

DERECHO PROCESAL CIVIL

COMISIÓN 3: PRINCIPIOS PROCESALES :ESTADO ACTUAL Y VISIÓN CRÍTICA

Principio de colaboración

Autora: Cabral Sonia Elizabeth

Domicilio: Marcelo T. de Alvear 85 Entre Piso Of. 7

T.E. 3516135227

Correo electrónico: drasoniacabral@gmail.com

Síntesis de la propuesta.

El tema de la presente comisión es principios procesales, estado actual y visión crítica. Al elaborar la presente ponencia nos proponemos colocar al principio de colaboración en el centro de escenario procesal destacando sus bondades y el rol protagónico que puede desarrollar en un proceso eficaz pensado desde el derecho convencional y constitucional. Bajo esta afirmación entendemos que el proceso tal como se encuentra diseñado actualmente está desfasado, desactualizado y no responde a las exigencias que demanda la sociedad actual. Para la plena vigencia del principio bajo estudio se propone su incorporación legislativa, estableciendo su alcances y el diseño de un proceso con estructura colaborativa.

Principio de colaboración.

Sonia Elizabeth Cabral

Sumario: Introducción. Los principios. Principio de Colaboración: aproximación conceptual. Recepción legislativa. Alcances. El modelo colaborativo. Tipos de colaboración. El contradictorio y el principio de colaboración. Propuestas.

Introducción:

Los principios

Los principios procesales son directrices enunciados o postulados de inestimable valor en cuanto constituyen fuente de interpretación y aplicación de normas por los operadores jurídicos y sirve de base al legislador para establecerlas.^I Sabido es, la doble finalidad característica de todo elenco de principios procesales que podemos sintetizarlo de la siguiente manera: Por un lado sirven para identificar los objetivos fundamentales que contiene la legislación que se busca aprobar. La legislación expresa la finalidad que persigue y como se propone lograrla en términos generales; por otro lado, sirven para el estudio comparado, no sólo de utilidad académica y científica sino para el ejercicio de la profesión y la cooperación judicial, especialmente como en nuestro caso, en Argentina que contamos con 25 legislaciones procesales vigentes y constituye una herramienta fundamental de interpretación de su articulado para la resolución de las controversias que se susciten sobre los alcances de las instituciones allí reglamentadas, finalidad que guarda directa sintonía con la relevancia determinante que han cobrado los principios jurídicos dentro de la teoría general del derecho.^{II}

Principio de colaboración.

Aproximación conceptual

El principio de colaboración viene avanzando en los últimos tiempos y busca posicionarse como un principio del proceso civil moderno y un modelo de organización de las instituciones procesales.

Ingresando al tema que nos ocupa podemos afirmar que el principio de colaboración es una guía de conducta para las partes, juez y terceros en el proceso.^{III}

Colaborar no significa que la parte debe “ayudar” para que triunfe el contrario, sino que colaborar debe ser entendido como una guía para el buen orden del proceso encaminándolo a una solución justa en un tiempo razonable.

Se piensa que la exigencia de la colaboración puede en algunos casos perjudicar a la parte es decir nos obliga a pensar en el derecho de defensa en juicio y bajo esta afirmación nos preguntamos: hasta donde se puede exigir colaboración a la parte?, cual es el límite? La parte que no colabora está ejerciendo su derecho de defensa en juicio? Intentamos dar respuesta a estos interrogantes diciendo que el proceso debe ser analizado desde otra mirada; partiendo de un escenario colaborativo y no de disputa como lo concibieron los clásicos del derecho procesal, citando a Calamandrei quien hablaba del proceso civil como escenificación de la batalla. Otra respuesta que intentamos esbozar es sostener que resulta necesario necesario diseñar incentivos para la colaboración procesal.

Recepción legislativa. Alcances

Seguimos formulando preguntas que tímidamente también nos permitimos responder. Cómo se plasma en la realidad judicial este principio bajo exámen? Como lo llevamos a la práctica?. Una aproximación a responder estos interrogantes sería su consagración legislativa lo que conlleva como corolario la posibilidad de ponerlo en práctica.

Bueno es recordar en estas páginas las conclusiones del XXVI Congreso Nacional de Derecho Procesal para repensar el Proceso, revisemos los principios” Comisión 1 Derecho Procesal Civil . 1768 *“Los principios procesales se mantienen inalterables en su esencia, como generadores de un proceso justo, pero en su operatividad se produce un deslizamiento que altera su escala jerárquica y genera el nacimiento de nuevos principios o derivaciones con miradas optimizantes de los mismos.”* No caben dudas de lo beneficioso de la inclusión expresa de los principios en la legislación como consecuencia de ello se ha afirmado *“A fin de alcanzar una solución justa sobre los litigios y por un imperativo ético, se ha considerado conveniente consagrar expresamente en las legislaciones el principio de colaboración en especial en materia probatoria, como deber de las partes y de terceros, estableciendo consecuencias precisas para quienes omitan su factible cooperación”*^{IV}; corresponde analizar el modo en que deben ser incorporados legislativamente y para ello nos preguntamos si dicha incorporación debe ser de manera genérica o en concreto?; enunciándolo al principio en cuestión o será necesario delimitar sus contornos, sus derivaciones y corolarios?. Sabemos que existen derivaciones que se desprenden del principio sin mayor dificultad, pero a veces no es así, por ello en este último supuesto tal vez sea necesario avanzar hacia una legislación clara y expresa del contenido del principio y sus alcances.

Resulta útil recordar las modificaciones efectuadas ya en el 2015 al Código Civil de Vélez Sarsfield, tienen una especial impacto en el derecho procesal al que no le puede ser indiferente. El Código Civil y Comercial de la Nación incorpora un gran número de principios que se manifiestan como cimientos de todo el ordenamiento jurídico civil y comercial receptando los valores del llamado bloque de constitucionalidad. Se ha afirmado que que el Código Civil y Comercial de la nación es un Código de principios. Por lo que concluimos que la gran reforma de las legislaciones procesales debe incluir un catálogo de principios.

Recepción en el Proyecto de reforma CPCC

Una de las notas más aplaudibles del Proyecto de Código Procesal Civil y Comercial de la Nación es la incorporación en su Título Preliminar (art. 1 a 12) destinado a regular los principios en los que se basa el Código. Es una técnica procesal ausente en la legislación procesal argentina y estos es así conforme a las corrientes de pensamiento y textos legales entre la segunda mitad del siglo XIX y la primera del siglo XX, comienzan su articulado directamente con eje sobre el que giraba el procesalismo del momento es decir la jurisdicción fijando la competencia de los órganos judiciales traduciéndolas en reglas objetivas. El proyecto mencionado sigue la técnica de los de los ordenamientos procesales más modernos.

El proyecto resume estas ideas enunciando los alcances esenciales del principio de colaboración en el art. 10^v. De la lectura del artículo podemos extraer sin dificultad tres aspectos: 1. La imposición del juez a las partes y a terceros de cooperar; 2 la individualización del norte al que la conducta esperada está orientada: la justa composición del conflicto, en un plazo razonable y por último la previsión de una consecuencia desfavorable para el caso de incumplimiento de las partes pero sin referencia a las consecuencias que se le pueda achacar a los otros protagonistas que la norma menciona el órgano jurisdiccional y terceros (salvo testigos, con triple obligación y sus triples consecuencias). Algunas derivaciones del principio de colaboración han sido previstas alrededor del Código (algunas de ellas para nuestro pensar, hay que ampliarlas? Explicitarlas?, arts. 6 y 15, 15 b y e, 214; 16, 311, 439, 45 inc w exigencia de hablar claro para los jueces pero no dice nada para las partes y sus los abogados a lo que solo se les requiere la abstención de utilizar términos indecorosos, ofensivos e injuriosos (art. 18 del proyecto).

El modelo colaborativo.

Podemos comenzar por preguntarnos con la idea de proceso que necesitamos en este tiempo de pos pandemia si es que se nos permite utilizar este término. Intentamos avanzar diciendo como una primera aproximación que se ha evolucionado considerablemente con la implementación del expediente electrónico aquí en la Provincia de Córdoba.

Pero por otro lado, el diseño del proceso tal como está concebido y legislado (la concepción que heredamos de la ley de enjuiciamiento española), es un modelo de disputa y adversarial; no está pensado el proceso en su actual concepción para trabajar con mi contraparte desde la idea superadora del conflicto.

Por ello es que se intenta evolucionar hacia un modelo colaborativo dejando atrás el modelo adversarial mencionado y organizar el proceso como una obra común.

Algunos proponen desarticular el acto procesal demanda como lo conocemos y simplificarlo y empezar el proceso de otra manera jerarquizando la idea del abogado como colaborador del proceso y en consecuencia se sostiene que el que no colabora no puede estar en mejor posición que el que colabora; también se dice empezar a mirar el conflicto y no solo el caso, es decir poner el foco en aquel y no en el caso; a esta reflexión llegamos quienes ejercemos la profesión y nos aventuramos con nuestros clientes a “procesos largos” para “resolver el caso” en donde el juez dicta sentencia pero el conflicto subsiste; pensemos por ejemplo en el campo derecho del familia.

Mitidiero dice que el proceso es una comunidad de trabajo y así nos invita a despojarnos de la idea clásica de proceso.

Modelo de proceso (Mitiedro)

1 modelo isonómico (igualdad de las partes y juez)

2. modelos asimétrico (establece una suerte de jerarquía)

3. modelo cooperativo que es el que propone Mitidiero, hace síntesis de las bondades de los dos anteriores: juez isonómico en la gestión del proceso pero en el momento de la resolución es asimétrico.

A su vez la colaboración puede ser: intraprocesal extraprocesal y colaboración de terceros en el proceso. Veamos:

➤ La colaboración intraprocesal:

Entre las partes

Colaboración de las partes con el juez

Colaboración de terceras personas con el proceso

➤ La colaboración extraprocesal:

Colaboración entre distintos tribunales

Colaboración del poder judicial con otros poderes del Estado, por caso sentencia de la CSJN en “CFK” por sesiones remotas del Senado.

➤ Colaboración de los terceros:

Entregar documental en su poder.

Informar (si tiene sanción)

Declarar como testigo (es deber, tiene sanción)

Derecho de contradicción y principio de colaboración.

El modelo corporativo o colaborativo, como enseña Mitidiero “ implica una reasignación equilibrada de las posiciones del juez y de las partes en el proceso civil, estructurándolo como una verdadera comunidad de trabajo en el que se privilegia el trabajo procesal en conjunto de las partes y el juez”. Las notas características de este proceso basado en el modelo corporativo son el dialogo participativo, informado y horizontal entre el juez y las partes

en la fase de discusión, lo que obtiene por distintos medios , como el deber ser claro en las postulaciones, el de esclarecerse para el juez y de esclarecerlas para las partes, el de aportar la totalidad de los elementos razonablemente disponibles y relevantes para acreditar los hechos controvertidos, el de decir la verdad, el deber del juez de escuchar activamente a las partes antes de adoptar cualquier decisión, etc. Así el proceso estructurado bajo el principio de colaboración, tanto las partes como sus representantes, jueces funcionarios, auxiliares y terceros deben ajustar su conducta procurando optimizar el cumplimiento de los fines del proceso que pueden ser resumidos a los fines de alcanzar una solución justa eficaz dictada y cumplida en una plazo razonable. Es decir, y en síntesis, el principio de cooperación impone el modelo de trabajo conjunto, la necesidad de fortalecer la discusión de las partes entre sí y de ellas con el juez. Para ello ese principio debe estar consagrado legislativamente como así también los corolarios fundamentales que se desprenden de aquel.

Ahora que sucede con el contradictorio; en el Anteproyecto de Código Procesal Civil el derecho a la contradicción está plasmado en el art. 4^{VI}

, tal vez sea necesario avanzar legislativamente sobre las derivaciones de aquel principio y sus alcances. Es decir entre la conexión del principio de colaboración y contradicción, se postula la incorporación de un corolario que imponga a los jueces dar a las partes la razonable oportunidad de ser oídos sobre todas las cuestiones a decidir en el proceso, incluyendo aquellas que los tribunales pueden considerar y decidir de oficio., por ejemplo en el Código de proceso civil francés (1976) que luego de determinar los alcances del principio de contradicción prohíbe expresamente a los tribunales fundar su decisión en elementos de derecho relevantes de oficio, sin invitar a las partes a expedirse al respecto. También en similar postura, el art. 10 de Código de Proceso brasileño dispone que “el juez no puede decidir en ningún grado de jurisdicción, con base en un fundamento”... por solo citar dos ejemplos aunque hay más en el derecho comparado.¹

El proceso civil basado en el principio- modelo colaborativo es característicamente horizontal e hisonómico en la fase de debate(dialogo) y asimétrico, no es paritario en la fase de la decisión. En la primera el juez y las partes interactúan en condiciones de paridad, en dialogo efectivo, informado y dotado de intermediación, previo a la adopción de cualquier tipo de decisión aun cuando se trate de resolución es que los jueces puedan dictar de oficio, en la segunda el magistrado tiene reconocida autoridad sobre las partes y cuenta con atribuciones para resolver fundadamente la disputa y para hacer cumplir su decisión si es necesario.

Conclusiones:

Se propone:

Consagrar legislativamente el principio de colaboración procesal estableciendo su contenido y alcances.

La gran reforma de las legislaciones procesales debe incluir un catálogo de principios.

No se violenta el contradictorio por la consagración de principio de coautoría y ello es así porque se postula la incorporación de un corolario que imponga a los jueces dar a las partes la razonable oportunidad de ser oídos sobre todas las cuestiones a decidir en el proceso, incluyendo aquellas que los tribunales pueden considerar y decidir de oficio

Diseño del proceso de estructura colaborativa.

^I XXVI Congreso Nacional de Derecho Procesal. “Para repensar el proceso, revisemos los principios (en homenaje a los doctores Roland Arazí y Jorge E. Vázquez Rossi”, 8,9 y10 de junio de 2011, Ciudad de Santa Fe, República Argentina, Libro de Ponencias Generales

^{II} **GIANNINI, Leandro J.**, *Colaboración y contradictorio : una propuesta de reforma de los principios procesales enunciados en el proyecto de Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*.

^{III} El principio de colaboración tiene autonomía procesal y ha ganado protagonismo como anticipamos al comienzo; lo cierto que no es tan nuevo, así el principio de buena fe y lealtad que está integrado por el de decir la verdad y colaboración en el proceso, de esta manera lo hemos estudiado de la mano del maestro Mario Morello.

^{IV} Conclusiones del XXVI Congreso Nacional de Derecho Procesal. “Para repensar el proceso, revisemos los principios ya citado.

^V ARTÍCULO 10.- Colaboración procesal. Las partes, el juez, los terceros y aquellos cuya participación se requiera, deben cooperar para obtener, en tiempo razonable, una justa solución del conflicto. Su incumplimiento injustificado por una de las partes generará un indicio en su contra.

^{VI} ARTÍCULO 4.- Iniciativa en el proceso, aportación y derecho de contradicción. La iniciación del proceso incumbirá a los interesados. Las partes articularán sus pretensiones aportando los hechos y las pruebas; podrán disponer de sus derechos en el proceso, salvo aquéllos indisponibles y tendrán la potestad de terminar el proceso en forma unilateral o bilateral, de acuerdo con lo regulado por este Código. El juez decidirá en forma congruente según las pretensiones y defensas deducidas por las partes, respetando el contradictorio.

BERIZONCE, Roberto O. (coordinador), *Los principios procesales*, Editora Platense, 2011

COUTURE, Eduardo: “*Fundamentos del derecho procesal civil*”, Buenos Aires, Depalma, 1993

MORELLO, Augusto M., *Distribución de la carga de probar y flexibilización de los principios procesales*. LA LEY. REVISTA JURIDICA ARGENTINA, Buenos Aires, La Ley, Volumen: 2000- F, Año Edición: 2000, pág. 1362 a 1365.

GIANNINI, Leandro J., *Colaboración y contradictorio : una propuesta de reforma de los principios procesales enunciados en el proyecto de Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, : REVISTA DE DERECHO PROCESAL, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, Volumen: 2020-1, Año Edición: 2020, “Principio de colaboración y carga dinámica de la prueba en el Código Civil y Comercial”, L.L. 2016-F-778.

MASCIOTRA, Mario: “La conducta procesal de las partes. El principio de colaboración y los deberes del juez”, E.D. 209-846, Cita Digital: ED-DCCLXVI-479.

MITIDIERO, Daniel, *Colaboración en el Proceso Civil*, Revista dos Tribunais, 3 edición, Brasil 2015.