicción

Lamentablemente, y como una muestra más del actual carácter científico del derecho, el vocablo **jurisdicción** refiere a varios fenómenos que poco o nada tienen que ver entre sí, por lo cual su uso cotidiano produce serios equívocos que es necesario elucidar: indica el ámbito territorial en el cual el Estado ejerce su soberanía, señala el territorio dentro del cual cumple sus funciones un juez, muestra el conjunto de poderes de un órgano del poder público (legislativo, ejecutivo o judicial), refiere a la aptitud que tiene un juez para entender en una determinada categoría de pretensiones y, por fin, tipifica la función de juzgar.

Sólo en este último sentido —que es el verdadero y propio— utilizaremos el vocablo, descartando las demás acepciones que antes señalamos.

A base de esta premisa, se acepta mayoritariamente que **jurisdicción** es la facultad que tiene el Estado para administrar justicia por medio de los órganos judiciales instituidos al efecto, los cuales —en función pública— tienen por finalidad la realización o declaración del derecho mediante la actuación de la ley a casos concretos.

Para que dicha función pueda ser adecuadamente cumplida, se reconoce que su ejercicio admite ser descompuesto en los siguientes elementos (o atribuciones concurrentes de los jueces):

a) **notio**: facultad para conocer de una determinada cuestión litigiosa;

b) **vocatio**: facultad de compeler (en rigor, generar cargas) a las partes para que comparezcan al proceso;

c) **coertio**: facultad de emplear la fuerza pública para el cumplimiento de las medidas ordenadas dentro del proceso, a fin de hacer posible su desenvolvimiento. Se ejerce sobre personas y cosas;

d) **iudicium**: facultad de poner fin al proceso, resolviendo el litigio con efecto de cosa juzgada;

e) **executio**: facultad de ejecutar la sentencia no cumplida espontáneamente por las partes, mediante el uso de la fuerza pública y a fin de no tornar meramente ilusorias las facultades antes enunciadas.

Como puede advertirse con lo hasta aquí expuesto, el concepto así enunciado constituye una descripción del fenómeno pero, aunque buena y aceptable, no alcanza a singularizarlo en su esencia.

Tanto es así que, por ejemplo, Briseño Sierra asigna otro contenido radicalmente diverso al vocablo jurisdicción: con una base inicial que reputamos auténticamente científica —y cuya explicación excedería largamente el contenido de este trabajo— lo define como la **dirección del proceso**. Para aclarar esto, aunque de modo muy breve, conviene remarcar que el autor señala que en todo proceso hay dos actitudes del juzgador que pueden diferenciarse de modo perfecto: la primera versa sobre el comportamiento que ante él tienen las partes. La segunda se refiere al que originó el conflicto (la sentencia).

De tal modo, el juez se conduce efectivamente de manera distinta según se trate de dirigir el proceso o de sentenciar el conflicto; durante el proceso el juez es un **sujeto receptivo**: recibe las pretensiones, recibe las pruebas y recibe las alegaciones. Su papel puede variar de la posibilidad extrema a la actividad instructoria, pero siempre es receptivo: destinatario.

Cuando llega el momento del fallo, ocurre algo por completo distinto: de sujeto receptivo pasa a ser **sujeto emisor**: el juez pronuncia un criterio que tiene el carácter de mandato y los que antes eran emisores ahora se convierten en receptivos.

Pensamiento tan lógico y acorde con la realidad jurídica se completa con esta afirmación: "cualquier intento de mantener la multivocidad de la palabra jurisdicción chocará con esta duplicidad de funciones. El insistir en llamar jurisdicción a la sentencia no será sino motivo para crear el problema artificial de la confusión con actos que, en verdad, no tienen punto de comparación, como son el administrativo y el legislativo".

Somos partidarios de esta tesis, que no se concreta a mostrar o fotografiar un fenómeno en un momento dado, sino que, yendo más allá, lo define y singulariza de modo inequívoco y definitivo: obviamente, el aceptar esta posición supone el conocimiento previo de los fundamentos integrales que Briseño expone en su conocida obra, partiendo del concepto de acción como **instancia proyectiva**.

Dejando a salvo lo que recién se dijo y, por ende, marginando el tema desde la óptica que hemos afirmado compartir, seguiremos el desarrollo de esta exposición desde el enfoque que acepta la mayoría de la doctrina procesal.

Partiremos, entonces, desde el concepto esbozado en primer término: jurisdicción es la facultada del Estado para administrar justicia por medio de los órganos judiciales instituidos al efecto, los cuales —en función pública— tienen por finalidad la realización o declaración del derecho mediante la actuación de la ley a casos concretos.

Para singularizar este concepto es menester estudiar adecuadamente su naturaleza jurídica, intentando diferenciar el fenómeno que representa la función jurisdiccional de los otros fenómenos referidos a las funciones legislativa y administrativa.

a) **Diferencias entre las funciones jurisdiccional y legislativa**

A la altura actual del conocimiento jurídico parece ocioso ocuparse de este tema: no creemos que nadie pueda confundir ambas actividades.

Por tal razón, sólo diremos que el acto legislativo se caracteriza por ser general, ya que las normas sancionadas por los legisladores contemplan determinadas conductas de los individuos en forma **genérica** (sin hacer referencia a casos concretos), **autónoma** (pues la fuerza obligatoria de sus disposiciones emana del carácter soberano del que se halla investido el órgano que las dicta) y **previa** (regula conductas para lo futuro).

El acto jurisdiccional (concepto en el cual se incluye aquí la sentencia, como antes lo hemos señalado), en contraposición con el anterior, es **concreto** (pues la ley prohíbe a los jueces pronunciarse en los negocios de su competencia por vía de disposición general y reglamentaria), **complementario** (pues el juez aplica el derecho, naciendo de éste la fuerza obligatoria de su mandato: la sentencia no crea derechos, los declara) y **posterior** (regula conductas cumplidas en el pasado).

Claro está, tal criterio no es compartido por toda la doctrina. Así, Carnelutti sostiene que sólo es posible establecer la distinción desde un punto de vista causal. Sin embargo, nos parece claro que cada uno

de los fenómenos descriptos se halla suficientemente singularizado y que no caben dudas respecto de la identificación de uno frente al otro.

b) **Diferencias entre las funciones jurisdiccional y administrativa.**

El problema deja de ser sencillo en este caso. Lo que a nuestro modo de ver complica notablemente el panorama es la insistencia con la cual todos los autores —especialmente los administrativistas— han sostenido que la Administración realiza válidamente función jurisdiccional cuando resuelve los conflictos que ella misma tiene con sus administrados: en cualquier biblioteca puede hallarse una profusa bibliografía sobre el tema, respecto del cual abundan en argumentos.

El tema es de la mayor importancia en nuestro derecho pues sólo determinando cabalmente el concepto de acto jurisdiccional puede conocerse a ciencia cierta cuáles son sus efectos y cuáles los medios que otorga la ley para impugnarlos.

A nuestros fines, basta enunciar las diferentes tesis que se han sostenido para singularizar el acto jurisdiccional:

Las que primero se esbozaron —particularmente en la doctrina francesa— pueden clasificarse en dos grandes grupos en orden a un enfoque material o formal del tema.

A) El **criterio material**, a su turno, puede referirse al **contenido u objeto del acto** (el acto jurisdiccional se identifica por constituir una decisión sobre un conflicto de derechos o por ser una comprobación de la existencia o inexistencia de un pretendido derecho subjetivo), a la **finalidad del acto** (la Administración busca la utilidad estatal en tanto que la jurisdicción el mantenimiento del sistema y del orden jurídico) o a la **estructura** del acto (partiendo de su carácter complejo, se lo define como la comprobación de que ha sucedido o no una violación de la ley o de la situación jurídica y la consecuente decisión sobre ella).

B) El **criterio formal** ostenta también un triple enfoque: ve el dato distintivo del acto en la **organización del oficio** (concibe la jurisdicción como una actividad del órgano. Es el punto de partida de Kelsen, para quien el rasgo característico de la jurisdicción es la ausencia de subordinación jerárquica) o atiende al **específico procedimiento que precede a la sentencia** (el juez está obligado a conformarse con un procedimiento regulado y prestablecido con el fin de dar carácter contradictorio al debate) o destaca la **fuerza atribuida al fallo** (la sentencia tiene fuerza de verdad legal).

C) Luego de un tercer criterio —el teleológico, esbozado por Gerber, por ejemplo— se ha intentado buscar la definición del acto jurisdiccional conforme otras pautas. Así la jurisdicción es:

— la actuación del derecho objetivo (Wach);

— el acto en el cual predomina el juicio sobre la voluntad (Scialoja);

- la función soberana cuyo objeto es establecer, mediante demanda, si en el caso concreto es aplicable o no determinada norma (Manzini);
- la potestad estatal de aplicar el derecho objetivo a casos concretos (Oderigo);
- el poder público que una rama del gobierno ejerce al instruir un proceso para esclarecer la verdad de los hechos que afectan al orden jurídico, actuando la ley en la sentencia y haciendo que ella sea cumplida (Podetti);
- la facultad conferida al Poder Judicial para declarar el derecho, aplicarlo o hacerlo cumplir (Castro);
- la actividad con la cual el Estado procura directamente la satisfacción de los intereses tutelados por el derecho, cuando por inseguridad o inobservancia, no se realiza la norma jurídica que los tutela (Rocco);
- la función del Estado que tiene por fin la actuación de la voluntad de la ley mediante la sustitución, por la actividad de unos órganos públicos, de la actividad de los particulares o de otros órganos públicos, tanto al afirmar la existencia de la voluntad de la ley como al hacerla efectiva (Chiovenda);
- la resolución sobre pretensiones jurídicas (Medina);
- la actividad estatal que tiene por finalidad determinar la existencia o inexistencia de una relación jurídica, en la cual la autoridad que hace la constatación no es parte y tiene facultad suficiente para exigir por la fuerza, si es necesario, el cumplimiento del deber que corresponde a tal relación (Villalón Igartúa);
- la actividad del Estado, sustitutiva de la actividad privada de las partes, cuya característica formal más importante es la cosa juzgada (Arruda Alvim);
- la actividad del Estado de formular y hacer actuar prácticamente la regla jurídica concreta que, por fuerza del derecho vigente, disciplina determinada situación jurídica (H. Theodoro Junior);
- la función estatal propia y exclusiva del Poder Judicial que actúa el derecho objetivo en la composición de los conflictos de intereses... y cuya finalidad es resguardar el orden jurídico, el imperio de la ley y, como consecuencia, proteger aquel interés en conflicto que es tutelado por ella (M. Amaral Santos);
- la función del Estado mediante la cual éste se sustituye a los titulares de los intereses en conflicto para, imparcialmente, actuar la

voluntad del derecho objetivo que rige el litigio presentado en concreto para su solución (Araujo Cintra, Pellegrini Grinover y Dinamarca).

Bueno es convenir con Briseño en que casi todas las exposiciones antes enunciadas tienen de común el concepto chiovendano, aunque con diferencias de matices o detalles, y en que no resisten la crítica en todos sus pormenores por no hallarse exentas de defectos (por más que todas contribuyan de algún modo a esclarecer la distinción entre lo jurisdiccional y lo administrativo).

Para nosotros, atendiendo que los fines de uno y otro pueden ser confundidos desde que es factible analizarlos desde varios puntos de vista, cabe analizar el tema en cuanto a la esencia misma del acto: ello nos lleva a aceptar la tesis pura de Chiovenda en lo que ella hace especial hincapié en la actividad de sustitución, imposible de darse en la administración por no ser proyectivas las instancias que la provocan.

Parece obvio señalar que si se estudia detenidamente esta postura doctrinal, puede afirmarse que el autor refiere la sustitución en el doble plano intelectual-volitivo, con lo cual deja a salvo la jurisdiccionalidad de la tarea inherente a la ejecución de la sentencia.

Sin embargo, como el punto no ha sido exhaustivamente analizado en la doctrina nacional, creemos conveniente detenernos en él, máxime cuando todas las tesis que hemos referido recién parten de la base —dogmáticamente indiscutible— de que la actividad jurisdiccional es privativa e inherente del Estado.

Y es que una observación atenta de la realidad jurídica actual muestra que un número más que considerable de procesos (originados en pleitos nacidos del tráfico comercial internacional o propios del comercio nacional pero en los cuales una de las partes es una gran empresa a cuyos directivos no interesa la trascendencia pública del litigio, etc.) son sustraídos de la órbita estatal ya que en lugar de tramitar ante los jueces establecidos al efecto derivan hacia el arbitraje privado, con elección por las partes no sólo de la figura del juzgador sino también de trámites, medios de impugnación y, a veces, del modo por el cual se llevará a cabo la ejecución misma de la sentencia. Resulta baladí insistir sobre el fenómeno descripto: todo abogado litigante sabe a ciencia cierta la exactitud de nuestra afirmación y la magnitud que ha alcanzado la tarea arbitral en los últimos años.

Tan vasta e importante es la trascendencia del tema en cuestión que no puede ser ignorado por la doctrina para singularizar la actividad en estudio. Insistimos: no basta para definir el fenómeno la simple remisión al estudio de una de las funciones del Estado pues, como ya se ha visto, no siempre son sus órganos los llamados por los interesados para resolver sus conflictos.

El problema, por cierto, no es novedoso. Ya Briseño se encargó de señalar —marcando las incongruencias de las tesis tradicionales— que todos los intentos doctrinales han ignorado siempre el hecho de que desde antiguo se conoce y acepta universalmente la práctica privada de la **iurisdictio**. En esta línea, remarca que el rasgo más singular y más vivo del procedimiento civil romano se muestra en el persistente carácter voluntario y privado que ofrece desde su inicio la actividad, insistiendo en que fue menester el transcurso de más de mil años para que lo que hoy se conoce como tarea judicial pasara a manos de la autoridad pública de magistrado: coincidió recién con la crisis de la romanidad la crisis que hizo al proceso enteramente público; lo que se logró no por un ideal ético sino en interés de la paz; y dentro de estos límites, el paso de un sistema a otro tuvo una clara finalidad política.

Abundando en esta idea agrega que si el poder público no tuvo la función de decidir el juicio, menos poseyó la función coercitiva en interés del particular. De ahí la importancia que en el antiguo Derecho romano tuvieron las cauciones generales para asegurar tanto la comparecencia del demandado como la ejecución de la sentencia.

Atendiendo lo expuesto, resulta evidente que todo concepto que —partiendo de la distinción óptica entre acto administrativo y acto jurisdiccional— asigne éste de modo excluyente al Estado, no conduce con la realidad jurídica imperante. De tal modo, para singularizar esta actividad en el plano corriente en el cual se desenvuelve la doctrina mayoritaria que se maneja con lo que podríamos llamar criterio tradicional, no debe concretarse a mostrar lo judicial diferenciado de lo administrativo sino también de lo arbitral.

c) Diferencias entre la función jurisdiccional (judicial) y arbitral.

La tarea separadora no es sencilla porque implica mezclar ingredientes respecto de los cuales los autores no acuerdan opinión.

Nótese que si la idea de sustitución resulta suficiente —a nuestro juicio— para explicar la esencia del acto jurisdiccional, ella sirve también para demarcar la estructura del acto arbitral. Basta señalar para demostrar este aserto que ambos juzgadores cumplen una intrínsecamente idéntica tarea en la actividad de procesar y de sentenciar: los dos reciben las instancias de las partes —afirmatorias, confirmatorias y alegatorias o conclusivas— y, del mismo modo, resuelven el litigio mediante pronunciamiento que puede adquirir ejecutoria.

Se desprende de ello que el quid diferenciador se halla en la fase de ejecución, cuando ella es necesaria: en tanto que el juez tiene facultades suficientes para ejecutar (consecuencia de la atribución que antes hemos referido con la denominación de **executio**) no sólo no las posee el árbitro sino que ello le está vedado de modo expreso. Por

esta razón, las normas procesales argentinas indican que la ejecución del laudo arbitral compete excluyentemente al juez estatal que hubiera debido intervenir en el conocimiento del litigio principal derivado a arbitraje.

Cierto es que la ejecución no se presenta en todo proceso. Per ello no empece la tarea propuesta ya que, bien mirado el problema, tampoco la sentencia es el punto final de todo litigio, que bien puede autocomponerse por alguna de las vías que entraña la conciliación: renuncia del actor (desistimiento), del demandado (allanamiento) o de ambos (transacción). De aquí que no veamos óbice alguno en la eventualidad o potencialidad de la idea de ejecución de sentencia como para hacer fincar en ella la nota distintiva entre la tarea propia del juez y la del árbitro.

Y aquí volvemos a la idea de fuerza que presentamos en el capítulo preliminar de esta exposición: hicimos allí especial hincapié en que cabía dividirla en ilegítima, legitimada y legítima, adjudicando la primera adjetivación a la que —como regla— efectivizaban los particulares.

Pues bien: habida cuenta de que los árbitros **siempre son particulares**, es obvio que no pueden gozar de las mismas atribuciones que los jueces y, por tanto, no deben estar habilitados para ejecutar sus pronunciamientos ni para usar de la coacción a fin de lograr un adecuado procesamiento del litigio. Y es que no por actuar en calidad de árbitros pierden su carácter de particulares —por oposición a órganos del Estado— y así será siempre ilegítima toda fuerza que ejerzan sobre personas o cosas.

Por lo contrario, ya hemos sostenido que la fuerza ejercida por el juez como tal para lograr el efectivo cumplimiento de su sentencia es siempre legítima dentro de un ordenamiento jurídico justo.

Y precisamente aquí hallamos lo que nos parece clara nota distintiva entre las dos funciones.

No se nos escapa que la doctrina no acepta el carácter jurisdiccional de la ejecución de la sentencia penal (al igual que los llamados por la ley "actos de jurisdicción voluntaria"): Para nosotros la solución es la contraria pues vemos actividad sustitutiva en la que cumple el juez de lo penal (salvo el de instrucción, dentro de la normativa actual, que le permite llevar de oficio la "acción" penal).

Para explicar ello, es menester advertir que, jurídicamente, la nación (sociedad) no es el Estado. Y precisamente entre aquella (a quien debe considerarse como representada por el Fiscal en todo pleito) y el particular que incurre en delito se presenta el **conflicto** (entendido como choque intersubjetivo de intereses en el plano de la realidad so-

cial) que puede o no originar un **litigio** (la simple afirmación en sede judicial de la existencia de un conflicto) que, aún penalmente, será conocido y resuelto por el juez (quien actúa como representante del Estado, no de la nación o sociedad), verdadero tercero —imparcial e imparcial— en la solución.

Esta óptica descarta la visión del problema desde el ángulo que resta jurisdiccionalidad al acto de ejecución cuando se trata de una voluntad que no puede realizarse más que por los órganos del Estado.

En suma: para singularizar el acto jurisdiccional no sólo será necesario recurrir al aspecto estructural de la sustitución —con lo cual se identificará ante el acto administrativo— sino hacer especial hincapié en su aspecto no intelectual sino puramente volitivo —con lo cual hará lo propio ante el acto arbitral.

De tal suerte, será función jurisdiccional aquella que se tipifica mediante una sustitución intelectual y, eventual o potencialmente, volitiva. Así concebida, ésta es ejercida por todos los jueces del Poder Judicial —y sólo por ellos— mediante el **deber de fallar**: consiste en el decidir todos los casos justiciables y concretos presentados a su conocimiento por parte interesada, aplicando la norma jurídica correspondiente —si se adecúa al ordenamiento constitucional vigente— o reglas de equidad y, llegado el caso, ejecutando su sentencia por medio de la fuerza si es necesario.

Como es de suponer, la posibilidad legal de ejercer la función no lleva ajena la de que sea efectiva y materialmente ejercida en todos los casos posibles de presentarse en una sociedad dada. Ello resulta imposible —por exceso de actividad y determina la ideación de un nuevo concepto: la competencia.

3. Concepto de competencia

Desde el momento —histórico o hipotético— en que hubo necesidad de más de un juez para resolver los litigios que las relaciones intersociales planteaban, fue menester la creación de distintos órganos unidos de la posibilidad de actuar jurisdiccionalmente para entender en asuntos de diversa índole.

En rigor, para que jurisdicción y competencia pudieran superponerse, sería necesaria la existencia de un solo juez. Pero debe aclararse que la coexistencia de más de un juzgador no implicó de manera alguna que la jurisdicción —como función— se fraccionaria, cual lo admiten algunos autores, ni tampoco que se repartiera, porque el poder jurisdiccional del Estado —obviamente— es **único** y como tal no puede ser fraccionado, repartido, limitado, etc.

Lo que ocurre es que el desarrollo del Estado moderno ha impuesto la necesidad de dividir el trabajo de la administración de justicia y,

por ende, ha reglamentado el ejercicio de la jurisdicción que, sin embargo, sigue siendo única.

De tal suerte, podemos entender por **competencia** la **extensión funcional del poder jurisdiccional**, existiendo entre **jurisdicción y competencia** una relación cuantitativa y no cualitativa, de género a especie.

Por ello ha podido decir con acierto Couture que todos los jueces tienen jurisdicción (en rigor, posibilidad de realizar actos con estructura sustitutiva) pero no todos tienen competencia para **conocer un determinado asunto**. Un juez competente es, al mismo tiempo, juez con jurisdicción; pero un juez incompetente es un juez con jurisdicción y sin competencia.

Por otra parte, se admite por la doctrina moderna que la **jurisdicción** (o sea la existencia de un juez con investidura de tal) es un presupuesto procesal de la acción (no existe propiamente el ejercicio de tal derecho si se intenta ante un **no juez**), en tanto que la **competencia** es un presupuesto procesal de la demanda (exteriorización del derecho de acción) que, como tal, existe siempre que se incoe ante un juez, aunque éste no tenga competencia.

Insistimos aquí en que el presente desarrollo no sigue la óptica de Briseño Sierra, para quien la competencia es el **cúmulo de atribuciones de la funcionalidad estatal**, de donde resulta que la diferencia entre jurisdicción y competencia no puede establecerse aristotélicamente a base de la idea de género y especie.

Salvado ello, resulta de particular interés determinar las diversas clases de competencia (entendida ésta como criterio repartidor de la labor jurisdiccional) pues la validez misma del pleito o su utilidad para componer el litigio podrá derivar de la exacta radicación de la demanda, por el interesado, en sede judicial.

La competencia, como límite funcional de la extensión del poder jurisdiccional, admite diversos tipos de clasificación, que ya han intentado otros autores ateniéndose a diferentes pautas que parten desde el punto de vista de la ley o del litigante.

Nosotros intentaremos efectuar la misma labor de clasificación, pero tomando como punto de arranque al propio órgano jurisdiccional (la persona del juez o tribunal), a fin de poder presentar congruente y objetivamente todos los aspectos objetivos y subjetivos que se relacionan con el tema.

Pueden existir, como primario y elemental criterio clasificador, dos pautas perfectamente diferenciadas entre sí, atendiendo que ellas miren al litigio o a la persona del juez.

En el primer caso, teniendo sólo en cuenta el **litigio** presentado al conocimiento del juez, existen diversas subpautas que se relacionan: a) con sus sujetos (actor-demandado-tercero interviniente que se convierte en parte); b) con la materia litigiosa (civil, penal, etc.); c) con la cuantía de la pretensión; d) con el territorio donde se desarrolló el conflicto afirmado; e) con el grado de conocimiento o instancia judicial en la cual se litiga y f) con el juzgado o tribunal que atenderá el pleito, cuando existan varios.

Todo ello constituye lo que llamaremos **pautas objetivas**, no porque las relacionemos con el **objeto del litigio**, sino con el **litigio mismo**, con absoluta prescindencia de la persona del juzgador.

En el segundo caso, cuando se tiene en mira a éste, no ya como sujeto del litigio (que no lo es), sino como **sujeto del proceso**, por encima de las partes, hablaremos de **pautas subjetivas**.

4. Clasificación de la competencia

4.1. Pautas objetivas

a) **Criterio clasificador en razón de las personas que son sujetos del litigio (competencia "personal")**.

De acuerdo con la estructura política que la Constitución Nacional impone para la república, existe una competencia de excepción —la federal— que atiende exclusivamente a la persona que afirma o contra quien se afirma la existencia de un conflicto. Los supuestos se encuentran enunciados en el art. 100 CN, y se reducen a los siguientes: causas concernientes a embajadores, ministros públicos y cónsules extranjeros; asuntos en los que la Nación sea parte; causas que se susciten entre dos o más provincias, entre una provincia y los vecinos de otra, entre vecinos de diferentes provincias, y entre una provincia o sus vecinos contra un Estado o ciudadano extranjero.

Dentro de la provincia de Santa Fe, responde a este criterio clasificador en razón de las personas: en cuanto a la **materia penal**, la específica competencia de los jueces de menores; y en cuanto a la **materia contencioso administrativa y expropiatoria**, como uno de los sujetos del litigio es necesariamente la provincia o uno de sus entes descentralizados, por tenerse en consideración la calidad de estas personas concurrentemente con la materia litigiosa, se presenta la específica competencia de la Corte Suprema.

Por último, en materia de juzgamiento de magistrados, la ley atribuye competencia a un jury de enjuiciamiento.

b) **Criterio clasificador en razón de la materia litigiosa (competencia "material")**.

Este criterio mira a la materia a que pertenece la pretensión deducida. Esto es: la pertenencia de la pretensión a una materia determinada la realizan las leyes de fondo que señalan el radio de acción, el círculo dentro del cual todos los hechos, actos o negocios jurídicos serán alcanzados por ellas.

Por tanto, la fijación de la materia surge **ab initio** según sea civil, penal, laboral, contencioso administrativo, etc., el hecho, acto o negocio jurídico constitutivo de la pretensión.

Pero independientemente de que la clasificación material corresponda en principio a las leyes de fondo, las leyes procesales efectúan a veces una reclasificación de esta índole al atribuir determinados asuntos a ciertos tribunales, vg.: filiación, alimentos, etc., al Tribunal Colegiado de Juicio Oral (art. 541, C. P. C.).

c) Criterio clasificador en razón de la cuantía de la pretensión (competencia por "valor").

El valor económico del pleito, o sea la cuantía de la pretensión o de la suma de cada una de las pretensiones deducidas si son varias, además de constituir un elemento que el legislador merita para establecer el procedimiento que debe seguirse (a mayor valor se otorga mayor amplitud en el ejercicio del derecho de defensa), sirve también para determinar la competencia del juez, y ello en razón de que: a) de conformidad con el principio de que a menor valor del pleito debe corresponder un menor costo en su composición; b) de que al Estado debe resultarle menos onerosa la función de administrar justicia en procesos de menor cuantía: de aquí que en éstos conozcan jueces de inferior jerarquía que, obviamente, gozan de menores retribuciones; y c) que al confiarse la resolución de estos litigios a jueces jerárquicamente inferiores, como éstos se encuentran en mayor número dentro de la provincia (en razón de la organización piramidal de la justicia), tienen una competencia territorial más reducida y por ende están más al alcance de los litigantes que, se supone, tienen menores recursos o, al menos, sus intereses económicos en juego son de menor valía.

No implica todo esto que haya una justicia con diferentes rangos intelectuales en función de las circunstancias económicas que rodean al litigio porque, obviamente, la garantía jurisdiccional queda siempre incólume y la defensa en juicio —que puede restringirse en el procedimiento— nunca se menoscaba.

d) Criterio clasificador en razón del territorio (competencia "territorial").

Centralizar en un solo lugar la sede de todos los jueces de la provincia sería obrar con una total ausencia de criterio práctico, por cuanto los litigantes deberían movilizarse ineludiblemente para lograr la ga-

rantía jurisdiccional que el Estado les asegura y, a veces, poner en tambaleante equilibrio la justicia, ya que la defensa de los derechos se haría muchas veces ilusoria en razón del mayor costo y la mayor lentitud de los procedimientos.

Por esta razón, en homenaje a la economía y celeridad —principios tan caros al moderno proceso, después que se ha logrado entender que justicia onerosa y lenta no es justicia— se acepta, obviamente, que el juez que debe entender en un litigio sea el más próximo al domicilio de los litigantes, o al de la realización o cumplimiento del hecho o contrato, o al de la ubicación de los bienes pues, como lo afirma Podetti, “así será más cómodo y menos oneroso para los litigantes el desarrollo del litigio, serán más accesibles los medios de prueba (haciendo posible que se realicen los principios de concentración e intermediación en el régimen de ella) y más fácil y económica la ejecución de la sentencia”.

e) Criterio clasificador en razón del grado de conocimiento judicial (competencia “funcional”).

Ya definitivamente erradicado el antiguo criterio de carácter político para determinar el grado de conocimiento de un litigio (criterio a través del cual se robustecía la autoridad del rey), se acepta —por razones de falibilidad humana antes que científicas— que a los efectos de una justa composición de la litis sea conveniente que ésta se someta al juzgamiento de —por lo menos— dos tribunales de distinta gradación en orden a la función que ejercen.

Y así, en nuestro país, desde la Constitución Nacional y las provinciales sancionadas en su consecuencia, se asegura la posibilidad de un doble grado de conocimiento **ordinario** y un grado más de carácter **extraordinario** para la mayoría de los asuntos justiciables.

Para mejor comprender este tipo de competencia, debe tenerse en cuenta —como lo apunta Lascano— que la distinción funcional se efectúa en razón de la actividad que ejercen los jueces de diferente grado y no de una gradación de éstos por su importancia. Surge de ello que la competencia del tribunal superior —por ser funcionalmente diferente a la del inferior— se encuentra limitada por lo pedido por el **perdidoso** (“el agravio es la medida de la apelación”; brocárdico que refiere la vigencia del principio procesal **no reformatio in peius**), no pudiendo conocer acerca de lo **no pedido**, aunque a su respecto la sentencia del tribunal inferior aparezca como notoriamente injusta.

La diferencia más notable que se presenta en la actuación de los tribunales de distinto grado se relaciona con la posibilidad que tienen los interesados de provocar la actividad jurisdiccional: todo litigio debe ser sometido, **ab initio** u **originariamente** a la decisión de un juez de primera instancia (o grado), y éste —ante el solo pedimento— debe

actuar jurisdiccionalmente, resultando imposible presentar el pleito en forma originaria ante un tribunal de segundo o ulterior grado (salvo que la ley así lo disponga, v.gr. competencia material de la SCJN) al cual sólo se llega por vía recursiva contra una sentencia emitida por tribunal de grado inferior.

Pero lo importante respecto de ello es que, en tanto la actividad jurisdiccional del juez de primera instancia se excita por la mera interposición de la demanda (desde cuya presentación nacen deberes para el juez, y deberes, cargas y obligaciones para las partes), la actividad jurisdiccional del tribunal de segundo o ulterior grado nace **exclusivamente** de la ley y no de la voluntad de los particulares o del propio juez (quien puede conceder indebida o erróneamente un recurso), de donde resulta la imposibilidad legal de actuar de aquél si no se dan **todos** los presupuestos recursivos que la propia ley requiere.

f) Criterio clasificador en razón del turno judicial (competencia "por turno").

Este criterio mira las pautas objetivas que indican ante qué juez ha de proponerse el conocimiento de un litigio cuando existen varios que resultan —al mismo tiempo— competentes para ello en razón de los sujetos intervinientes, de la materia cuestionada, de la cuantía del pleito, del territorio donde se asientan los sujetos u objetos o nace el conflicto y del grado de conocimiento funcional.

En caso de presentarse la multiplicidad de jueces o tribunales aludidos, se habla de una **competencia por turno**, como criterio repartidor de la labor jurisdiccional entre ellos; pero en rigor de verdad, no se trata de una auténtica clase o tipo de competencia sino de una distribución **interna** (se da exclusivamente **dentro** del Poder Judicial y según las normas —contingentes— impuestas por los tribunales que ejercen superintendencia en el fuero respectivo) del trabajo entre los distintos jueces y tribunales, que conduce al mejor servicio judicial.

De tal suerte, parece claro que el **turno** es una forma de (asimilable a la) competencia, creada **a favor** de los jueces y que, por tanto, no es de orden público, de donde surge que ellos pueden aceptar un proceso que no les correspona por razón del turno y que, una vez aceptado, carecen de facultades para repelerlo oficiosamente, o estimando una excepción de incompetencia fundamentada en no haberse respetado el orden respectivo, y todo ello en razón de que éste es de carácter **preventivo** (competencia preventiva), lo que supone que para un asunto existen varios jueces competentes, pero el primero que lo hace **previene** en su conocimiento e impide a los demás que lo hagan.

La competencia **preventiva** adquiere carácter de **privativa** una vez que se asume el conocimiento por uno de los jueces.

4.2. Pautas subjetivas

Estas pautas tienen en cuenta la **persona** del juzgador, con prescindencia absoluta de las que ya hemos presentado como objetivas. Un juez puede ser **objetivamente** competente para conocer de un litigio, en razón de las personas, de la materia, del valor del territorio y del grado y, sin embargo, no serlo **subjetivamente**, por encontrarse comprendido respecto de alguno de los litigantes o de sus representantes o patrocinantes, en uno de los supuestos que se contemplan en art. 10 C. P. C. (parentesco, amistad, enemistad, etc.).

Como hace a la esencia del acto jurisdiccional que sea realizado por un **tercero** en la litis, parece claro que el juez —órgano a través del cual se ejercita la actividad jurisdiccional— debe actuar en el proceso en forma completamente **imparcial e independiente** de las partes litigantes, respecto de las cuales no debe estar sometido a factores emocionales, anímicos, económicos, etc. que, llegado el momento de sentenciar, no le permitan hacer justicia en el caso concreto, dando la razón a quien realmente la tiene en función de lo que se afirmara, peticionara y probara en el proceso.

Congruente con lo expuesto —doctrina obviamente pacífica— se otorga a los litigantes la facultad de desplazar la competencia del juez **subjetivamente incompetente** hacia otro juez que no lo es (por medio de la recusación); y, correlativamente, la ley impone a éste el deber de excusarse, a fin de asegurar una correcta Administración de Justicia.

5. Excepciones a las pautas objetivas.

Las reglas de competencia que hemos transcrito a través de la enumeración de los distintos criterios clasificadores que deben tomarse en cuenta para determinarla, sufren las siguientes excepciones, que provocan un **desplazamiento** en el conocimiento del litigio.

5.1. La prórroga de la competencia.

En principio, la determinación de la competencia es de interés público y por ello escapa a la facultad de los particulares la posibilidad de alterar las pautas vistas anteriormente.

La razón es que, en la mayoría de los casos, al determinar la ley cuál es el juez competente, tiene en cuenta factores de diversa índole pero que, en sustancia, hacen a la organización judicial y a una mejor distribución de trabajo entre los distintos jueces y tribunales.

Cuando ese interés público es el que priva, las normas sobre competencia tienen carácter **imperativo** y no pueden ser soslayadas por la voluntad de los particulares.

Pero en otros supuestos, el legislador ha considerado el interés de las partes para señalar la competencia, con el propósito de hacer más fácilmente asequible la defensa de sus derechos. De tal forma, esto constituye una excepción a las pautas ya vistas, que permite desplazar la competencia de un juez a otro para conocer de un asunto litigioso.

En estos casos, las reglas legales tienen carácter supletorio y pueden ser modificadas por las partes, pero nótese bien que es la propia ley la que admite esa posibilidad.

Por tanto, al efectuar la prórroga, los particulares no atribuyen competencia a un juez que no la tiene. Si se admitiera tal tesis —que de hecho ocurre,— se llegaría al absurdo de concebir que los particulares pueden sustituirse al Estado, desde que aquellos pudieran conceder a los jueces la facultad que éste les ha negado.

En tal sentido, dice Lascano que “en realidad, cuando se prorroga la competencia, no se confiere al juez ninguna potestad que antes no tuviera, sino que simplemente se ejercita el derecho de ocurrir en demanda de justicia ante un juez, que no es el que la ley fijó en primer término para que conozca el asunto. Este derecho no supone la facultad de transferir la competencia de un magistrado a otro; lo que supone es la atribución del juez incompetente para conocer del asunto, lo que es cosa bien distinta”.

Es por tanto la ley y no las partes las que confieren competencia y reconocen aptitud a ciertos jueces para conocer determinadas causas, que en normales condiciones no podrían conocer, siempre que los particulares se sometan voluntariamente a ellos. En estos casos, la voluntad de las partes —manifestada tácita o expresamente— opera como condición para que un magistrado “aparentemente” incompetente en virtud de las normas legales —de carácter supletorio—, conozca del asunto.

5.2. La competencia por conexidad

Puede ocurrir —y la vida diaria así lo enseña— que en el mundo de las relaciones jurídicas se presenten simultánea o sucesivamente, pretensiones que, analizadas en sus elementos constitutivos, resultan parcial o totalmente superpuestas.

La doctrina analiza el tema (bajo el indebido rubro de “identificación de acciones”) a fin de poder determinar cuándo existe litispendencia (pretensión simultáneamente deducida) o cosa juzgada (pretensión sucesivamente deducida, entendido ello en el sentido de que la segunda pretensión se incoo después de haber sido sentenciada definitivamente la primera).

Para poder efectuar la tarea comparativa entre las diversas pretensiones, la doctrina tradicional exige la concurrencia de tres elementos: sujetos (quién pretende y contra quién se pretende), objeto (qué se pretende) y causa (por qué se pretende).

Estos elementos que se encuentran determinados en el art. 1351 del C. C. francés, al igual que en el C. C. italiano —inspiración en aquél— y en el C. C. español, no los exige nuestra legislación, aunque Vélez Sarsfield se refiere a ellos en la nota a los arts. 1102 y 1103 del C. C., lo que permite suponer que no los consideraba innecesarios, como que, efectivamente, son imprescindibles para determinar la existencia de un sinnúmero de institutos de Derecho Procesal.

Lo importante de destacar ahora es que cuando dos pretensiones coinciden exactamente en sus distintos elementos (mismos sujetos, mismo objeto, misma causa) se dice que entre ellas existe **identidad**; en tanto que si la coincidencia se presenta en por lo menos uno y, como máximo, dos de tales elementos (nunca en los tres), se dice que entre las diferentes pretensiones existe **conexidad**.

A su turno, la conexidad (única relación que por ahora nos interesa analizar), puede ser subjetiva, objetiva y mixta.

Es **subjetiva** cuando las dos pretensiones tienen idénticos sujetos y distintos objeto y causa.

Es **objetiva** cuando son idénticos el objeto y/o la causa, pero no los sujetos.

Es **mixta** cuando los sujetos y el objeto o la causa son similares, quedando como elemento disímil **uno** de los recién mencionados.

La conexidad subjetiva se traduce, en términos procesales, en una **acumulación objetiva** (caso de acumulación de pretensiones); la **conexidad objetiva** provoca una **acumulación subjetiva** (caso de acumulación de autos).

Hemos explicado hasta aquí en qué consiste la conexidad, procesal y estrictamente concebida. Pero a los efectos del desplazamiento de la competencia, formularemos una concepción lata de la conexidad, entendida ahora como simple vinculación o ligazón, que explica la atracción que ejerce el litigio principal respecto de los litigios incidentales, del cobro de las costas, de la ejecución de la sentencia, etc. y el **desplazamiento** que se opera en el conocimiento de otras causas conexas.

De tal forma, y repitiendo el mismo ejemplo recién dado, resulta que quien incoe una pretensión repetitiva de lo pagado habrá de ocurrir ante el juez que entendió en el pleito principal, con prescindencia

de otros factores de competencia que podrían hacerse valer en beneficio del demandante.

5.3. El fuero de atracción.

En razón de la especial naturaleza de algunos juicios —aquéllos en los cuales está involucrada la totalidad del patrimonio como universalidad jurídica—, es menester lograr la concentración de todas las causas que, de algún modo, se les vinculan en ciertos aspectos. En estos casos, se produce una modificación y desplazamiento de la competencia.

Tratar aquí los efectos y alcances del fuero de atracción rebasaría los límites que nos hemos impuesto para el desarrollo del tema, pero se hace necesario hacer algunas consideraciones en razón de que, a pesar de su estrecha vinculación con la conexidad, son muy marcadas las diferencias entre ambas instituciones:

En primer lugar el fuero de atracción —si bien modifica la competencia— no es un simple problema de competencia, puesto que él influye sobre el fondo del derecho, mientras que la competencia atañe simplemente a la administración de justicia o, si se quiere, al aspecto procedimental del derecho.

En segundo lugar, distintas son las motivaciones que inspiran a la acumulación de pretensiones y de autos (por un lado) y el fuero de atracción (por el otro): mientras que en las dos primeras, el fundamento de la conexidad —que origina la acumulación— es doble: a) la economía procesal; b) la necesidad de evitar decisiones contradictorias, muy distinta es la motivación a que responde el fuero de atracción: aquí la fusión no se produce por la conexidad de causas o cuestiones, ni por las diversas relaciones jurídicas entre una o varias personas y otras, sino por la incidencia de varias pretensiones de todos los acreedores sobre un patrimonio único, cualesquiera que sean las relaciones sustanciales, causas o cuestiones entre deudor y acreedores.

En tercer lugar, aquí no hay fusión de acciones ni criterio único para resolver las pretensiones a través de ellas deducidas. El fuero de atracción obedece a otros principios, tiene otro origen —está regulado por el derecho de fondo— y persigue otra finalidad.

Cada acción conserva su individualidad propia y sólo coincide con las demás en su actuación sobre un patrimonio único.

El desplazamiento de la competencia en virtud del fuero de atracción se produce sólo en caso de pretensiones patrimoniales personales deducidas en contra del patrimonio cuya universalidad se trata de preservar.

Esto es —y para dar una visión esquemática—, si consideramos que existen en la legislación de fondo tres tipos de derechos: los personalísimos, los de familia y los patrimoniales (no tomanos posición

respecto de los derechos intelectuales, a los que por sus efectos en el problema que nos atañe, incluimos entre los patrimoniales), y que éstos, a su turno, pueden ser clasificados en reales y personales, tenemos que sólo los derechos patrimoniales de **carácter personal** se ven atraídos por los juicios universales. Quedan excluidos por tanto, los derechos personalísimos y los de familia —ya que atento su especial naturaleza—, no pueden afectar de modo alguno el patrimonio en cuestión; y los derechos reales, porque en estos casos, priva el lugar de ubicación de los bienes, de modo que la competencia no se ve desplazada.

Pero todavía hay más: la atracción opera siempre en forma pasiva para la sucesión o el concurso (es decir cuando éstos son demandados). No juega, por tanto, en caso que sea la sucesión o el concurso quienes demanden a terceros.

5.4. El sometimiento a arbitraje.

Para determinar si la decisión de las partes de someter una cuestión a arbitraje implica o no un desplazamiento de competencia —cuestión discutida en la doctrina—, es menester conocer la naturaleza del juicio arbitral.

Como abundar en ello deshilaría la metodología del presente trabajo, nos remitimos a lo expuesto en el punto 2 c).

6. Excepción a las pautas subjetivas.

Tradicionalmente se acepta que las causales recusatorias son susceptibles de ser clasificadas en **absolutas** y **relativas**.

Para gran parte de la doctrina, las primeras constituyen un verdadero impedimento que inhabilita al juez para actuar jurisdiccionalmente y que, de existir, no pueden ser dispensadas por las partes.

Dentro de nuestra normativa, son tales: a) el parentesco; b) el interés; c) la relación de crédito; d) la actuación del juez como letrado, apoderado, fiscal o defensor; e) la actuación del juez que ha dado recomendaciones acerca del pleito; f) la actuación del juez como sujeto activo o pasivo de las relaciones de tutela y curatela; g) el parentesco de jueces de sucesivos grados de conocimiento.

Cuando el juez invoca alguna de las causales precedentes, para abstenerse de juzgar, resulta claro que las partes no pueden imponerle el deber de actuar —dispensa mediante— pues en todos los supuestos se encuentra seriamente comprometida la subjetividad del juez.

Por lo contrario, son causales relativas de excusación, que pueden ser dispensadas por las partes: a) el haber sido el juez denunciante, acusador, denunciado o acusado; b) el haber dictado sentencia como juez inferior; c) el haber recibido el juez beneficios de importancia; d) el tener amistad que se manifieste por gran familiaridad o frecuencia de trato; e) el tener enemistad, odio o resentimiento grave.

De lo hasta aquí expuesto surge que existe diferente entidad entre las diversas causales recusatorias (y excusatorias): las absolutas no pueden ser soslayadas por la parte, en tanto que sí pueden serlo las relativas. Esto significa que si un juez se excusa en un pleito por hallarse comprendido respecto de una de las partes —o de las dos— en alguna de las causales relativas, pueden éstas imponerle el deber de continuar la actuación mediante una petición ad hoc que se conoce con el nombre de **dispensa** (de la causal excusatoria), lo cual —normalmente— representa un verdadero homenaje al juez actuante.

Conforme lo prevé la ley santafesina, ello es suficiente para constituir la excepción a la regla que venimos glosando; sin embargo, la misma ley deja a salvo la posibilidad de que el juez dispensado insista —y definitivamente— en su apartamiento cuando la causal invocada en el momento oportuno no le permita actuar **decorosamente**.