

Hugo Alsina y el Derecho Procesal (*)

Por el Dr. SANTIAGO SENTIS MELENDO

1. Hemos perdido a Hugo Alsina. Como Podetti hace bien poco, como James Goldschmidt, muerto en Montevideo en 1941, falleció inesperadamente, casi instantáneamente. También Lascano, y Couture, y Calamandrei, nos habían abandonado rápidamente, sin permitirnos, en el dolor anticipado, en la "premuerte", tan obsesionante para Couture, habituarnos a la idea de su desaparición. Alsina, que había estado con nosotros cuatro días antes de su muerte (1), parecía entonces plétórico de salud; pero había de dejarnos el 21 de octubre, con absoluta orfandad para los estudiosos de derecho procesal. Antes que él, como he señalado, habían desaparecido Lascano, Podetti, Couture. Era Alsina el último que perdíamos de los que he denominado "nuestros cuatro grandes", de los que hicieron posible aquel año 1941-42 de esplendor máximo del derecho procesal de

* Este artículo publicado en el N° 7238, de Jurisprudencia Argentina, fue remitido al Decano de la Facultad, Dr. D. García Rada, por el Dr. S. Sentis Melendo, a quien agradecemos su amable colaboración a nuestra Revista.

(1) Ese 17 de octubre en que (con las dificultades propias de la fecha) volvíamos algunos de La Plata de acompañar, en su último viaje, a otro gran jurista y gran ciudadano, a Enrique V. Galli, y encontrábamos en la sesión del Centro de Estudios Procesales al maestro Alsina que, por primera vez, asistía a una de nuestras reuniones y que le prometía a Clemente Díaz estar presente pocos días después en Lanús, cuando se examinase el proyecto de ley de organización y procedimiento para la justicia local o justicia de menor cuantía que, con Mercader y con Morello, había redactado para la Provincia de Buenos Aires (Recientemente, en la Provincia de Buenos Aires, el Poder Ejecutivo preparó un proyecto de ley para la denominada "justicia de instancia local", regulando su organización y el procedimiento a seguir. Por su parte, el Dr. Amílcar A. Mercader (profesor de derecho procesal y actualmente Decano de la Facultad) y los Dres. Clemente A. Díaz y Augusto M. Morello (profesores, respectivamente, de las Facultades de Buenos Aires y de La Plata) habían redactado, por encargo del Colegio de Abogados de La Plata, otro proyecto dirigido al mismo fin. La alarma que, entre los profesionales, produjo el proyecto del Poder Ejecutivo, determinó que se convocara un Congreso de Legislación Procesal y Organización de la Justicia en la Provincia de Buenos Aires, que se ha celebrado en La Plata en los días 5 y 6 de diciembre).

lengua castellana: aquellos doce meses en que vimos aparecer el *Tratado de Alsina, Jurisdicción y Competencia de Lascano, Teoría y Técnica de Podetti y los Fundamentos de Couture*. Es difícil que un fenómeno de tal naturaleza se repita; pero mientras todos, o algunos de ellos, permanecieron con nosotros, podíamos confiar en la evolución, en el natural desarrollo, de aquella producción. Es necesario ahora enfrentarse con la realidad de esas ausencias; y enfrentarse, al mismo tiempo, los que quedan, con la propia responsabilidad científica.

Quiero, en estas columnas, recordar a Alsina y contemplar su obra. Es posible que para lo segundo alguno piense que me comprenden las generales de la ley; sin embargo, en el campo intelectual, la amistad y el agradecimiento no deben ser motivos de recusación. En vida de Alsina, esos sentimientos, bien profundos, no me impidieron juzgar, con absoluta objetividad, la obra del Maestro. Hoy esa obra se proyecta en nuestro mundo procesal de manera definitiva. Y creo que puedo examinarla con igual imparcialidad, sin que me ciegue una amistad de tantos años, que no se vió empañada en momento alguno, y un agradecimiento que conservaré mientras viva.

2. Alejado de la Universidad (de la Cátedra y del Instituto de Enseñanza Práctica, al que dedicó tanto esfuerzo), la actividad científica de Alsina estaba concentrada en la preparación de la nueva edición de su *Tratado*, que proyectó en seis volúmenes, dividiendo en dos cada uno de los que formaban la primera edición, por razón de la natural ampliación de materiales (2) y también para darles unas dimensiones más cómodamente utilizables. Lo que esta obra representa dentro de la bibliografía procesal de nuestro idioma lo he puesto de manifiesto en varios trabajos (3), y es objeto principal del presente, así como lo es el señalar de qué manera se fue creando, cómo trabajó Alsina para formar su *Tratado*.

3. Si esta nueva edición, como la anterior, se iba formando en la soledad de su cuarto de trabajo, ello era posible porque antes Alsina había desarrollado una actividad múltiple: el *Tratado* no es la obra del teórico, abstraído en las elucubraciones doctrinales, ni tampoco la obra del práctico obsesionado por las dificultades del caso real que la vida diaria lleva a su bufete de abogado; no es lo uno o lo otro, sino lo uno y lo otro, conjuntamente, en magnífica síntesis. El *Tratado* se pudo escribir como la consecuencia, en primer término, del ejercicio de la docencia, de la labor de cátedra; pero de esa labor apoyada en la realidad de la vida profesional del abogado. Los "casos prácticos" no tienen sentido cuando se inven-

2) A la distancia de más de quince años de la primera edición, en esta nueva se recoge toda la producción doctrinal, legal y jurisprudencial, aparecida durante ellos; pero, además, capítulos, bien importantes, que no figuraron en aquella, como el dedicado al *derecho procesal laboral*, se han incorporado a esta nueva edición.

(3) Fue primero el trabajo publicado en *Mundo Forense*, pocos días después de la aparición del primer volumen del *Tratado*. Después el publicado en *Jurisprudencia Argentina*, con el título de *Los conceptos de acción y de proceso en la doctrina del profesor Hugo Alsina* — Su situación dentro del panorama procesal de nuestra época: recientemente, el publicado en *La Ley*, con el título *La nueva edición del Tratado de Alsina*.

tan cerebralmente; es absurdo inventar casos prácticos cuando la vida nos ofrece tantos, ya bien terminados, bien perfilados. Alsina, profesor, pudo construir su obra sobre el conocimiento de la vida adquirido por Alsina, abogado; y no sólo eran la cátedra y la actuación profesional, sino también, después, uniendo ambas actividades, la dirección del Instituto de Enseñanza Práctica, que aceptó cuando otro gran Maestro, el Profesor Héctor Lafaille, se alejó de la Universidad; y al lado de esas actividades, la enseñanza diaria que proporciona, o a la que obliga, la dirección de una de nuestras grandes revistas, **Jurisprudencia Argentina**; y también, en estos años, la de nuestra **Revista de Derecho Procesal**. Estas actividades y este bagaje, científico y profesional, hicieron posible el **Tratado de Alsina**.

4. Esos elementos lo hicieron posible. Pero ¿cómo se formó? En el orden material, pocas obras de esas dimensiones y de esas proyecciones se habrán realizado personalmente. He tenido en mi poder, algún tiempo después de la aparición del primer volumen, los originales de éste; baste con una mera indicación que alguien podrá considerar muy material: esos originales estaban **totalmente** escritos a mano, y así habían ido a la imprenta, porque la caligrafía primorosamente clara de Alsina lo permitía (4). En pocas obras de esas dimensiones materiales se produce hoy tal fenómeno.

5. El **Tratado de Alsina** ha de considerarse, sin discusión posible, el exponente del derecho procesal argentino; la representación máxima, pero no, naturalmente, la única. Por el contrario, de la importancia del derecho procesal argentino, y del rioplatense (5) y del latinoamericano en general, nace la importancia de ese **Tratado**. No es una obra única y aislada; ni una obra dominando un panorama de vegetación raquíta. Veinticinco años antes de que Alsina publicase el primer volumen de su obra, ya Jofré nos había traído a Chioventa, había dado el grito de alerta, nos había señalado que existía algo más que el viejo procedimiento; había puesto de relieve la imposibilidad de seguir indefinidamente en la corriente trazada por Estévez Sagut, por Malaver y De la Colina, por muy fuerte que esta corriente fuese y por mucho que deba ser el respeto que hayamos de seguir sintiendo por estos viejos maestros; y nos lo había señalado así, indicándonos que en Italia ya se había superado la vieja concepción procedimentalista; que a la influencia de Mattiolo y aun de Lessona y hasta de Mortara, había sustituido la de la doctrina de Chioventa; que al "amplio colchón" en que tan fácil resultaba descansar, del **Tratado de Mattiolo**, habían venido a sustituir los muchos menos cómodos **Principios de Chio-**

(4) No son muchos los autores que pueden permitirse ese lujo caligráfico; pero no le correspondía solamente a Alsina; puedo decir que Couture, en aquellas continuas adiciones y modificaciones, que llegaban hasta la prueba definitiva de páginas, podía hacerlas personalmente sin perturbar, al menos en cuanto a la claridad, la actividad de los linotipistas; que Carnelutti nos entregó de su puño y letra el texto de *Arte del derecho*; y no digamos de los trabajos y de las personalísimas misivas de Amílcar A. Mercader, que sólo por rara excepción llegan mecanografiadas.

(5) He dicho en varias ocasiones que no es posible contemplar el panorama procesal argentino, sino el rioplatense, y que Couture hizo posible este fenómeno. Después habré de volver sobre ello.

venda, que a veces resultaban bastante espinosos, y que no son un lecho para el descanso sino un instrumento para el trabajo. Pero Jofré no descubrió a Chiovenda para conformarse con darnos su nombre y señalarnos su obra; nos enseñó, sin dejar de ser él un procedimentalista, que se puede estudiar y legislar como procesalista; y produjo su **Proyecto**, en 1926, magnífico antecedente del que, un decenio después, formaría Lascano. Estamos avanzando en una tercera década del siglo. Cuando llegamos a la siguiente, es Couture, al otro lado del río, quien, con sus treinta años escasos, empieza a marcar rumbos a la ciencia del proceso: **El divorcio por voluntad de la mujer** y después **Teoría de las diligencias para mejor proveer** no son escuelas monografías procesales; en este último libro, de 1932, siente la necesidad de anteponer a la exposición particular del tema una de carácter general que indique la situación de los estudios procesales en aquel momento. Seguimos avanzando y, en 1935, como antes he dicho, es Lascano quien, en la Universidad Nacional de La Plata, en su Instituto de Altos Estudios Jurídicos, produce el **Proyecto de Código de procedimiento civil** que, aun contando con el antecedente magnífico del de Jofré, debe considerarse como el primero que, en lengua castellana, recoge y utiliza todo lo que la escuela italiana y —a través de ella— la alemana han sabido hacer progresar el proceso civil (6). Ese **Proyecto** no llegó a convertirse en ley; creo que bien escasos retoques hubieran sido necesarios para ponerlo en práctica; pero es indudable que nadie deberá legislar en América, en materia procesal, sin tenerlo presente. Muy poco tiempo había transcurrido cuando se celebraba en Córdoba el **Primer Congreso de Ciencias Procesales** (7) en el que a la denominación correspondió, con absoluta exactitud, el desarrollo del certamen: allí se expuso y se hizo **ciencia procesal**.

He querido señalar nada más que estos jalones en el itinerario procesal; poner de manifiesto que el **Tratado de Alsina** seguía un camino que ya estaba iniciado y que había de continuarse: el iniciador hay que verlo en Jofré; la máxima altura, hasta hoy, nos la marca el **Tratado de Alsina**.

6. Año de máximo esplendor, he dicho. Nosotros no podemos utilizar una unidad italiana o alemana de medida. No contábamos con el

(6) Ante las dificultades insuperables para conseguir la edición oficial de este proyecto, y contando con el permiso de las autoridades de la Universidad de La Plata, lo publicamos en la **Revista de Derecho Procesal**, año XII (1954), segunda parte, cuidando, por medio de indicaciones marginales en la **Exposición de motivos**, de señalar la numeración de las páginas de la primitiva edición.

(7) Véase el volumen publicado por la Universidad de Córdoba, recogiendo los antecedentes y las actas de aquel congreso, y mi nota sobre ese volumen en **Revista del Derecho Procesal**, año I (1943), segunda parte, pág. 96. Muy pocos años después se celebraba en Buenos Aires el Congreso Pro Juicio Oral, organizado por Eduardo Augusto García y Enrique Díaz de Guijarro, con representaciones de todas las instituciones jurídicas del país: poderes del Estado y de las Provincias, Universidades, Colegios de Abogados, etc. En ese certamen ya no se discutía el carácter científico del derecho procesal; no se discutía ni siquiera el estilo, el lenguaje. El Congreso de Córdoba había abierto el camino.

Comentario de Mortara, ni con los **Principios de Chiovenda**, ni con el **Sistema**, de Carnelutti, ni con los **Profili** de Redenti; tampoco con el **Tratado de Rosenberg**, ni con el de Goldschmidt; ni con las obras anteriores de Stein, de Wach, de Hellwig. Nuestra producción era mucho más modesta. Pero algo, como he indicado, se venía haciendo, y, sobre todo, otro lenguaje se venía utilizando; concreción de esas realizaciones y utilización de ese lenguaje nuevo; adaptación, en suma, de todo lo que hasta aquel momento se había elaborado a uno y otro lado del Atlántico, fue la producción que se nos ofreció en aquellos doce meses que van de mediados de 1941 a mediados de 1942. Fueron nuestros cuatro "grandes" y su máxima producción: Alsina, Couture, Lascano y Podetti. No se trata entonces de "auge", ni después de "declive"; ciertas alturas, una vez logradas, basta con conservarlas dignamente. Me parece que tampoco la altura de los **Principios de Chiovenda** o del **Sistema de Carnelutti** se haya superado en Italia, donde se ha contado con el instrumento del nuevo código; igualmente Goldschmidt y Rosenberg siguen figurando como alturas máximas en la Alemania de este siglo. No por eso la ciencia europea ha entrado en decadencia.

Aquel fue el año "grande". Se atenuaría, después de **Jurisdicción y competencia**, la voz de Lascano; Podetti que, ante de **Teoría y técnica del proceso civil**, había producido sus **Comentarios** al código de Mendoza, llenaría después varios años de producción con los distintos **Tratados** integrantes de su **Derecho procesal civil** (8), pero su originalidad máxima ha de apreciarse siempre en aquel interesante volumen; Couture seguiría, a la primera edición de sus **Fundamentos**, las sucesivas hasta llegar a la aparecida después de su muerte; y su **Proyecto**, y las constantes monografías y conferencias; y el **Vocabulario** todavía inédito; pero también, entre su labor magnífica, descollarán siempre los **Fundamentos**.

Con admirable regularidad de obra que se escribe cuando ya se ha preparado totalmente en sus líneas generales y en sus detalles, el **Tratado de Alsina** se continuaría en 1942 y se terminaba en 1943 (9). Pero los que estudiamos derecho procesal hemos considerado siempre que la **esencia del Tratado** está en el volumen primero, en el que se fijaron las líneas maestras de la obra.

7. ¿Cuáles son las características del **Tratado**? De "teórico-práctico" lo califica su autor; y creo que bien acertadamente. No fue un libro dirigido a los teóricos exclusivamente para exponer un cuerpo de doctrina; ni a los prácticos, para tratar de resolverles sus dificultades de cada día en el ejercicio de la profesión. Libros de esta última naturaleza ya teníamos bastantes; no se puede decir lo mismo de los primeros. Se trataba de formar

(8) **Tratado de la tercería, Tratado del proceso laboral, Tratado de las ejecuciones, Tratado de la competencia, Tratado de los actos procesales, Tratado de las medidas cautelares, Tratado de los recursos.**

(9) El 30 de diciembre de 1943 se ponía el colofón al tercer volumen, con precisión cronométrica para que, uniéndose a los otros dos volúmenes, pudiesen ir en busca del merecido primer premio que había de otorgar a la obra la Comisión Nacional de Cultura.

un conjunto orgánico que para los estudiosos fuese "ciencia útil" (10) y no meras elucubraciones doctrinales, y que para los prácticos exigiese el conocimiento de los principios de la ciencia procesal. Es necesario tomar en consideración el momento en que una obra aparece. Cuando se contempla la situación de los estudios de derecho procesal en los países de nuestra lengua durante las primeras décadas de este siglo, resulta fácil comprender que quienes salimos de las Universidades durante ellas lo hicieramos sin haber oído siquiera pronunciar los nombres de autores cuya doctrina enseñamos hoy a los alumnos como de indispensable conocimiento para superar los exámenes (11). Esto es importante. El *Tratado* de Alsina cumplió el cometido, bien extraordinario, de enfrentar a los abogados argentinos (y en seguida a los de América) con la doctrina moderna; de enfrentarlos a través de unos códigos vetustos; y, sobre todo, de enfrentarlos sin violencia (12). Porque no se trata, como he dicho, de ofrecer doctrina moderna a los estudiosos (13), sino de envolver a los prácticos en esa doctrina, de generalizarla, de llevarla a todos los estudios de abogados y a todos los despachos de jueces; de desplazar el caduco procedimentalismo por las nuevas concepciones procesales. Eso lo consiguió Alsina sin resistencia; no me atrevería decir que sin esfuerzo; pero el suyo evitó el de los demás. Para ello, el *Tratado* de Alsina acumulaba todas las condiciones necesarias. He dicho que respondía a su título: "teórico-práctico"; debo añadir que el requisito de la claridad lo ofrece en forma absoluta; si de él no se podrá decir, como de la obra de Couture dijo un ilustre colega venezolano, que hacía del derecho procesal "un canto y una danza", si se podrá afirmar que hizo del derecho procesal una cosa clara, hablándonos, en todas las páginas de sus tres volúmenes, en un claro lenguaje procesal, que a nadie ha exigido un esfuerzo especial para comprenderlo y asimilarlo. Con él, la Argentina se incorporaba al movimiento procesal de una manera plena; acaso de una manera más plena que ningún otro país, porque difícilmente habrá de encontrarse un conjunto de abogados que utilice de una manera más general la mismo obra para el estudio del

(10) En la más exacta acepción de la expresión utilizada por el Maestro de los Maestros, Vittorio Scialoja. Véase su trabajo *Derecho práctico y derecho teórico*, cuya traducción publiqué en *Revista de Derecho Procesal*, año XII (1955), pág. 153 y sigtes.

(11) Puedo asegurar que en la Universidad de Barcelona, hasta 1924 en que yo me licencié, de Chioventa no nos habían hablado. Se hace necesario que llegue Beceña a la cátedra de Madrid y Xirau a la de Barcelona, para que se tenga conocimiento de que el procedimiento francés ha sido superado y que en Italia no están detenidos en Mattiolo. Aquí, como he indicado, unos años antes, se hace mención de Chioventa; pero no debemos creer que su doctrina llegue a ser de general conocimiento hasta bastantes años después.

(12) Recuérdese la resistencia de los abogados de los "prácticos" italianos, ante la obra de Chioventa, resistencia de la que el propio maestro italiano se hace eco: "antes teníamos a los filósofos... ahora han llegado los alemanes" (véase *Ensayos de derecho procesal civil*, t. 1, Bs. As., Ejeva, 1949, p. 4431).

(13) Estos ya estaban conquistados desde años antes, según reconoce el propio Chioventa (ob. y vol. cit., p. 430), no solamente en Europa sino también en Argentina, Brasil, Uruguay, Cuba, México.

derecho procesal. Parecerá cosa excesivamente material referirse al número de ejemplares que formaron los distintos tirajes de la obra; pero es evidente que cuando de un libro se agotan cinco mil ejemplares, y después cinco mil más; y, al iniciarse la segunda edición, pronto resulta también corto el tiraje de otros cinco mil, ha de pensarse que difícilmente puede haber en la Argentina (por considerado que sea el número de ejemplares enviados al exterior) un abogado que carezca de este libro. Y como su lenguaje, según acabo de decir, ninguna dificultad ofrece, como es un libro esencialmente claro, conceptualmente diáfano, debemos pensar que no puede haber un abogado que se resista a la asimilación de la doctrina procesal y que deje de aplicarla a la práctica. La resistencia que existió en Italia a admitir la doctrina chiovendiana aquí no ha podido producirse.

8. Esa labor de sustituir el viejo procedimiento por el moderno derecho procesal fue Alsina el primero que la realizó en lengua castellana; y quizá el único que obtuvo de ella plenos resultados. Me parece que no es difícil demostrarlo. Que antes de él en América y en España existía "derecho procesal" es cosa innegable: aquí como he indicado, Jofré hablaba de Chioventa en 1916 (14), y lo tomaba en consideración en 1926 al redactar su *Proyecto*; el propio Chioventa señala el conocimiento de su doctrina en América. En España, Becña y Xirau desde la cátedra, y con mucha más intensidad que ellos un desconocido profesor Casals y Santaló, traduciendo los *Principios* (15), divulgaba la doctrina del maestro de Roma; después Prieto Castro traducía a Kisch y a Goldschmidt, y Alcalá-Zamora anotaba la traducción de la obra del profesor de Berlín. Así se llegaba al año 1941. Sin otras manifestaciones que las meramente monográficas de la nueva doctrina. La primera en forma completa es el *Tratado de Alsina*, cuando ni la *Exposición de Prieto Castro* ni el *Manual de De la Plaza* se

(14) Véase Nota en *Jurisprudencia Argentina*, t. 1, p. 669.

(15) Nunca he sabido a qué Universidad estuviese adscrito este "profesor"; y es curiosa su suerte... o su desgracia; creo que no ha habido porcesalista español que haya dejado de dirigirle ataques por su traducción de los *Principios* de Chioventa; los más violentos fueron los de Becña en un trabajo publicado en la *Revista de Derecho Privado*; ataques que determinaron las salvedades del propio Chioventa, en edición posterior de los *Principios*, en cuanto a la labor del traductor. Sin embargo, los *Principios* son conocidos en los países de lengua castellana merced a esta traducción que, no obstante sus indiscutibles defectos, ha logrado difundir la doctrina chiovendiana infinitamente más que la labor de cátedra de Becña (si efectivamente la orientó en tal sentido el profesor de Madrid); no creo que la difusión de los *Principios* haya sido alcanzada por la de las *Instituciones*, traducidas con mayor corrección por Gómez Orbaneja. Otros libros se han traducido más deficientemente y nadie los señaló a su tiempo (basta recordar la ininteligible terminología, en orden al proceso, de algunos pasajes de un volumen de Cicu, *La Filiación*, realizada por quienes, habiendo seguido los estudios de derecho en Italia, tenían el deber de conocer la lengua y la doctrina jurídica); con deficiencias y todo, la traducción de Casals y Santaló cumplió su cometido.

habían publicado (16). La primacía en el tiempo es un hecho objetivo. Después Alsina seguiría trabajando y completaría los tres volúmenes; y, en España, Prieto Castro seguiría elaborando sus obras generales hasta llegar a su *Tratado* del que, en 1952, aparece el primer volumen y más tarde algunos pliegos del segundo; y Guasp iniciaría sus *Comentarios* a la ley de enjuiciamiento civil, de los que tampoco pasa del primer volumen y algunas entregas del segundo; su obra general (parece que en sustitución de la que no llega a completarse) es su *Derecho procesal civil*, en un volumen mamotético. No se trata de hacer la crítica general de cada uno de estos libros ni de compartir méritos científicos que nadie puede negarle a ninguno de ellos. En Manuel de la Plaza vemos el divulgador fácil de la doctrina italiana, o el vulgarizador de ella; Prieto Castro nos acerca a la doctrina germana; uno y otro, sin hacer la exégesis de la ley procesal española, consiguen explicar ésta a través de aquellas doctrinas; Guasp, llamando *Comentarios* a su primera obra general, de gran mérito científico, no logra con ella el menor acercamiento entre la doctrina y la ley, entre la teoría y la práctica; y lo mismo ocurre después con su tratado o manual, carente de bibliografía y de jurisprudencia, de material silueta carneluttiana.

Frente a estas obras, véase la de Alsina, exponiendo la doctrina moderna en toda su amplitud, pero sin apartamiento de nuestros viejos códigos, sino, por el contrario, interpretándolos, en labor semejante a la que un día realizaron con el código de 1865 los maestros italianos; y, al mismo tiempo, incorporando a esa labor la mole inmensa de nuestra jurisprudencia. La obra de Alsina se convierte así en el instrumento del trabajo diario de los abogados y de los jueces; pero instrumento manejado sin esfuerzo, con naturalidad; la doctrina procesal se va infiltrando en los nuevos fallos, porque también se ha manifestado en los escritos y en los informes de los abogados; la simbiosis es perfecta. Y no es sólo que la obra de Alsina pueda ser utilizada por el abogado, sino que ha de ser utilizada porque ella resuelve todos los problemas de la práctica. La obra de Alsina no sólo constituye ese instrumento sino que puede ser instrumento único. ¿De qué obra puede decirse algo similar? ¿Cuál es el libro que por sí solo puede satisfacer todas las necesidades procesales del abogado y del juez?

9. Así se comprende el éxito de este libro. Así se explican esos dos tirajes con cinco mil ejemplares cada uno, de la primera edición, y los cinco mil ejemplares de la segunda edición de los volúmenes publicados; cifras nunca alcanzadas (ni siquiera soñadas) en nuestros países. Así se justifica que esta obra mereciera, de manera indiscutida, el primer premio de la Comisión Nacional de Cultura.

(16) El primer volumen de la *Exposición* de Prieto Castro es de 1941; el primero del *Derecho procesal* de Manuel De la Plaza es de 1942; ninguno de ellos pudo ser conocido aquí hasta bastantes meses después de publicado el primer volumen de Alsina. Ambos fueron comentados en el primer número de la *Revista de Derecho Procesal* (año 1943), en notas que he reproducido en el primer volumen de mi colección de *Ensayos de Derecho Procesal* que se publica ahora bajo el título de *Teoría y práctica del proceso*.

Pero, sobre todo, se explican los resultados científicos: hasta Alsina, el derecho procesal era conocido y estudiado por una minoría; desde Alsina el derecho procesal se estudia por la generalidad de los profesionales; con él entramos en la época del derecho procesal, que Jofré había vislumbrado o nos había anunciado. Esas dos figuras dominan, entre nosotros, esta disciplina en el siglo actual.

10. Por eso, cuando un procesalista español, como Prieto Castro (17), quiere situar "por los años 1931 y siguientes" el despertar de los estudios procesales en las naciones de América, y aprecia ese despertar en la curiosidad con que eran acogidas sus traducciones de obras germánicas (Kisch, 1932; Goldschmidt, 1936) y los estudios menores publicados por él, quizá contempla el panorama de estas naciones, y en particular el de los pueblos del Río de la Plata, de manera muy personal. No es que esas traducciones ni esos estudios no despertaran el interés por los estudios procesales, sino que merecieron atención precisamente porque aquél interés estaba ya bien despierto. Como he señalado antes, Chiovenda fue **descubierto** en castellano por Jofré; al menos no tengo noticias de que, antes de citarlo el Profesor de la Universidad de Buenos Aires, su nombre apareciese en la bibliografía procesal de nuestro idioma (18). Puede ocurrir que nuestros autores *no hayan manejado con la intensidad* que algunos españoles la bibliografía alemana (como nos señala Prieto Castro); pero digamos que en España, por aquella fecha, los procesalistas que utilizaban esa bibliografía bien podían contarse con los dedos de una mano... y sobaban dedos. Y digamos también que si Kisch se tradujo en 1932 y Golschmidt en 1936, publicándose en España ambas traducciones, muy pocos años después fue aquí donde aparecieron sucesivos escritos del Maestro de Berlín, en particular su **Derecho Judicial Material**, que no creo se haya leído mucho en España; que si allí se tradujo a Schönke, aquí tradujimos el **Lehrbuch** de Rosenberg; y su **Bewcislast**; que también aquí hemos traducido a Wenger, y hemos realizado la primera versión de Wach y de la obra clásica de Bülow. Todo esto no hubiera sido posible si aquí no hubiera existido un movimiento, una corriente procesal. Y esa corriente nadie la canalizó con mayor método que Alsina. De él no se puede decir que pasara "desde el derecho co-

(17) *Estudios y comentarios para la teoría y la práctica procesal civil*, vol. II. Madrid 1950, p. 848 (también en *Enciclopedia Seix*, t. I, voz derecho procesal, ps. 945 y ss., especialmente N° 21, p. 973).

(18) Indirectamente pudo ser conocido por las cifras que de sus trabajos se hacen en la obra de Alfredo Rocco, **La sentencia civil**, que, publicada en 1906 en Italia, fue traducida muy pronto al castellano, en edición de La España moderna (sin fecha). Después esa versión fue publicada en México, editorial Stylo, en 1944. Pero no debemos prescindir de la realidad: la obra de Alfredo Rocco, tan excelente, de tan depurada técnica procesal, bien poco influyó en nuestros estudios; acaso se agotaron los ejemplares de la edición de La España moderna, pero no dejó rastro en el público jurídico de nuestra lengua; no nos abrió el camino hacia la producción de Chiovenda sino que, por el contrario, cuando después se conoció a Chiovenda es cuando se volvió hacia la obra de Rocco. Además, la bibliografía chiovendiana en el volumen de Rocco, se refiere naturalmente a las magníficas monografías de los primeros tiempos, pero no puede alcanzar las obras generales del maestro.

mún más cerrado al precioso carneluttiano" (19). Sabía perfectamente lo que significaba aquel "derecho común" y, conociendo bien la doctrina carneluttiana, no se sentía arrastrado al "preciosismo"; prefería detenerse en Chioventa y Calamandrei. En cuanto al "sentido histórico y al contenido de los cuerpos legales vigentes", también Alsina supo comprenderlos en toda su importancia. Bastaría señalar que cuando, recientemente, en Madrid se celebró el Primer Congreso Hispano-Luso-Americano y Filipino de Derecho Procesal, precisamente con espíritu conmemorativo de la Ley 1855 y de la obra de Caravantes, lo cierto es que de aquella Ley y de su glorioso intérprete fue Alsina el autor del mejor recuerdo; de no haber sido por un ilustre paisano de Don José de Vicente y Caravantes, el actual profesor de Valencia (pero aragonés de nacimiento y de espíritu), Doctor Víctor Fairén Guillén, solamente la comunicación del Maestro de Buenos Aires hubiera estado especialmente dedicada a la vieja Ley, que cumplía un siglo, y al autor del mejor *Tratado* de Procedimientos Civiles que se escribió en lengua castellana.

11. Aquí podemos considerar vigente la Ley Española de Enjuiciamiento Civil de 1855. Es cierto y esa es, o ha sido, nuestra suerte. Porque esa vigencia, prolongada a través de casi todos nuestros códigos (de la Capital y de las Provincias) ha determinado que aquí la obra de interpretación haya sido la de Vicente y Caravantes, olvidada en España al adaptarse a la Ley de 1881 las vulgaridades de Manresa y de Beus. Yo, a Caravantes lo he estudiado en la Argentina; en España no es que estuviese superado; estaba olvidado. Aquí, actualmente, estudiamos procesal; pero la exégesis es bien necesaria en el trabajo diario; y entonces echamos mano de Caravantes, autor actual para nosotros.

Es una fortuna procesal que así haya ocurrido; y Alsina nos ayudó a administrarla, señalándonos el valor científico de la obra de exégesis de una ley que no es más vieja que la dictada para sustituirla en la Península, pero con mucha más suerte en cuanto a quien hubo de interpretarla.

12. Corriente o dirección del derecho procesal, fue la de aquí americana o rioplatense; para que fuera esto último tuvimos —como dije en otras ocasiones— a Couture. En este lado del río, Alsina produjo la obra máxima. Pero no fue solo el *Tratado*. También la *Revista de Derecho Procesal*, que con él, como director, pudo fundarse y subsistir; obra americana toda ella.

La guerra mundial había terminado; el mundo volvía a comunicarse. Italia y Alemania no habían muerto; España iba resurgiendo también sobre sus escombros. Y tuvimos que ir hacia Europa, y pudimos conseguir que nos llegasen los grandes maestros: Goldschmidt, la figura cumbre del procesalismo alemán, había venido a morir en esta latitud; aquí trabajó durante años Roberto Goldschmidt, que después pasó a Venezuela; y en el campo del proceso penal, Marcelo Finzi que retornó a su tierra, para morir en Roma; y Camilo Viterbo, específicamente comercialista, para el

(19) Prieto Castro, *Estudios y comentarios*, cit., vol. II, p. 848.

que no resultaba extraña la disciplina procesal; y, después de haber actuado en Argentina y Uruguay, se radicó en Brasil; Enrico Tulio Liebman que realizó magnífica labor, no sólo de producción escrita sino, más aún, de formación de discípulos (20). Tuvimos aquí y no supimos aprovecharlo, a Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, cuya labor ha podido ser más eficaz en México. Y recibimos la visita de Carnelutti, con grandiosas y espectaculares actuaciones. Después los españoles De la Plaza, Viada, Guasp.

Pero hasta aquí, era Europa que venía hacia nosotros. Faltaba el otro aspecto del intercambio cultural. Y se realizó en esta etapa. No fue sólo la actuación brillante de Couture en París y Viena. Fue la colaboración americana, especialmente latino-americana, junto a la europea, en las publicaciones colectivas de uno y otro lado del Atlántico. Aquí se hicieron conmemoraciones magníficas de Chiovenda y de Goldschmidt, después de un grandioso volumen en honor de Alsina (21); pero todavía eso era América. Cuando se trató de publicar estudios jurídicos en honor de Carnelutti y de Redenti y en honor de Calamandrei (que, desgraciadamente, había de aparecer en memoria del gran jurista), y aun en honor de la Cedam, allí el procesalismo americano ha estado presente en calidad y en número; no ha sido ya el estudioso que, por razones particulares y personalísimas, se incorpora a un grupo, en el que puede parecer un cuerpo extraño; por el contrario, en algún volumen, la mayoría de colaboradores la vemos representada por los estudiosos latino-americanos o residentes aquí (22). Nos vienen a la memoria las expresiones (aunque en sentido cambie ahora) de aquellos personajes de la obra de Marquina: "Con que ya somos Euro-

(20) La sola formación de Alfredo Buzaid serviría para justificar los años de permanencia de Liebman en Sao Pablo. Véanse, como de mayor interés, las monografías de este profesor brasileño *A acão declaratoria no Direito Brasileiro* y *Do agravo de peticao no sistema do codigo de processo civil*.

(21) Contemplando, pasados varios años, las colecciones de estudios que se dedicaron a los citados maestros, podría decirse que los Estudios en honor de Alsina fueron principalmente argentinos; que los dedicados a la memoria de Chiovenda tuvieron un carácter más americano; y que los dos volúmenes dedicados a la memoria de Goldschmidt significaron la primera aportación importante europea a una publicación jurídica americana; con nosotros estuvieron las primeras figuras de Alemania y de Italia.

(22) Bastaría comparar, a la distancia de treinta años, el volumen en honor de Chiovenda (1927) y los cinco volúmenes en memoria de Calamandrei. Si se comienza por los integrantes del Comité promotor, vemos que en aquel volumen todos son italianos: Castelli, Calamandrei, Carnelutti, Redenti, Segni; en éstos, al lado de Carnelutti, Liebman, Redenti, Satta y Segni, están Alcalá-Zamora y Couture. Pero todavía ello no da una idea precisa de la aportación americana a la ciencia europea; hay que llevar más lejos la comparación: en 1927 hay dos españoles (Beceña y Xirau) que colaboran en el homenaje a Chiovenda; en 1957 también los españoles (a los residentes en España me refiero) son dos: Fairén Guillén y Pérez González. El elenco de latinoamericanos y de españoles que trabajan en estos países es impresionante: Eduardo B. Carlos, Eduardo J. Couture, Humberto Cuenca, Eduardo García Maynez, Ignacio Medina, Oscar Morineau (en el primer volumen); Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, Hugo Alsina, Dante Barrios de Angeles, Lorenzo Carnelli, Rafael De Pina, Adolfo Gelsi Bidart, Werner Goldschmidt, Luis Loreto, J. Ramiro Podetti, Ricardo Reimundín, José Sartorio, Santiago Sentis Melendo, Alfredo Vélez Mariconde (en el segundo volumen, dedicado al derecho procesal y formado por autores extranjeros!); y todavía Mario De la Cueva (en el cuarto volumen), y Roberto Goldschmidt (en el quinto).

pa — y ellos siguen siendo España". Sí; ya somos Europa; pero lo somos porque hubo aquel año 1941-42, nuestro año "grande", y porque después supimos seguir comportándonos como grandes; y ello fue la obra de cada uno de los que he citado y fue la obra de todos. Pero esa obra no hubiera sido posible sin el esfuerzo aglutinador de Alsina, realizado a través de la *Revista de Derecho Procesal* (23) y apoyado en su *Tratado*. Somos Europa

(23) La *Revista de Derecho Procesal* significó el complemento del *Tratado* de Alsina; éste era el elemento sólido, estático, de su obra; la *Revista* fue el elemento fluido, dinámico; aquél significaba el esfuerzo individual; ésta era la obra colectiva de los estudiosos reunidos en torno a Alsina, de la familia procesal argentina y americana. Cuando se inició su publicación, Europa, en plena lucha, no podía preocuparse de la evolución científica del proceso; en aquellos momentos, las dos revistas dedicadas al derecho procesal, la alemana y la italiana, habían dejado de publicarse; libros de esos países difícilmente nos llegaban; la revista española no había iniciado su publicación; fue la nuestra la única publicación dirigida a mantener la vigencia del moderno concepto del proceso. Después resurgiría Europa, en ese milagro científico que Couture anunciaba en 1944 al prologar las *Providencias cautelares* de Calamandrei, con aquel maravilloso estudio que llevó por título independiente el de *La escuela italiana del derecho*. Pero, mientras tanto, habíamos estado solos; y si fue mucho lo que recibimos de la ciencia europea, y en particular de la italiana, algo quisimos y pudimos restituírle, y lo hicimos con la revista dirigida por Alsina. No debemos olvidar que a armonizar la doctrina chiovendiana de la *relación jurídica* y la goldschmidtiana de la *situación jurídica* tendió un trabajo de Alsina, *La teoría de la situación jurídica no se opone, antes bien, integra el concepto de relación jurídica*, presentado al Congreso de Juristas de Lima, celebrado en 1952 con motivo del cuarto centenario de la Universidad de San Marcos (véase en *Revista de Derecho Procesal*, año X (1952), ps. 1 y ss.). Y aunque este trabajo no haya de considerarse como un intento totalmente logrado, es la manifestación de un elevado propósito científico. Creo sinceramente (como he dicho en otra ocasión: *Calamandrei, El hombre y la obra*, publicado en *Jurisprudencia Argentina*, setiembre de 1957, reproducido en *Ensayos*, t. 1, véase especialmente notas 39 y 40 a p. 472) que la doctrina de la situación jurídica, y en general todas las teorías de Goldschmidt, deben seguir siendo estudiadas; y que solamente entonces nos estaremos dando cuenta de lo que el proceso civil significa. Este trabajo no se hubiera podido realizar sin un conocimiento completo y minucioso de las producciones científicas de ambos maestros y, de una manera más general, de la ciencia procesal italiana y de la alemana. Sin que deba dejar de recordarse que la posibilidad de acercamiento entre una y otra teoría ya se había señalado por Calamandrei en 1951, en su trabajo *Un maestro de liberalismo procesal*, que formó parte del homenaje que nuestra revista rindió a la memoria de Goldschmidt, al cumplirse diez años de su muerte (véase *Revista de Derecho Procesal*, año IX (1951), vol. I, ps. 159 y ss., especialmente en su párrafo 3, p. 162, cuando nos dice: "Creo que se puede permanecer fieles a la teoría tradicional de la relación procesal, que se refiere a la constitución externa del proceso, sin desconocer la validez fundamental de la teoría de Goldschmidt sobre la situación jurídica, la cual es importante sobre todo para aclarar las relaciones internas entre proceso y derecho sustancial, y para demostrar en qué modo el delicado mecanismo de la dialéctica procesal, que es el trámite necesario a través del cual la ley abstracta se concreta en fallo judicial, opera de manera determinante sobre el contenido de la sentencia". Antes de decir esto, Calamandrei nos señala que, a la distancia de más de veinte años, no se sentiría capaz de confirmar íntegramente las reservas expresadas sobre la teoría de la situación jurídica (puede verse su trabajo *El proceso como situación jurídica*, en *Estudios sobre el proceso civil*, traducción de S. Sentis Melendo, editorial Bibliográfica Argentina, Bs. As., 1945, ps. 213 y ss.; el trabajo original se había publicado en 1927, en *Rivista di diritto processuale*, primera parte, ps. 219 y ss., como nota a la obra de Goldschmidt, *Der Prozess als Rechtslage*, la obra básica de la doctrina del profesor de Berlín, aparecida en 1925).

porque tuvimos **ese año**; pero en **ese año** estaba el **Tratado de Alsina**.

Por lo demás, que el ingreso científico en el mundo procesal de Europa (24) no es cosa que pueda hacerse sin esfuerzo y sin méritos, resulta fácil observarlo con sólo acudir a tantas notas bibliográficas aparecidas en la **Rivista di Diritto Processuale**, publicación que desde hace más de treinta años, con la crítica ejercida en forma tan enérgica, y a veces tan cáustica (25), por Carnelutti, es la que más ha contribuido a establecer los verdaderos valores científicos (26).

(24) El ingreso, en el caso de Alsina, no solo tuvo lugar mediante las publicaciones a que me he referido, sino también con la incorporación a instituciones como la Asociación Italiana de Estudiosos del Proceso Civil, desde el momento de su formación.

(25) De algún libro de innegable valor, que mereció el honor de la traducción en España, Carnelutti ha dicho que, después de su publicación, todo seguía igual que antes.

(26) Sin embargo, y aun reconociendo que las notas de Carnelutti pueden ser el espaldarazo para quien escribe sobre el proceso, no creo que en los primeros momentos en que él se enfrentó con la producción en lengua castellana, llegara a establecer con perfección los valores científicos. La existencia de una corriente procesal científica, tanto en España como en América, se admite por Carnelutti de una manera más firme y categórica a medida que transcurren los años, desde 1942. Creo que vale la pena de seguir cronológicamente (en la **Rivista di diritto processuale**) las apreciaciones del maestro acerca de los progresos científicos en nuestro idioma. Es primero el comentario a la obra de Manuel De la Plaza (1942, I, p. 239), que "muestra la aspiración y el esfuerzo de la ciencia española"; pero "el diseño general es quizá todavía incierto y compuesto, defecto inevitable para quien no solo no tenga sino que pueda tener una clara visión de los planes en que se ha desarrollado el pensamiento alemán y principalmente el pensamiento italiano en torno al sistema". No es más favorable lo que se afirma de la **Exposición** de Prieto Castro (1943, I, p. 76): "El esfuerzo que la ciencia española del proceso está realizando para salir de su minoridad es manifiesto también en este libro; mientras se trata de la asimilación de conceptos, se está logrando; menos fácil es el cometido respecto del método, sobre el cual sus cultivadores deberán particularmente insistir". Después hay que saltar por encima de los años de silencio de la **Rivista** (precisamente en aquellos en que la nuestra nace y el **Tratado de Alsina** se termina) hasta 1947. Comentando dos libros de Lois Estévez nos dirá (1949, I, p. 158): "Laudables esfuerzos de afirmación de las ideas en torno al proceso en España, país mucho más accesible que Francia a la doctrina alemana e italiana sobre este tema... se exige una profundización de investigaciones a que el autor se dedica con pasión ya que no todavía, con notables resultados". Hemos llegado a 1951, y Carnelutti examina los **Comentarios a la Ley de enjuiciamiento civil** de Jaime Guasp (1951, I, p. 92): "La ciencia procesal española nos ofrece un fruto sano, maduro y sabroso". "En orden a la información, no conozco otro jurista español, y podría decir extranjero, que, como Guasp, sepa tratar las fuentes científicas, predominantemente alemanas e italianas, **en perspectiva**; finalmente, he aquí uno que se ha dado cuenta del **desenvolvimiento de la doctrina**, superando la visión aplanada y confusa a la cual hasta ahora casi todos los libros extranjeros nos habían habituado... su libro comienza actualmente a advenir la previsión que formulé varias veces, diciendo a los españoles, de un lado y otro del Océano, así como a los italianos, que no estaba lejano el día en que deberíamos tenerlos en cuenta, de igual manera que los alemanes han debido hacer con nosotros". Avanzamos un poco más, y lo vemos enfrentarse con el **Tratado** de Prieto Castro (1953, I, p. 175), que "testimonia el empeño del docente y la seriedad de la ciencia española en el campo del proceso". Siguen las obras de Fairén Guillén (1954, I, ps. 239 y 307): "La investigación histórica es interesante y bien conducida, aunque la tesis del libro no es plenamente convincente"; y después: "Una in-

13. Como si una maldición pesara sobre el proceso (recuérdese a Pekelis y a Vizioz, desaparecidos trágicamente), pronto las filas del procesalismo se fueron aclarando; son demasiadas necrologías las que he debido redactar en pocos años; se han sucedido las muertes con demasiada urgencia; de aquellos cuatro grandes, ya no tenemos a ninguno. En Italia, de los que contribuyeron a la creación y a la grandeza de la escuela procesal: Chiovenda, Carnelutti, Calamandrei, Redenti, sólo viven el segundo y el último, en plena producción, en su ancianidad gloriosa.

Pero hay que seguir trabajando; para eso, nos abrieron ellos el camino. Hay que seguir trabajando, y no sólo en el orden doctrinal; la doctri-

formación y una diligencia que ofrece otra prueba de la seriedad de los estudios sobre el proceso en España".

Pero veamos, especialmente, América. Contempla Carnelutti el trabajo de Alcalá-Zamora. **Enseñanzas y sugerencias de algunos procesalistas sudamericanos acerca de la acción** (que formó parte del volumen en honor de Alsina) (1947, I, p. 296): "Aun cuando ayudada por los resultados del trabajo alemán e italiano, no se puede pretender que la América Latina haga milagros"; pero "nuestros hermanos del otro lado del Atlántico hacen su camino. Por ahora, naturalmente, están recorriendo una etapa que para nosotros puede considerarse superada". Un año más tarde (1948, I, p. 50) examina el trabajo del mismo autor (y escrito también en América), **Proceso, autocomposición y autodefensa**: "Este interesante estudio contribuye, según el pensamiento del autor, a aclarar los fines del proceso... Estoy convencido de ello... El mayor mérito del libro está precisamente en la orientación. En cambio, que el paralelismo lleve a colocar, junto al proceso y la autocomposición, la autodefensa, como medio de solución del conflicto, es, si no me equivoco, su debilidad. Pero el defecto está ampliamente compensado por la amplia visión y la rica cultura". Y hasta cuando censura, no deja de reconocer que se sigue avanzando. Así, al examinar el libro de Gelsi Bidart, **De las nulidades de los actos procesales** (1950, I, p. 176): "Si buscamos en éste, como en la mayor parte de los libros jurídicos publicados en América Latina, algo nuevo, por ahora el nuestro es tiempo perdido. Pero no es perdido el suyo en el manifiesto esfuerzo de asimilar, casi enteramente a través de la elaboración italiana, la cultura procesal europea. El peligro está en juzgar la literatura jurídica sudamericana sin tener en cuenta nuestra edad y la de ellos. Cada uno de estos libros por sí, lo mismo en su conjunto, debe considerarse en potencia más bien que en acto. El cuidado por parte de nosotros, viejos maestros europeos y, particularmente, italianos, debe estar en guardarnos de toda exageración, ya sea al desvalorizar el acto, ya sea al valorizar la potencia. Gelsi Bidart, por su parte, demuestra haber comprendido el problema de la nulidad mucho mejor que bastantes de nuestros juristas jóvenes y no jóvenes". Aquí Carnelutti parece haber vuelto al año 1942, a sus comentarios a los primeros libros de De la Plaza y de Prieto Castro; parece haber olvidado que el esfuerzo por salir de la minoridad ya ha dado resultados; y que las obras de los nuestros se pueden criticar en su valor individual, que será mayor o menor lo mismo que el de las obras de tantos italianos, sin desconocimiento del valor del conjunto. En seguida, sucesivas notas a la producción de Podetti: Sobre su **Tratado a la tercera** (1950, I, p. 90): "Uno de los más distinguidos entre los cultivadores argentinos del derecho procesal civil"; "El concepto de Podetti está entendido en gran amplitud, en lo que radica quizá el mayor mérito del libro, diligentísimo e inegioso en recoger todas las figuras"; sobre el **Tratado de los actos procesales** (1956, I, p. 71), con sistematización "algo incierta"; pero el volumen demuestra "el esfuerzo tenaz que los juristas de América Latina están realizando a fin de asimilar los resultados ya conseguidos por la ciencia europea y en particular por la italiana".