

EL RAZONAMIENTO LOGICO DEL JUEZ Y EL SISTEMA DEL PROCESO

BARRIOS DE ANGELIS
Universidad de la República (Uruguay)

1. *La cuestión bibliográfica*

1. 1. Tanto la dificultad de que damos cuenta en este párrafo como las del siguiente podrían considerarse superfluas o ficticias para los juristas. En efecto, si en concepto de jurista consideramos tanto al abogado practicante como al profesor universitario, como al juez de toda disciplina jurídica, el uso de la lógica clásica -más o menos aristotélica- no habrá constituido mayor obstáculo, en sus años de aprendizaje curricular. Y aunque pueda tener conocimientos de lógica moderna, la experiencia de resolver problemas, prácticos y teóricos, es su quehacer cotidiano. Que ejecuta regularmente, sin más auxilio, por lo general, que los manuales o los textos especializados del tema que sucesivamente lo ocupa.

Le bastaría en principio, con el conocimiento de la jurisprudencia y la doctrina especializadas. No es lo mismo, empero, para el profesor de Filosofía del Derecho, por razón de su especialidad; ni para quien desarrolla una mera curiosidad científica.

1.2. Para éstos, que pueden ser muy pocos, la bibliografía puede resultar un obstáculo; por las más diversas razones.

En la literatura procesal, el punto es relativamente insólito; como una isla comparece el artículo de Calamandrei, de 1914, *La genesi logica della sentenza*, que se reproduce en 1930, en sus *Studi*, y es traducido y publicado en Buenos Aires, en 1945.

Ese artículo remite a una bibliografía eminentemente procesalista; algo más de treinta autores, italianos, austriacos, alemanes y franceses.

La ulterior producción latinoamericana, Couture, Alsina, Baptista, Devis Echandía, Briseño Sierra, Pereira Anabalón, etc., no le presta al tema una importancia destacada; Couture, el maestro más conocido por nosotros, en su libro más trascendente, *Fundamentos*, refiere cerca de setecientos autores, entre los que no se encuentran los lógicos modernos.

1.3. A partir de Leibnitz, siglos XVII/XVIII, y particularmente de Whitehead y Russell, a principios del XX, una serie de escritores inicia la llamada Lógica Moderna, Logística, Lógica Simbólica, etc. Con representantes tales como Frege, Peano, Hamilton, De Morgan, Boole, Carnap, Hilbert, Bochenski, etc. La bibliografía de

Ulrich Klug, en *Juristische Logik*, solamente, presenta más de ciento cincuenta títulos; la de Perelman, un número similar; Schreber, por su parte, hace figurar algo más de cien títulos; y no es significativo el número de coincidencias.

Como se comprende, la bibliografía lógica, y lógico-jurídica, excede ampliamente las posibilidades materiales del procesalismo. No obstante, disponemos de títulos fundamentales, escritos en idiomas accesibles; aun la lógica polaca, verdaderamente importante en los últimos años, cuenta con traducciones.

En un plan de restricción necesaria, nuestra base es, para la lógica judicial, el libro de Fabreguettes, de 1926, el de Enneccerus-Nipperdey, de 1947; además, el de Pfänder, de 1950, y los más recientes de Ulrich Klug, 1966, Rupert Schreiber, 1967, Hilbert y Ackermann, de 1972, y Chaim Perelman, de 1976, sin perjuicio de otras referencias.

1. 4. Por lo que respecta a la bibliografía de la sistemática del proceso debemos señalar que, al contrario de la anterior, notable por su abundancia, ésta brilla por su escasez.

Cuando en 1957, como parte de los *Estudios en memoria de Eduardo J. Couture*, publicamos "El sistema en el derecho procesal civil", sólo pudimos referir los trabajos de Chiovenda, Carnelutti y Sauer, únicos procesalistas que se habían ocupado del punto. Luego, en 1979, al editarse nuestra *Teoría del proceso* delineamos una sistemática que veníamos desarrollando desde 1973 (Proceso arbitral, Teoría de los juicios sumarios, Jurisdicción voluntaria). La misma se reproduce en "El Proceso", 1993, de Jaime Greif, y durante algunos años se ha explicado en la Escuela de jueces de Montevideo; haremos una síntesis en este opúsculo.

2. Las cuestiones lógica y sistemática

2. 1. A pesar de su apariencia simple, y de su cotidianidad, el tema central que abordamos, el razonamiento lógico del juez, y la ampliación que se le adjunta -la sistemática del proceso- propone algunas dificultades.

El primer punto a considerar concierne al significado del calificativo "lógico" del título; ¿corresponde a la lógica tradicional o a la lógica moderna?; ¿acaso a la llamada lógica jurídica?

Si, como parece, alude a esta última, surgen otras interrogantes: en primer lugar, ¿es posible una lógica aplicada, de orden jurídico?; el punto es discutido entre los lógicos. Si aceptamos su posibilidad, otros aspectos se hacen problemáticos: primordialmente, si los llamados "razonamientos jurídicos" (analogía, *a contrario*, *a fortiori*, etc.) pertenecen a algún tipo de lógica, aspecto igualmente discutido.

2.2. Por lo que respecta a la sistemática, deberíamos comenzar por establecer el significado de la palabra sistema, para que el lector pueda saber a qué atenerse; su uso constante e indiscriminado presenta al vocablo como equivalente de "clase": conjunto de entes con caracteres comunes y, en consecuencia, con un cierto grado de coherencia, que permite, desde ese punto de vista, considerarlo como un todo.

Tal uso propende a una visión *objetiva* del sistema, en cuanto realidad perceptible; pero no será inusual que alguien trate de convencernos acerca de la conveniencia de aplicar "su" sistema (para concebir algo o ejercitar una actividad). Lo que nos

conduce a una concepción *subjetiva* del sistema; nota frecuente en los de orden filosófico.

La distinción es, sin duda, cuestionable; porque los sistemas subjetivos pretenden, en la mayoría de los casos, ser efectivamente objetivos.

Si tuviéramos que calificar el modo de ver que propugnamos, es un conjunto de realidades, componentes del proceso; así como de toda otra institución jurídica. Se constituye con siete *categorías* -bien conocidas por los juristas- y funciona de acuerdo con dos *leyes*- en el sentido que adjudica Schreiber a una "ley natural": el de una *proposición indicativa universal*¹, conjunto de hechos que se producen de modo constante e invariable.

Por su connotación semántica, llamamos a una *ley genética*, porque siempre indica la causa de un efecto; *ley funcional* a la otra, porque siempre produce efectos sobre la misma realidad.

Aunque los nombres parecen tener ascendencia biológica, califican dos actitudes muy comunes en los juristas²: toda vez que algo atribuyen a "la naturaleza de las cosas" (ley genética), o aprecian cómo un acto produce un determinado efecto (ley funcional).

3. Lógica tradicional, lógica moderna y lógica jurídica

3.1. Tanto el ensayo de Calamandrei como ciertas concepciones derivadas sólo conciben la lógica aristotélica, la que Kant consideraba como un precedente³ y de la que la ciencia jurídica recogía el concepto de silogismo.

Frente a ella y a sus derivadas (Sigwart, Wundt, etc.) la lógica moderna, o formalizada, pretende la eliminación de equivocidades; una mayor pureza y exactitud, en suma⁴.

Ese campo se complementa con diversas lógicas aplicadas, propias de cada una de las distintas ciencias; entre ellas, aportadoras de nuevos procedimientos, podría encontrarse la lógica jurídica. Kalinowski ha sostenido que los lógicos modernos ignoraban por completo a la lógica jurídica⁵. A su juicio, habría que distinguir tres disciplinas: la *semiótica jurídica*, la *lógica deóntica* (o lógica de las normas) y la *lógica jurídica*⁶.

Esta última sería lógica en un sentido relativo: ya por metonimia (lo que implica llamar a una cosa con el nombre de otra relacionada) ya por analogía; correspondería al "estudio lógico de las operaciones intelectuales del jurista" y presupondría a las otras dos⁷. Su objeto consistiría en el estudio de los raciocinios jurídicos, practicados en la *elaboración, interpretación y aplicación* de las normas⁸, comprendiendo tres grandes órdenes: a) la lógica formal deductiva; b) la argumentación jurídica, o retó-

¹ SCHREIBER, R., *Lógica del derecho*, B. Aires, 1957, p. 84.

² BARRIOS DE ANGELIS, *Teoría del proceso*, B. Aires, 1979, p. 34 y ss.

³ KANT, I., *Kritik der reinen Vernunft*, facs. de la 2a. ed, de 1787, Halle, 1878, p. 97.

⁴ KLUG, U., *Juristische Logik*, Berlin-Heidelberg, 1966, p. 116.

⁵ KALINOWSKI, G., *Introducción a la lógica jurídica*, B. Aires, 1973, p. IX.

⁶ KALINOWSKI, o. cit., p. XIII a XVII, y 35 y ss.

⁷ KALINOWSKI, o. cit., p. 142 y ss.; no obstante, la lógica jurídica puede servir de modelo a otras lógicas científicas: Villa, V., *La science du droit*, Toulouse, 1991, p. 201.

⁸ KALINOWSKI, o. cit., p. 31, 147 y 162 y ss.

rica⁹; c) las reglas extra-lógicas de interpretación¹⁰; en el Uruguay, a éstas se refieren los arts. 14 y 15 del C. G. P. los que, de modo no expreso, remiten a los arts. 16 y ss. C. Civil, y al art. 332 de la Constitución nacional¹¹.

Antes de centrarnos en la lógica jurídica vamos a aclarar qué se entiende, aquí, por semiótica y lógica deóntica.

La *semiótica* es una formalización de la lógica y de la matemática, vale decir, una ciencia de los lenguajes científicos formalizados, cuyas tres especies fundamentales serían la *semántica* (relación de los signos y sus objetos), la *pragmática* (relación de los signos con sus sujetos) y la *sintáctica* (relación de los signos entre sí, de acuerdo con reglas predeterminadas).

La *lógica deóntica* es la que estudia normas, jurídicas o no, y analiza expresiones tales como "deberá", "podrá", "no deberá"¹².

Una y otra disciplinas, en cuanto formalizadas, deparan al lector neófito una sucesión de problemas que, con seguridad, pocos juristas tendrán la voluntad de confrontar.

Nuestro estudio apuntará a cuestiones más fácilmente abordables, señalando, para quien le interese, las fuentes.

4. Lógica, sana crítica y argumentación jurídica

4.1. Si entendemos por lógica jurídica a la ciencia que estudia la corrección lógica de los razonamiento de quienes elaboran, interpretan y aplican las normas jurídicas, nos tiene que interesar la distinción latinoamericana entre *sana lógica* y *sana crítica*. La fuente de esta última expresión parece hallarse en la ley española de 1855. La que uniría, de un modo que no se determina, las reglas de la lógica con las de las "máximas de experiencia"¹³. Couture le había dado la naturaleza de un "standard jurídico", forma de comportamiento social; con lo que la lógica parecía teñirse de sociología. En la edición póstuma de *Fundamentos*, de 1958, pone ejemplos que llevan a esta conclusión: si las premisas son verdaderas (fundadas en la experiencia: todos los habitantes de una población no tienen que ser, necesariamente, mentirosos, etc.) las reglas lógicas¹⁴ se aplicarían sin obstáculo. En puridad, el cálculo de la lógica moderna, por intermedio de los functores, llevaría a la misma conclusión.

La sana crítica comparece en el C.G.P., arts. 139, 140 y 184; y en el C. Procesal Civil modelo para Iberoamérica, arts. 129, 130 132.

4.2. Superada la divergencia planteada por la "sana crítica", una nueva divergencia amenaza a la calificación de "lógico" para el razonamiento jurídico: el mismo perte-

⁹ PERELMAN, Ch., *La lógica jurídica y la nueva retórica*, Madrid, 1979, passim.

¹⁰ KALINOWSKI, o. cit., p. 33.

¹¹ BARRIOS DE ANGELIS, *El proceso civil*, Montevideo, 1989, t. I, p. 3.

¹² VON WRIGHT, G. H. *Un ensayo de lógica deóntica y la teoría general de la acción*, México, 1976; *Norma y acción, una investigación lógica*, Madrid, 1979; KALINOWSKI, G., *Lógica del discurso normativo*, Madrid, 1975; GARCIA MAYNEZ, E., *Lógica del juicio jurídico*, México, 1955, p. 139 y ss.

¹³ COUTURE, *Fundamentos del derecho procesal civil*, B. Aires, 1978, p. 270 y ss.

¹⁴ COUTURE, o. cit., p. 271 y 272.

necería, en realidad, a una *retórica*. Que implicaría un apartamiento de la lógica; por lo menos, de la lógica formal.

Si prescindimos del andamiaje argumentativo y buscamos el problema real a que apunta, tendremos: ante una solución jurídica injusta, el juzgador trataría de sustituirla por otra -no arbitraria- que acuerde con los valores dominantes en la sociedad a que pertenece (naturalmente, según la visión del tribunal, unipersonal o colegiado)¹⁵. La vía de sustitución consistirá en el uso de los principios generales del derecho o de ficciones¹⁶.

La decisión, de acuerdo con esta "nueva retórica", tendería más que a la *verdad*, a la *aceptación* de un auditorio, el que podría ser ya el universal, ya el de una corte superior o el de la sociedad circundante¹⁷.

4.3. Hasta aquí la doctrina; ¿qué dicen los textos del Uruguay? Ya el art. 84, C. P. C., como ahora los arts. 14 y 15, C. G. P., dispusieron que los tribunales no son enteramente libres, en el momento de juzgar. Existe un derrotero necesario, que, sin duda, se puede -no se debe- tratar de eludir.

De los textos citados resulta la siguiente ordenación de pasos:

1° la letra de la ley;

2° el espíritu de la ley;

3° la analogía;

4° los principios generales del derecho y las doctrinas "más recibidas", consideradas las circunstancias del caso¹⁸.

Sobre este rasero flotan los argumentos jurídicos específicos (*a simile*, *a fortiori*, *a contrario*, etc.)¹⁹ que han de ajustarse a las circunstancias de cada escalón, particularmente, de los dos últimos.

5. El sistema del proceso

5.1. Si miramos el itinerario recorrido, advertiremos que el propósito de esta investigación sucinta sólo atiende, dentro de la problemática del razonamiento judicial, a la labor de interpretar normas, que regulan tanto la cuestión de hecho como la de derecho, para efectuar debidamente el acto de decisión, la sentencia. De modo que pone en juego, solamente, a dos datos del proceso: las *normas* y los *actos*, y a un tercero, la *actividad* de juzgar.

Los alemanes aluden esa actividad con un vocablo de casi imposible traducción exacta: *Rechtsfindung*, algo así como encuentro, descubrimiento o acertamiento, del derecho.

¹⁵ PERELMAN, La lógica jurídica, cit., p. 141, 151 y 233; LEVI, E. H., *Introducción al razonamiento jurídico*, B. Aires, 1964, p. 132.

¹⁶ PERELMAN, o. cit., p. 103, 104, 204, 222, 223, etc.

¹⁷ PERELMAN, o. cit., p. 141, 151, 233.

¹⁸ Esta es la ordenación del C. Civil; la Constitución, art. 332 omite las dos primeras escalas y recoge las dos últimas, aludiendo a "las doctrinas generalmente admitidas". Esa expresión, como el giro del C. Civil, permite recurrir a la jurisprudencia, como dato fundante de la recepción, o la generalidad.

¹⁹ KLUG, o. cit., p. 97 a 138; PERELMAN, o. cit., p. 18 a 20, 78 a 83; SCHREIBER, o. cit., p. 67 a 78.

Calamandrei, en su artículo pionero, hacía notar que sólo se ocupaba de exponer la actividad del juez encaminada a decidir, no a dirigir el proceso²⁰. Pero el razonamiento judicial no pertenece solamente al tribunal; es también el de las partes, los asesores, los peritos; y cubre un mundo de objetos decididamente mayor que el de las normas o las sentencias.

No existe acto del proceso que no vierta sobre el *objeto* del mismo, que no ponga en acción a alguno de sus *sujetos*, que no manifieste una *situación jurídica* (derecho, o deber, u obligación (?)) o carga, etc.), que no integre una *función* o no se inserte en una *estructura* del mismo proceso.

De modo que en lugar de dos, o tres, conceptos fundamentales (norma, acto, actividad) la realidad nos muestra la intervención necesaria de siete: objeto, norma, sujetos, situaciones jurídicas, actos, funciones y estructuras. Todos los cuales se hacen presentes de modo simultáneo e indisoluble; no importa cuál sea el momento procesal que consideremos (demanda, traslado, deposición, alegato, recurso o decisión).

Esta realidad judicial cotidiana, la de la simultaneidad y necesidad en la intervención de los diversos factores del proceso, es tan obvia que su misma naturalidad hace que pase desapercibida. Por lo que todo estudio de un aspecto del proceso, sea cual fuere, demanda, prueba, etc., en cuanto se trate aisladamente uno de los siete factores (llamémosles así por ahora) constituirá la ruptura parcial de una unidad mayor.

5.2. De la consideración anterior surge con claridad la insuficiencia sistemática de todo estudio que prescinda de la totalidad de que estamos hablando.

Ateniéndonos a la literatura procesal más conocida, podemos distinguir dos grandes tipos de sistemas: ya los que consideran una institución, o varias combinadas, o *diversos aspectos* homólogos, ya las que abarcan al proceso como *un todo*.

Entre los primeros, sistemas parciales, más bien analogables a clases, leeremos y oiremos hablar del sistema inquisitorio o acusatorio, del de la oralidad o la escritura, del de los recursos, las apelaciones, el modo de comenzar los procesos, de proponer la prueba, de los órganos judiciales, etc. Es evidente que a este uso, por otra parte legítimo, del vocablo sistema, no nos estamos refiriendo. Entre los segundos, sistemas totales, puede distinguirse un uso genérico, o incompleto, y un uso que apunta a la universalidad.

En su empleo *genérico*, se califican como sistemas los ordenamientos nacionales (argentino, chileno, belga, francés, etc.); aunque tienen carácter total, englobando todas las instituciones jurídicas de un único país, resultan formal y sustancialmente incompletos. Sólo abarcan, respecto de un país, su conjunto de normas, omitiendo o colocando en un plano subordinado a las demás categorías (las restantes seis).

En su empleo *universalista* -orientados a un país, pero haciendo al sistema extensible a un tipo de civilización- y desde nuestro punto de vista son incompletos cuando no confusos o contradictorios los tres únicos sistemas magistrales conocidos: los de Chiovenda, Carmelutti y Sauer.

Chiovenda, al remitir todas las instituciones a la relación jurídica o a la acción²¹ destaca una sola categoría: la de las *situaciones jurídicas*. Puesto que no puede exis-

²⁰ CALAMANDREI, o. cit. en el texto, p. 370.

²¹ CHIOVENDA, G., *Istituzioni di diritto processuale civile*, Napoli, 1935, vol. I, p. 62 y ss.

tir relación sino de situaciones (toda relación jurídica se compone de dos o más situaciones de distinto titular) ni situación sino dentro de una relación.

Carnelutti amplía el elenco categorial destacando dos nuevos carriles de ordenación: la *función* y la *estructura* del proceso²². En otra oportunidad hemos criticado la noción de "litigio" carneluttiana, denunciándola como lógicamente imposible²³; ahora queremos señalar otro flanco vulnerable de este autor genial: la función y la estructura, incompleta y confusamente tratadas -según es demostrable- dejan sin correlación plausible a objeto, normas, sujetos, situaciones jurídicas y actos. Categorías que, al no tener modo de que se las ignore, pierden sus conexiones naturales y se someten a un tratamiento ingenioso pero arbitrario. Otro gran creador de un sistema procesal es Wilhelm Sauer, personalidad de enorme volumen individual, pero de seguimiento variable por la doctrina alemana²⁴. Su sistema se funda en tres nociones centrales: el *procedimiento*, la *persecución* y la *configuración* (modo de traducir el vocablo *Gestaltung*, tal como aparece en los compuestos *Sach* y *Rechtsgestaltung*)²⁵. El primero es la forma, el segundo el medio, el tercero el fin del proceso; de modo que los últimos vocablos denotan el contenido de aquél.

Si los sustituimos por los conceptos paralelos de nuestra sistematización, vemos que el autor conforma la suya mediante el recurso a la estructura (procedimiento) y a la función (dividida entre el medio y el fin del proceso). Se advierte que la diferencia con los conceptos carneluttianos es eminentemente lingüística y su similitud, esencial. Por lo que es susceptible de las mismas críticas que el anterior.

6. El conocimiento de la lógica y del sistema constituye un imperativo para el tribunal y las partes

6.1. Del estudio efectuado en los párrafos 1 a 4 se desprenden dos conclusiones utilitarias: 1) la sana crítica impone el conocimiento de premisas verdaderas; 2) el método interpretativo determinado por algunas legislaciones, como la uruguaya, requiere no sólo el conocimiento de los principios generales del derecho y de las doctrinas más recibidas sino también, lisa y llanamente, del derecho.

En ese plano, tendríamos que hacernos algunas preguntas: ¿qué es un principio general del derecho?; luego ¿qué es un principio "especial" del proceso (art. 14, C. G. P.?; ¿en qué consiste "la necesidad de preservar las garantías constitucionales del

²² CARNELUTTI, F., *Sistema de derecho procesal civil*, B. Aires, 1944; a pesar de la importancia de las nociones de función y de estructura, para su sistema, el autor no las define. En sus *Instituciones del nuevo proceso civil italiano*, Barcelona, 1942, p. 42, se advierte que la función es, para él, una actividad destinada a cumplir un fin (id. en *Sistema*, cit., t. I, p. 153). La estructura queda librada a su significación común: distribución y orden de una cosa.

²³ BARRIOS DE ANGELIS, *El sistema en el derecho procesal civil*, apartado de Estudios jurídicos en memoria de Eduardo J. COUTURE, Montevideo, 1957, p. 65.

²⁴ Referencias en Niese, Schmidt, Kern, Henkel, Rosenberg, Peters, Brüggemann, etc.; lo ignoran la edición de Rosenberg-Schwab, *Zivilprozessrecht*, München, 1969, SCHÖNKE, A., *Zivilprozessrecht*, Karlsruhe, 1951, LENT, F., *Freiwillige Gerichtsbarkeit*, München u. Berlin, 1954, KERN, E., *Gerichtsverfassungsrecht*, München u. Berlin, 1954, GRUNSKY, W., *Grundlagen des Verfahrensrecht*, Bielefeld, 1970.

²⁵ SAUER, W., *Allgemeine Prozessrechtslehre*, Detmold, 1951, p. 26 y ss.

debido proceso y de la defensa en el mismo"²⁶ Y todavía, ¿cuáles son las partes integrantes del contenido, explícito e implícito, del derecho? Cada una de estas preguntas requiere, para ser debidamente atendida, un espacio de que no disponemos. Sustituidas por otras más directas y cercanas a nuestra actual preocupación, enfrentaríamos la siguiente: ¿la constitución del sistema es un principio general del derecho, o constituye un principio especial del proceso? Casi todas estas preguntas nos las hemos planteado con anterioridad; en particular, las que apuntan a establecer el contenido de las normas jurídicas procesales. Llegando a la conclusión de que ese contenido, explícito o implícito, se integra con tres franjas:

- a) la *Lógica*;
- b) el diseño (regulación) del *sistema*;
- c) los *valores jurídicos*²⁷.

Para llegar a la conclusión de que el conocimiento de las tres franjas es una necesidad para los principales sujetos del proceso, partimos de dos premisas: 1) en qué consiste, fuera de la interpretación primaria, el contenido del derecho; 2) qué axiomas jurídicos imponen tal necesidad.

Al efecto, entendemos por *axiomas jurídicos* a los principios fundamentales, obtenidos por definición o sin ella²⁸; los que pueden extraerse de las normas siguientes:

- 1) el principio *jura novit curia*, expresado en el modo indicativo -los tribunales conocen el derecho- debería traducirse, y en general así ocurre, en el imperativo: los tribunales deben conocer el derecho. Se halla implícito en el art. 15, C. Civil, que impone la decisión judicial en todo caso, y en los que indican el orden del conocimiento -arts. 16 y 17 del mismo código;
- 2) el principio de que *la ignorancia de las leyes no sirve de excusa*, art. 2, C. Civil;
- 3) el principio de *asistencia letrada obligatoria*, en materia no penal, art. 37, C. G. P.;
- 4) el principio del *defensor penal*, art. 126, C. P. P.;
- 5) las normas que requieren la calidad de abogados para los miembros del *Ministerio Público*;
- 6) el art. 350. 3, C. G. P. el cual fija la posibilidad del cambio de pretensión por *carencia informativa*, en los *asuntos de carácter social*, con el auxilio, a esos efectos, del tribunal.

De estas premisas debe deducirse la necesidad, para el tribunal y las partes, de conocer no sólo el significado primario de las normas sino también el contenido fundamental, o trasfondo, del derecho, el que concierne a la *lógica*²⁹, al diseño o regulación del sistema y a sus valores³⁰.

El sistema comprende, por definición, la *lógica* y los valores del derecho; en consecuencia, vamos a describir, sucintamente, sus caracteres.

²⁶ En *El proceso civil*, cit. t. I., p. 26, señalábamos que el *debido proceso* incluye al mencionado derecho "de defensa en juicio"; igualmente, en *El debido proceso legal en los Estados Unidos*, Rev. Urug. de Der. Proc., Montevideo, 1990, N° 4, p. 540 y ss.

²⁷ *El proceso civil*, cit., t. I, p. 20, 21, 28 y 29.

²⁸ KLUG, *Juristische Logik*, cit. p. 16 y 176.

²⁹ GARCÍA MAYNEZ, *Introducción a la lógica jurídica*, México, 1951, p. 161 a 167; SCHREIBER, *Lógica del derecho*, cit., p. 115 a 124; PFÄNDER, *Lógica*, cit., p. 33.

³⁰ PERELMAN, *La lógica jurídica*, cit. p. 133, 146, 147, 163, 174, 188.

7. Las categorías y las leyes del sistema del proceso

7.1. Según hemos anunciado, el sistema del proceso es un conjunto de categorías -o realidades fundamentales, irreductibles entre sí- regidas por dos "leyes naturales" (similares a las de la física y la química), la ley genética y la ley funcional.

Tales categorías son, en número de siete, las siguientes: objeto, norma, sujetos, situaciones jurídicas, actos, funciones y estructuras.

7.2. *El objeto* del proceso no consiste, solamente, en los bienes en juego; más bien, es el sector de la vida (incapacidad, causal de divorcio, pago contractual, enriquecimiento sin causa) que se asume, por un interesado, como jurídicamente insatisfactorio. Para precisarlo mejor, hacemos cuatro especificaciones de ese objeto, las que denominamos objeto existencial, objeto esencial, objeto económico y objeto gnoseológico.

Existencial es el objeto tal como se asume, como una realidad pasada o en curso, compuesta por gente, conductas, normas y valores. Tales valores configuran un ámbito que llamamos "estrato histórico-cultural" el que, a la vez, participa de y trasciende a un objeto existencial y a las normas, sustanciales y procesales en calidad de patrimonio valorativo de la comunidad.

Esencial es el objeto en cuanto presenta un *ecart* entre lo que (se afirma que) es y lo que (se afirma que) debe ser; no importa que esto sea cierto o falso: en cuanto asumido, debe presentar esta discrepancia.

Económico es el objeto en cuanto denuncia una contraposición de intereses, entendiendo por interés la relación objetiva entre una necesidad y la aptitud de un bien para satisfacerla. Es falsa, en cambio, la idea extendida en la doctrina latinoamericana, en cuanto a que, en el proceso contencioso, existe un *conflicto intersubjetivo de intereses*. Como el autor de la frase lo afirmó, para el proceso penal³¹ tal conflicto es inexistente. Y lo es, igualmente, en el proceso no penal; como Carnelutti lo afirmara, las normas *componen inmediatamente un conflicto de intereses*³². En consecuencia, en la *Rechtsfindung* lo que el tribunal busca es la *solución, ya dada en la norma e impuesta a los interesados*, en lugar de un *conflicto*.

Gnoseológico, o de conocimiento, es el objeto en cuanto afirmado por las partes, o inicialmente por el tribunal, debe ser confirmado; y por cuanto adopta, necesariamente, la forma de la contradicción. Toda vez que se presenta una demanda o una gestión de oficio (jurisdicción contenciosa) o una gestión (jur. voluntaria) la tesis del actuante implica la antítesis del contrario o de la sociedad. Mejor dicho, a una hipótesis positiva (transformada por adhesión en tesis) se le opone necesariamente su contradictoria (haya o no un sujeto quien, al adherir, la transforme en antítesis).

Esta *oposición* existe independientemente de la dialéctica hegeliana (con la que eventualmente puede coincidir) y tiene naturaleza *jurídico-procesal legal*: el tribunal no puede fallar, en los procesos ordinarios, *in limine litis*; debe esperar el posible desarrollo (contestación, prueba, alegato) de la hipótesis negativa. Aun en los procesos (monitorios o cautelares) en los que el tribunal falla *inaudita altera pars*, las garantías existentes (evaluación de los defectos de la gestión) obedecen a la presencia de la hipótesis negativa: única fundamentación para que exista un tribunal, un legítimo contradictor y un contradictorio.

³¹ CARNELUTTI, F., *Lecciones sobre el proceso penal*, B. Aires, 1950, t. I, p. 156.

³² CARNELUTTI, *Sistema*, cit., t. I, p. 57.

7.3. Las *normas procesales* se denominan así en razón de regir un proceso; sin perjuicio de que, junto a ese efecto produzcan otros extraprocesales. Por lo que han sido calificadas como *normas de doble función*³³; tales, por ejemplo, los arts. 374. 3 y 380, C. G. P., relativos al arresto y al embargo.

Las determina el acaecimiento de un hecho que agita a la comunidad en grado de promover la gestión del Poder Legislativo, ya para regularlo, ya para cambiar su anterior regulación. Una representación del acaecimiento configura el llamado "supuesto de hecho" de la nueva norma. De modo que acaecimientos similares, de acuerdo con la asunción de un interesado, puedan constituir objetos existenciales de procesos futuros.

Simplificando, y haciendo idéntico lo que, en realidad, es análogo, hemos sostenido que el objeto determina a la norma que lo regula (sustancialmente) y a la que se ocupa (procesalmente) de su tramitación.

Las normas procesales, como las demás jurídicas, presentan *forma* (externa e interna), *contenido*, *objeto* y *fin*, que no examinaremos. Su clasificación como *principios* (normas generales) y *normas particulares* dice relación con su dimensión semántica, vale decir, con el campo de objetos que cada clase abarca.

Así como el objeto determina a las normas, éstas determinan a los sujetos, los que, en consecuencia, son igualmente determinados por el objeto. Recíprocamente, no puede haber normas que no se dirijan a sujetos, ni estos lo son de derecho si una norma no les atribuye situaciones.

7.4. Los *sujetos* se dividen en principales (tribunal, partes) y accesorios (abogados, procuradores, testigos, peritos, depositarios, etc.); sus calidades (competencias, capacidades, legitimaciones) no serán aquí desarrolladas.

7.5. Las *situaciones jurídicas*, atribuciones de posibilidades de obrar a los sujetos habilitados para ello, son límites fijados por las normas a la libertad de los sujetos.

Constituyen el aspecto más equívoco de las legislaciones en el mundo y una zona imprecisa de la doctrina.

La percepción de cada situación, que puede ser exacta, se complica en el momento de ser denominada por cada autor o cada legislador. Lo que obedece a razones históricas; el Derecho Romano nos legó una relación jurídica extremadamente simple, como vínculo de dos o más situaciones jurídicas de distinto titular: de un lado, el derecho subjetivo; del opuesto, la obligación³⁴.

Aunque el comercio jurídico va revelando la necesidad de ampliar el espectro, las leyes siguen calificando como obligación a la situación de los jueces -la que resulta ser, paradójicamente, al mismo tiempo, su derecho-. Según aquéllas, el demandado tiene obligaciones y el actor derechos. Pero resulta difícil explicar, p. ej., por qué los derechos deben ser ejercidos antes de cierto tiempo y de cierto modo, para que cumplan sus finalidades.

La revolución que provoca, en 1925, el libro de James Goldschmidt, *El proceso como situación jurídica (Der Prozess als Rechtslage)* pretende no sólo unificar los conceptos de derecho y obligación bajo un común denominador, sino también susti-

³³ NIESE, W., *Doppelfunktionelle Prozesshandlungen*, cit. p. 25 y ss.; SCHMIDT, Eb., *Lehrkommentar zur Strafprozessordnung*, cit. t. I., p. 35 y 106.

³⁴ GIFFARD, A. E., *Précis de droit romain*, París, 1934. C II, p. 1 y ss.

tuirlos por nuevas figuras de situación y destruir su nexo tradicional, la relación jurídica.

Los resultados de esa irrupción, que había sido precedida, en el siglo XIX por las disputas acerca del derecho subjetivo (Windscheid, Muther y Ihering) nos conducen al estado actual de cosas. Que no es el caos; pero que se maneja con figurines atrasados, intuiciones y prestigios, nacionales o internacionales, legislativos o doctrinarios, en generalizada confusión.

No es éste el lugar para intentar un ordenamiento objetivo, cuyo destino aparece como más bien dudoso; pero sí para señalar nuestro esfuerzo por distinguir, en primer lugar, a las situaciones *simples* de las *complejas* (las primeras no existen más que combinadas en una de las segundas). En segundo término, para mostrar que en todo proceso conocido sólo existen tres de las últimas: *derecho subjetivo*, *poder-deber* y *deber*³⁵.

7.6. Los actos procesales se encuentran, en la línea de determinación genética, entre una situación jurídica -de la que constituyen la manifestación- y una o más funciones, de las que forman parte. Consisten en cambios físicos e inmateriales, a los que las normas asignan determinados efectos.

Su configuración y efectos conforman uno de los terrenos más trabajados por la doctrina civil, procesal, administrativa, etc.: por lo que nos remitimos a esa literatura.

7.7. En oposición a lo que hemos dicho de los actos procesales, las *funciones* del mismo orden integran una temática donde la legislación y la doctrina se muestran deficitarias.

Comenzando por el concepto de función, hace muchos años lo abordamos con la poco fundada pretensión de agotar lo que se hallaba al alcance de nuestra casa de estudios³⁶; las conclusiones variaron con el tiempo. Ultimamente creemos haber percibido tres tipos de función: a) *función-causa*, o conjunto de actos con finalidad común; b) *función-efecto*, o variable dependiente, en el sentido matemático; *función-rol*, o actividad limitada respecto de un conjunto de actividades³⁷.

Por su mayor productividad, hemos escogido la primera acepción (función como actividad con finalidad común) para calificar a las que dominan en el proceso. Como principales, proponemos cinco: relevamiento, por la que las partes, o el tribunal de oficio, delinean una realidad social y la constituyen en objeto³⁸; *impulso*, por la que se avanza en el itinerario procesal de una ubicación a la que sucede³⁹; *control*, como medio para establecer la regularidad de la conducta propia y de los demás sujetos⁴⁰; *instrucción*, que comprende la prueba, la rectificación de pretensiones, art. 350, C.

³⁵ *El proceso civil*, cit., t. I, p. 83 y ss.; las obligaciones procesales ya habían sido descartadas por J. GOLDSCHMIDT, *Teoría general del proceso*, Barcelona, 1936, p. 19 y 20. El pago de costas no es el cumplimiento de una obligación procesal, su naturaleza es civil (pago al contrario) o tributaria (pago al Estado).

³⁶ BARRIOS DE ANGELIS, *La función jurídica*, Rev. Fac. de Derecho, y C. Sociales, Montevideo, 1956, p. 799 a 861.

³⁷ BARRIOS DE ANGELIS, *Teoría del proceso*, cit. p. 219, en

³⁸ Concepto similar en HARTMANN, N., *Grundzüge einer Metaphysik der Erkenntnis*, Berlin, 1966, p. 234.

³⁹ V. SCHÖNKE, A., *Zivilprozessrecht*, cit. p. 33 y ss.

⁴⁰ V. n. *Teoría del proceso*, cit. p. 244.

G. P. y la denuncia de bienes para los embargos individuales; *satisfacción*, como conjunto de actos por los que se logra la declaración, la constitución o la condena que constituyen la finalidad del proceso⁴¹.

Una constante metonimia de la doctrina consiste en confundir a la *función jurisdiccional* (individualizada por su titular, el tribunal, que es actividad) con la *jurisdicción* (situación jurídica, poder-deber, propia del mismo tribunal). Puesto que, manteniéndose el mismo concepto, pero variando el punto de vista, poniendo en relación a los actos con finalidad común y a sus titulares, tendremos otra clasificación: Al actor correspondería la *persecución*, al demandado la *defensa*, al tribunal, la *función jurisdiccional*.

7.8. Las *estructuras* procesales, séptima categoría en examen, se confunde, en doctrina, con los conceptos de trámite, procedimiento y proceso. La causa de este yerro parece consistir en la falta de racionalización, el uso vario de la intuición.

Objetivamente, es estructura *el orden de un conjunto o la forma de una pluralidad*⁴².

Entendidas de este modo, las estructuras del proceso se pueden distinguir en *temporales* (inserción del proceso en plazos y términos) y *lógicas* (la genérica de *sucesión* y los *contradictorios*, de coordinación y de subordinación) sin perjuicio de otras.

De acuerdo con el punto de vista que se adopte, tanto el proceso como cada una de sus categorías pueden constituir estructuras: lo que requiere una diferenciación.

Si consideramos las mayores totalidades procesales, podemos proponer la distinción entre *estructura*, *procedimiento* y *proceso*.

a) Todo *proceso*, en cuanto conjunto de funciones, tiene una estructura; por tanto, no sólo *tiene* sino que, parcialmente, *es* estructura; b) todo *procedimiento*, en cuanto se halla incluido en un proceso -y en razón de ello- tiene y es estructura; c) todo proceso, en cuanto se integra con un procedimiento más la relación jurídica procesal, tiene incluidos procedimiento y estructuras, o estructura, según se considere a los procedimientos o a la totalidad de ellos.

7.9. Las *leyes genética* y *funcional* son leyes naturales⁴³ que obran como trasfondo de las normas jurídicas.

Se advierte así que el proceso se constituye con situaciones jurídicas, actos, funciones, estructuras y las dos leyes mencionadas; en tanto que el objeto, las normas y los sujetos constituyen presupuestos del proceso.

La *ley genética* ha sido ilustrada al examinar las distintas categorías; su definición puede ser ésta: el objeto determina el ser y el modo de ser de las demás categorías del sistema. La *ley funcional* puede expresarse así: las categorías distintas del objeto tienen, como única razón de ser en el sistema, la transformación de dicho objeto.

⁴¹ Conclusión similar en FAIREN GUILLEN, V., *El proceso como función de satisfacción jurídica*, Rev. Der. Proc. Iberoam., Madrid, 1969, I, p. 17 y ss.; Independientemente, n. *La reforma del proceso civil uruguayo*, Rev. D. J. A., Montevideo, 1965 p. 55 y ss.

⁴² *Teoría del proceso*, cit., p. 264.

⁴³ Para el concepto de ley natural, vide nota ¹.