

NOTAS PARA EL ESTUDIO DE LA EVOLUCION DEL DERECHO PROCESAL

POR

VALENTIN SILVA MELERO

CATEDRATICO DE DERECHO PROCESAL

(Continuación)

III

La evolución del Derecho Procesal en la teoría de la relación jurídica

La afirmación de que la evolución que venimos analizando se aprecia a través de distintas instituciones procesales se pone especialmente de relieve en la construcción dogmática del concepto de relación jurídica procesal.

No tendría interés y no haríamos otra cosa que repetir nociones sobradamente divulgadas entrar a estudiar aquella institución de la que nos ocupamos hace ya bastantes años. (1) A los efectos del presente trabajo destacaremos los momentos culminantes de la evolución del concepto de relación jurídica procesal.

El vínculo jurídico que se produce en el Proceso como conse-

(1) Vid Silva Melero. «Contribución al estudio de la relación jurídica procesal» Revista de Legislación y Jurisprudencia, (1930) págs. 156 y ss.

cuencia de la formulación de una pretensión fué durante mucho tiempo contemplado como de naturaleza contractual o cuasi contractual. La razón de considerar esta relación jurídica conforme a los moldes del derecho privado es la misma que atribuía a la acción el carácter de facultad adherida al derecho material. Notable paralelismo que se percibe a través de las distintas instituciones procesales. Así se ha hablado durante mucho tiempo del cuasi contrato de *litis contestatio* que vinculaba a los sujetos procesales por la misma razón que el concurso o cuasi concurso de voluntades, producido en forma legal, puede ser fuente de derechos y obligaciones conforme al derecho privado. (1) Al quedar superado el período histórico que concibió el Proceso como subordinado al Derecho aparece precisamente como razón de la nueva orientación el hecho de haber llegado los procesalistas a la conclusión de que en el Proceso se producía una relación jurídica de carácter público, y tan importante fué este principio que se le atribuye la consecuencia de haber logrado la proclamación de la sustantividad, independencia y carácter científico del Derecho Procesal. (2)

Importa a los efectos del presente trabajo destacar algunas de las diferentes direcciones doctrinales en cuanto al modo de concebir la llamada relación jurídica procesal:

a) Autores que ven en el Proceso una relación jurídica de carácter público de naturaleza bilateral. (3)

b) Procesalistas que entienden que esta relación es trilateral. (4)

c) Dirección que niega la existencia de una relación jurídica y entiende que en el proceso se producen situaciones jurídicas. (5)

(1) Silva Melero, ob. cit. págs. 163 y ss.

(2) Sin embargo el concepto no era nuevo en la dogmática jurídica, pues había sido entrevisto por Hegel, afirmado por Bethmann-Hollweg y desenvuelto por Bülow y Kohler.

(3) Kohler entre otros, vid Silva Melero ob. cit. pág. 159.

(4) Wach. ofr. Silva Melero loc. cit.

(5) Goldschmidt en *Prozess als Rechtslage* (Berlín 1925) Cfr. *Derecho Procesal Civil* (1936) pág. 8 y *Teoría General del Proceso* (1936) págs. 14 y ss.

d) Punto de vista que entiende que en el Proceso solo se producen estados vinculatorios. (1)

e) Orientación que aprecia la existencia de diferentes situaciones jurídicas de cuya combinación surgen las relaciones jurídicas. (2)

f) Opinión que estima la existencia de diferentes relaciones de cuya combinación surge la relación jurídica procesal. (3)

g) Tesis que cree que la teoría de la relación jurídica procesal existe no solo en Proceso civil sino también en el penal. (4)

h) Afirmación de que en el Proceso penal no existe una relación jurídica. (5)

i) Creencia de que la teoría de la relación jurídica es inconciliable con la concepción totalitaria del Estado. (6)

De la enunciación de la variedad de puntos de vista en cuanto a la manera de entender el concepto puede fácilmente colegirse su importancia. Creo, sin embargo, que en el momento actual la relación jurídica procesal debe mantenerse con carácter unitario sin perjuicio de admitir la existencia de diferentes períodos dentro de la misma que pueden dar lugar a relaciones o situaciones jurídicas distintas. (7)

La institución de la relación jurídica es exclusivamente procesal y nada tiene que ver con ella el derecho material lo que puede poner de relieve ya como también a través de la misma se aprecia la separación entre Derecho material y procesal.

(1) Así Kisch en «Elementos de Derecho Procesal Civil» (1932) pág. 21.

(2) Carnelutti Lezioni vol. IV págs. 363 y ss. Sistema vol. I pág. 870 y ss. «Teoría General del Derecho» (1941) págs. 193-197.

(3) Schönke. ob. cit. págs. 4 y ss. Zanzucchi Diritto processuale (1936) página 3 y ss.

(4) Cfr. Alberto Martucci «Sulla teoria del rapporto giuridico processuale penale en Rivista italiana di Diritto penale (mayo-junio 1942) págs. 231 y ss.

(5) Martucci loc. cit. donde se enumeran las principales direcciones acerca del particular.

(6) Guarneri Sulla teoria generale del processo penale (1939) pág. 17.

(7) Vid Segni en Nuovo Digesto italiano vol. X pág. 554.

Queda, pues, determinado que los actos procesales en cuanto constituyen eventos productores de efectos jurídicos son elementos componentes de una entidad única la relación jurídica procesal. La unidad de los actos de procedimiento no es solo unidad de fin que implicaría simplemente una unidad de hecho como la de una empresa económica sino una unidad jurídica, lo que naturalmente sirve para establecer a través del concepto que estudiamos esta desvinculación del Proceso con el derecho material, pues éste se configura al margen de aquél con la consecuencia ya obtenida a través de otras instituciones de apreciarse la desaparición de la subordinación del Derecho procesal al sustantivo.

IV

La noción de parte en la evolución del Derecho Procesal

De la naturaleza de la *litis*—lucha jurídica—deriva la necesidad de la presencia de dos personas cuando menos una de las cuales pide frente a la otra determinadas declaraciones, prestaciones o la constitución de estados jurídicos. A estas personas se les ha denominado partes, precisamente por su posición dentro del proceso, cualidad que por lo demás no es común a todos los sujetos de la relación jurídica procesal (1).

Si por consiguiente la cualidad de parte tiene un sentido procesal es importante la formulación del concepto para poner de relieve cómo se ha llegado a independizarle de un sentido exclusivamente jurídico-material.

El concepto tradicional de parte se concretó en los sujetos de la relación jurídica material controvertida en el proceso (2). Era

(1) Por lo menos siguiendo la dirección doctrinal que estima que aquella relación jurídica se establece entre el Juez y las partes.

(2) El creador de este punto de vista es Adolfo Wach «Handbuch» cit. págs. 518 y siguientes.

perfectamente lógica esta solución y la doctrina se limitaba a trasladar la relación de derecho material al proceso confiriendo a los sujetos de la misma la cualidad de partes. La subordinación, pues, del proceso aparece una vez más perfectamente clara.

La doctrina en su ruta hacia la vindicación del carácter científico del Derecho procesal comprendió pronto que un concepto material de parte era insuficiente entre otras razones por la imposibilidad de configurar los supuestos de la intervención y sustitución procesal dentro de aquella noción clásica, lo que motivó la creación de un concepto procesal de parte con el que fue posible que tuvieran esta consideración no solo los sujetos de la relación jurídica material sino otros que aparecen instando actuaciones judiciales, característica fundamental para delimitar el concepto. De este modo nacieron las teorías que ven en las partes a los titulares del derecho de conducir el proceso, las que ostentan aptitud de postulación procesal, las personas afectadas por la sentencia o los sujetos con posibilidad de instar la protección jurídica. (1)

(1) El concepto procesal de parte fue inicialmente enunciado por Heinze en 1879 y posteriormente por Fischer y Oekter. Según este punto de vista partes no son los sujetos de la *res in iudicio deducta* si no de la *res in iudicio deducens*. (Vid Oekter en *Juristisches Literaturblatt*-II págs. 189 y ss.) Nagler entiende como parte la persona que se presenta en nombre propio a solicitar la protección jurídica. Es el fundador de la llamada *Amtslehre* según la cual no existe una auténtica representación procesal, puesto que las personas que se consideran como mandatarios son verdaderas partes en virtud de poderes oficiales. (Cfr. Stegemann «Die Parteibegriff im Zivil und Strafverfahren-Rechtsgang-I-56» Kohler es quien patrocina la tesis de la llamada *Prozesstandschaft* que implica una facultad en virtud de la cual la persona puede conducir un proceso, cuyos efectos jurídicos tienen consecuencias legales para un tercero (Kohler *Grundriss des Zivilprozess* (1909) (pág. 15) Hellwig atribuye a la parte el *Prozessführungsrecht* o derecho de conducir el proceso punto seguido por la mayoría de los autores (Vid. Hellwig *System-1911*-vol. I, pág. 145 y *Lehrbuch* (1907) págs. 296 y ss. del vol. II) Al concepto de Hellwig suele añadirse la particularidad de ver en las partes las personas afectadas por la sentencia (Weissmann «Lehrbuch» (1903) vol. I págs. 73 y ss.) En el mismo sentido cfr. Stein «Grundriss» 3.^a ed. pág. 111. Oertmann «Grundriss» 2.^a ed. pág. 97. Sperl. «Lehrbuch» vol. I 2.^a parte pág. 160. Modernamente está aceptado el concepto procesal de parte. Cfr. Canelutti Instituciones (Bosch) páginas 111 y ss.

Podemos deducir de esta evolución someramente expuesta, que hoy no puede ser admisible buscar el concepto de parte fuera de la litis, tanto en el proceso civil como en el penal por la razón en el primer supuesto de que pueden ser sujetos de una relación jurídica litigiosa personas que pueden estar fuera del proceso. (Coherederos, condueños, deudores solidarios) y otras veces por ser partes personas que nada tienen que ver con aquella relación (algunos supuestos de intervención y sustitución procesal) y por lo que respecta al proceso penal por la razón de que la relación jurídica delito, puede suponer sujetos que estén fuera del proceso, o la intervención de otros como el Fiscal o titular de la acción pública no perjudicado que nada tienen que ver con aquel vínculo de derecho sustancial. (1)

De lo expuesto puede deducirse que el concepto de parte puede explicarse desde un punto de vista procesal, al margen del derecho material y que no implica necesariamente la titularidad de contrapuestos intereses bastando que existan personas que soliciten del órgano jurisdiccional en propio nombre una actuación del derecho destinada a producir efectos frente a otra u otras. Este sentido de *enfrentar* distinto a *contraponer* sirve para generalizar el concepto tanto para el derecho procesal civil como para el penal, lo que determina un paso de importancia en el camino de la unificación de ambas ramas procesales. (2)

(1) Martucci ob. cit. pág. 261 y ss.

(2) Chiovenda después de sostener la *contraposición* se decide por suponer a las partes *enfrentadas*. El primer criterio lo encontramos en «La condena en costas». (Trad. ed. Revista de Derecho Privado) pág. 252. En los Principios de Derecho procesal civil formula un concepto de parte que literalmente dice: «Parte es aquel que demanda en propio nombre»... y aquel *frente* al cual es demanda. (Principios cit. vol. II pág. 6). El mismo concepto en Instituciones (trad. Gómez Orbaneja) vol. II pág. 264.

Modernamente Schönke ob. cit. pág. 1 corrobora esta ausencia posible de *contraposición*.

V

C o n c l u s i ó n

Cabría continuar examinando la evolución del Derecho Procesal a través de sus distintas instituciones, pero entendemos que con lo expuesto es posible formarse una idea del desenvolvimiento de esta rama jurídica en su ruta ascendente hacia la sustantividad primero y la primacia después. Modernamente y alcanzando el objetivo que la ciencia se propuso de depurar técnicamente los conceptos, formulando premisas de carácter general y dotando al proceso de un contenido propio, llegamos a un momento en que corremos el riesgo de destruir la labor de un siglo.

Si nos fijamos en la función del juez a quien en nuestros días se le otorga no la función de ser expresión de la Ley sino la del inventor del Derecho (Rechtsfinder) podremos valorar exactamente la importancia del proceso donde se gesta la decisión que es lo que importa a la hora del ocaso del normativismo. (1) Si el defensor ha dejado de ser considerado como mero patrono de los intereses de una parte y se le confiere una función pública de colaboración con el juzgador al servicio de un interés general, si se proclama el deber de veracidad, el principio dispositivo quiebra y la equidad sustituye en algún supuesto a la legalidad; si se proclama el condicionado de los derechos subjetivos a la posibilidad de su realización judicial, podemos darnos idea de la importancia de una rama jurídica que de ser la «cenicienta» ha pasado a primer plano, a ser el eje de la teoría general del Derecho por ser en el proceso donde se produce la aplicación conjunta de norma y vida resultando de la feliz asociación de ambas lo que por derecho debe entenderse en cada caso concreto. No olvidemos sin embargo que tan gran importancia encierra también la exigencia de que el Derecho Pro-

(1) Silva Melero. «En torno a la función del juez en el Estado moderno» (1942) ed. Revista de la Universidad de Oviedo pág. 16.

cesal sea cada día más técnico y más científico ya que solo así podrá ser más perfecto. La pretensión de relajar esta disciplina jurídica, de transformarla en un procedimiento administrativo, de simplificarla hasta extremos incompatibles con una función de garantía encierra un peligro gravísimo. Debemos pensar que en los días en que se forjó la ciencia procesal no se consideraba al Proceso con la importancia y «la responsabilidad» que se le atribuye hoy y ya hemos visto a lo menos parcialmente algunos períodos de gran intensidad de la lucha doctrinal. Esto no fué naturalmente un capricho si no un anhelo de perfeccionar el sistema y sin negar la necesidad de una reforma que entre nosotros es exigencia perentoria, procedamos cuidadosamente en evitación de daños que pudieran resultar poco menos que irreparables, ya que sin un Proceso técnico será muy difícil poder afirmar la existencia de una ordenación jurídica que cumpla adecuadamente su excelsa misión (1).

(1) Un resumen de las direcciones contemporáneas se recoge en mi trabajo «Algunas orientaciones modernas del Derecho procesal» Rev. de Leg. y Jurisprudencia cit. (Septiembre de 1941) págs. 227-240.