Escaneado por Biblioteca Judicial "Fernando Coto Albán"

BIBLIOTECA JUDICIAL
"FERNANDO COTO ALBÁN"

SUGERENCIAS METODOLOGICAS PARA LA ELABORACION DEL CODIGO PROCESAL CIVIL DE COSTA RICA

Dr. Víctor Pérez Vargas.

El Derecho es, fundamentalmente, un sistema de soluciones a problemas humanos de la vida de relación; la ciencia que lo tiene por objeto es ciencia práctica (1); un Código Procesal Civil es precisamente, un sistema, un ordenamiento procesal: un conjunto de soluciones a situaciones de hecho que exigen del Derecho una respuesta.

Varios interrogantes se presentan en la materia. Interrogantes iniciales son, por ejemplo, quien tiene una pretensión, ¿ante quién acude?, ¿cómo acude?, ¿qué curso se da a su pretensión? etc.; problemas finales también, por ejemplo, ¿cuál es la forma de clausura definitiva del proceso, el técnicamente denominado "efecto preclusivo" (2)?, o bien, ¿cuál es la última oportunidad de intervención de las partes?; problemas intermedios como ¿modalidades de evacuación de pruebas?, ¿incidentes?, etc. Cada uno de estos interrogantes exige del sistema jurídico una respuesta; no es posible, sin embargo, dar la solución si no se tiene conciencia clara del problema.

La elaboración de un Código procesal más que una cuestión de nombres y formalismos (3), debe ser un indagar todos los diversos problemas que se presentan en las diversas fases, desde la "manifestación de la pretensión", con la demanda (en el proceso contencioso) o la solicitud (en el proceso no contencioso), hasta la producción del efecto preclusivo. No se trata de dar un nombre a los diversos momentos, actuaciones, sujetos, y objetos del proceso, sino de ver los problemas en las diversas fases.

La elaboración de las Bases de un Código tampoco puede ser una cuestión de preguntarse cuál es el número de artículos que debe contener (4); deberá tener, simplemente, los que sean necesarios para resolver los problemas que haya en la realidad costarricense.

---

(1) V. FALZEA, Angelo, Efficacia Giuridica, Voci di Teoria generale del diritto, Giuffrè-ed. Milano, 1970, HECK, Philipp, El problema de la creación del Derecho, Ariel, Barcelona, 1961, HECK, Philipp, The jurisprudence of interests, Harvard, 1948, ISAY, The method of the jurisprudence of interests, Harvard, 1948, MÜLLER ERZBACH, Per una trasformazione della scienza giuridica in ricerca eziologica, Rivista di diritto privato, 1941. POUND, Roscoe, Giustizia —Diritto— Interesse, Il Mulino, Bologna, 1962. RUMELIN, Max, Die Relativität der Begrife und Ihre Begrenzung durch den Zwechk des Gesetzes, Verlag von Gustav Sischer, Jena, 1913.

(2) FALZEA, op. cit. supra 1, págs. 357 y ss.

(3) Ya a Jhering —en su segunda época— y a los juristas de la Jurisprudencia de Intereses preocupó el difundido empleo que tenía en Alemania el llamado "Inversionmethode": la deducción de conceptos a normas, ese extraer preceptos de las definiciones.

(4) V. pág. 17 de las "Bases".

Escaneado por Biblioteca Judicial "Fernando Coto Albán"

Por otro lado, la estructura propuesta podría servir como esquema para clasificar provisionalmente los problemas que el examen de la realidad —estudio de campo— revele. Será la definitiva sistematización la que determine la estructura. Ello es válido tanto para la estructura general como para sus subdivisiones internas. Ello será seguidamente aclarado con la delimitación del llamado "sistema intrínseco" (que es de orden sustancial).

Los verdaderamente llamados a dictar las orientaciones de un nuevo o mejor procedimiento civil son sus diarios operadores. Una ley procesal no se puede hacer solamente desde un escritorio extranjero (5); son los litigantes, los juzgadores y todos los funcionarios encargados de la administración de justicia (6) quienes están en mejor condición de decir qué anda mal y qué sería mejor. Esta constatación de la problemática real y de las soluciones nacionales sólo puede resultar de un estudio científico-social (muestreos, entrevistas, encuestas, etc.). Este estudio de campo, este enfrentamiento con la problemática real debería ser el primer paso de la empresa que se quiere realizar.

El punto de partida de la presente tarea es una definición metodológica; los dos caminos abiertos: 1) conceptualismo, 2) concepción real-objetiva (examen de intereses, problemas, etc.). Más coherente con la realidad, más útil y más científica es la segunda opción (7).

Las anteriores afirmaciones se fundamentan en las siguientes consideraciones:

1. **EL DERECHO ES RESPUESTA A PROBLEMAS REALES DE LA VIDA SOCIAL.** Con la afirmación del efecto jurídico como valor condicionado (8), partiendo del carácter genéricamente axiológico y la estructura hipotética de las normas jurídicas (9), se presenta la necesidad de determinar el carácter propio del valor jurídico que es afirmado como "real" y "objetivo". La significación de su carácter real no es sino la conexión con la vida en sus diversas esferas (10). A este valor jurídico se da el nombre de "interés".

2. **TODA LA VIDA DEL DERECHO GIRA EN FUNCION DEL "PROBLEMA".** Ha sido sostenido autorizadamente (11) que hay tres exigencias en juego: 1.— La estructura total de la Jurisprudencia puede ser determinada solamente desde el problema, 2.— Los elementos particulares de la Jurisprudencia, sus conceptos y sus proposiciones, deberían quedar siempre ligados al problema en modo específico y pueden entenderse solamente partiendo del problema, 3.— Los conceptos y las proposiciones de la Jurisprudencia pueden ser asumidos en una implicación que permanezca ligada al problema; debe ser evitada toda otra implicación.

3. **LOS HECHOS SOCIALES CON LOS QUE TIENE QUE VER EL DERECHO SON LOS INTERESES DE LOS INDIVIDUOS O GRUPOS QUE COMPONEN LA SOCIEDAD (12).** Esta afirmación es una constatación, una vez más, del inescindible vínculo entre Derecho y Vida. Esta idea ha sido reconocida en términos generales por las diversas escuelas; ya la Escuela Histórica tuvo el mérito de haber visto que el Derecho no es un sistema abstracto de reglas, sino una parte integrante de la sociedad

---

(5) Recuerdo los resultados de Platón en Siracusa: "Hasta tal extremo lleva las investigaciones sobre las teorías políticas que a requerimiento de su discípulo Dión, yerno del tirano Dionisio de Siracusa, decide intentar a la realidad el Estado ideal o República platónica. Con este objeto se traslada a la corte de dicho tirano; a pesar de resultar frustrado el intento, tampoco vacila a probar de nuevo durante el reinado del sobrino del citado tirano, Dionisio el Joven; también en esta ocasión se frustran sus propósitos y, como en la anterior, corre graves riesgos personales". PALAU, Enrique, Notas prologales a PLATON, La República, Obras Maestras, Barcelona, 1966, p. XV.

(6) V. un ejemplo en AMADOR, Manuel. La aplicación irrestricta del apremio corporal que autoriza el artículo 568 del Código de Comercio. Revista Judicial No. 3, San José, marzo de 1977, págs. 29 y ss.

(7) FALZEA, Angelo. Introduzione alle scienze giuridiche. Giuffrè-ed. Milano, 1975, págs. 103 y ss.

(8) FALZEA, op. cit., supra 1, p. 194.

(9) FALZEA, Angelo, Fatto giuridico, en Voci, cit., p. 394.

(10) DE STEFANO, Rodolfo, Legge etica e legge giuridica. Giuffrè-ed. Milano, 1963.

(11) VIEHWEG, Theodor. Topica e giurisprudenza, Ed. Giuffrè, Milano, 1962, p. 113.

(12) COING, Helmuth, La giurisprudenza sociologica e la situazione del diritto privato in Germania, Nuova Rivista di Diritto Commerciale. . . IV, 1951, CEDAM, Padova, ps. 179 y 180. LATORRE, Angel, Introducción al Derecho, Ediciones Ariel, Barcelona, 1968, p. 163, OLGIATI, Francesco, Il concetto di giuridicita nella scienza moderna del diritto, Società editrice Vita e pensiero, Milano, 1950.

Escaneado por Biblioteca Judicial "Fernando Coto Albán"

con profundas raíces en la misma (13). También Thibaut sostuvo en términos análogos la importancia de que las normas legislativas fueran respuesta a necesidades reales (14). En los mismos términos se pronuncian los realistas escandinavos y los juristas sociológicos. Ambas corrientes comparten la necesidad de basar las leyes en la problemática real (15). Es claro que se habrá de tener en cuenta que existen dificultades en este enfoque, pero ellos son precisamente un reto para la acción (16).

4. **EN EL PROCESO LEGISLATIVO LO CORRECTO ES VER PRIMERO LA PROBLEMATICA REAL Y LUEGO FORMULAR SUS SOLUCIONES.**
El proceso de la legislación está compuesto de diversas etapas: la primera es la determinación de hecho: consiste ella en la observación y evaluación de las relaciones sustanciales de la vida y, en particular, de los conflictos que requieren regulación (17); la segunda etapa es la formulación (18).

5. **LA OBSERVACION DEL PROBLEMA, DE LOS INTERESES, DE LAS NECESIDADES ES EL PUNTO DE PARTIDA PARA UNA EVALUACION AUTONOMA EN LA FUNCION LEGISLATIVA.** Si bien es cierto que la misma valoración de intereses se apoya en "intereses decisorios" que operan como criterio, las políticas legislativas tienen un amplio margen de operatividad, por lo que es necesaria su clara delimitación (19).

6. **LA SISTEMATIZACION DE LOS PROBLEMAS E INTERESES DEBE SER PRODUCTO DE LA INVESTIGACION QUE SE HAGA SOBRE LA REALIDAD.** El "sistema intrínseco es el conjunto de relaciones de conformidad y de diferencia que son relevantes como resultado de la investigación" (20). En otras palabras, se trata de un sistema (de un orden) que surge como resultado natural de la investigación; no se trata de un orden que emerge de una ordenación artificial realizada por el estudioso del Derecho. En síntesis, este sistema intrínseco denota la coherencia interna de la problemática, su coherencia sustancial.

7. **UNA VEZ REALIZADA LA SISTEMATIZACION DE LA PROBLEMATICA REAL SI ES POSIBLE PASAR A LA FASE DE FORMULACION.** En oposición a lo referido en el punto anterior, la tarea expositiva de la ciencia jurídica lleva más bien a un sistema extrínseco. El sistema intrínseco de solución de conflictos, tal como lo hemos visto, es susceptible solamente de clasificación descriptiva o inductiva. El sistema extrínseco responde simplemente a la necesidad de formulación para la presentación, por lo que los conceptos clasificatorios no tienen ya la fuerza de producción de normas que les daba la jurisprudencia conceptual. (21). El ideal jurídico de la Pandectística fue, precisamente, la elaboración de sistemas conceptuales con fuerza normativa (22). La distinción del orden causal de los elementos del Derecho entre la Jurisprudencia Conceptual y

---

(13) De especial interés es la apología de Savigny realizada por Binder: "Savigny visualizó el perfecto teórico como el estudioso cuya teoría está vitalizada por una completa y detallada observación del Derecho en acción, en forma tal de tener siempre ante sus ojos todas las relaciones morales, políticas y económicas de la vida. ¿A quién no le recuerdan estas palabras la jurisprudencia sociológica de nuestros días? y, no concibió acaso Savigny en su tiempo que la ciencia jurídica propiamente entendida no es sino la conexión de los datos particulares que el jurista debe tomar en cuenta. . . y, en consecuencia, exigió que la jurisprudencia restableciese la unidad natural entre teoría y práctica? . . .Lo que interesa es que Savigny creyó que era función de la ciencia jurídica servir a la práctica jurídica". BINDER, Julius. Legal Method in private law. Harvard, 1948, p. 285.

(14) A toda legislación se pueden y deben exigir dos requisitos: que sea perfecta formal y materialmente:. . . ordene las instituciones de una manera sabia y conveniente, de completa conformidad con las necesidades de los súbditos". THIBAUT, La codificación. Ed. Aguilar. Madrid, 1970, p. 11.

(15) HAMPSTEAD, Lloyd, Introduction to Jurisprudence, Stevens, London, 1972, p. 514.

(16) V. MÜLLER ERZBACH, Rudolf, Die Rechtswissenschaft im Umbau, y MULLER ERZBACH, R., Die Wandlung der Rechtswissenschaft, Kölnische Zeitung, Köln, 1940.

(17) HECK, Philipp, The formation of concepts and The Jurisprudence of interests, Harvard, 1948, 158.

(18) Op. ult. cit., p. 159.

(19) LARENZ, Karl. Storia del metodo nella scienza giuridica, Giuffrè-ed. Milano, 1966, p. 72.

(20) HECK, op. ult. cit., p. 202.

(21) BETTI, Emilio. Metodica e didattica del diritto. . . Riv. Int. Fil. Dir. No. 5, 1925, págs. 68 a 76.

(22) Entre las obras que son manifestación de este tipo de elaboración conceptual tenemos, a manera de ejemplo: PUCHTA, Corso delle Istituzioni, Tipografia all'insegna del Diogene, Napoli, 1854, VON WACHTER, Carl Georg, Pandekten, Druk und Verlag von Breitkopf in Härtel, Laipzig, 1880, REGELSBERGER, Ferdinand, Pandekten, Verlag von Dunker S. Humboldt, Leipzig, 1893, ARNDTS, L. Trattato delle Pandette, Tipi Fava e Garagnani, Bologna, 1875, ARNESBERG y ARNDTS, Lehrbuch der Pandekten, J. G. Gottaschen Buchhandlung, Stuttgart, 1886.

Escaneado por Biblioteca Judicial "Fernando Coto Albán"

la nueva metodología consiste en que para la primera tal orden era "conceptos-disposiciones normativas-vida", mientras que para la segunda es "Intereses-disposiciones normativas-conceptos" (23). Por medio de la nueva metodología es posible otorgar una protección más efectiva a los intereses, más efectiva que en el conceptualismo (24). Se trata claramente de metodologías antitéticas (25).

8. EN LA CONSTATACION DE INTERESES, PROBLEMAS Y NECESIDADES DEBERA PRESTARSE PARTICULAR ATENCION A LOS USOS Y COSTUMBRES JUDICIALES EXISTENTES. "Más que en ninguna otra rama del Derecho los usos y costumbres tienen, en materia de procedimientos una importancia fundamental. Se forman ellos a través del tiempo con relación a cuestiones que no han sido expresamente reguladas en los códigos o consideradas por la jurisprudencia y que se refieren generalmente a detalles de trámite en las actuaciones, llegando a consistir un verdadero Código no escrito" (26).

9. LA CONSTATACION DE LA PROBLEMATICA REAL COMO PRIMER PASO EN LA REDACCION DEL NUEVO CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEBE RESULTAR DE UN ESTUDIO DE CAMPO. No es necesario insistir aquí sobre la íntima relación entre la sociología y la solución de problemas prácticos (27).

CONCLUSION:

La conclusión es clara: con anterioridad a la formulación de las soluciones procesales legislativas se debe realizar un estudio científico-social con miras a la determinación de la problemática (intereses y necesidades) (28) que ofrece la realidad, de modo que el nuevo ordenamiento procesal sea, en verdad, solución a las exigencias reales que presenta nuestro medio.

---

(23) OERTMANN, Paul, Interests and concepts. Harvard, 1948, p. 80.

(24) HECK, Philipp. The jurisprudence of interests, Harvard, 1948, p. 113.

(25) Así: COING, cit., supra 11, p. 180, ESSER, Le garanzie della dogmatica del diritto e il cosidetto formalismo giuridico, Nuova rivista di diritto commerciale, Cedam, Padova, 1952, pág. 287.

(26) ALSINA, Hugo, Tratado teórico-práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Ediar, Buenos Aires, 1941.

(27) GOODE, William y HATT, Paul. Métodos de investigación social. Trillas, México, 1975, p. 43.

(28) Ya el Congreso Jurídico Nacional de 1977, reveló algunos problemas concretos de la realidad nacional, como los abusos que en la práctica se presentan con el recurso de apelación.