

II. POLÍTICA Y ACTIVIDAD PROCESALES. SISTEMAS DE ENJUICIAMIENTO

12) PROCESO ORAL Y ABOGACÍA	9
I. INTRODUCCIÓN:	9
A) <i>El tema elegido</i>	9
B) <i>Eficacia curativa atribuible a la oralidad</i>	10
C) <i>Los tres grandes males del enjuiciamiento argentino:</i>	11
a) El sistema vigente para la provisión de los cargos judiciales;	11
b) La pluralidad de códigos procesales;	12
c) La falta de un tribunal nacional de casación	13
II. DESARROLLO:	15
D) <i>Importancia secundaria de la oralidad; ligera información bibliográfica</i>	15
E) <i>Sentidos o manifestaciones de la oralidad en el proceso:</i>	16
a) El principio de oralidad;	16
b) El llamado procedimiento oral:	17
a') Principios que lo integran;	17
b') La reforma de Klein en Austria: causas, realización, caracteres y resultados;	19
c') La oratoria forense	24
III. CONCLUSIONES	25
<i>Addenda et Corrigenda</i>	27

II. POLÍTICA Y ACTIVIDAD PROCESALES. SISTEMAS DE ENJUICIAMIENTO: NÚMS. 12-21



PROCESO ORAL Y ABOGACÍA *

1) *Introducción: A) El tema elegido. B) Eficacia curativa atribuible a la oralidad. C) Los tres grandes males del enjuiciamiento argentino: a) El sistema vigente para la provisión de los cargos judiciales; b) La pluralidad de códigos procesales; c) La falta de un Tribunal Nacional de Casación.— II) Desarrollo: D) Importancia secundaria de la oralidad; ligera información bibliográfica. E) Sentidos o manifestaciones de la oralidad en el proceso: a) El principio de oralidad; b) El llamado procedimiento oral: a') Principios que lo integran; b')* La reforma de Klein en Austria: causas, realización, caracteres y resultados; c) La oratoria forense.— III) Conclusiones.

1) I) *Introducción: A) El tema elegido:* Pocos temas a la vez tan viejos y tan de actualidad, como el que hemos escogido para corresponder a la invitación de la Asociación de Abogados de San Juan. Tema viejo, porque por lo menos desde el Areópago de Atenas, la defensa en juicio aparece estrechamente unida a la palabra hablada, y allí y en Roma, en las listas de los que hoy llamaríamos abogados, encontramos los nombres de los más grandes oradores de la antigüedad clásica y acaso también de cuantos haya producido la humanidad en cualquier época: Esquines, Demóstenes y Cicerón bastan para probarlo. Tema de actualidad, porque desde hace años se viene manifestando en la Argentina una fuerte corriente de opinión favorable a la oralidad, como modo de remediar los males de su administración de justicia o, más concretamente, puesto que a tanto no llegan sus virtudes, las deficiencias de su mecanismo procesal.

2) Este movimiento, vigorosamente impulsado desde hace una docena de años por un distinguido jurista cuyano, el Dr. Eduardo Augusto García, mediante la *Asociación pro juicio oral*, que en 1942 celebró con pleno éxito su primer Congreso Nacional, se ha apuntado ya triunfos tan significativos, como la promulgación en 1939 del código de procedimiento penal de Córdoba, indiscutiblemente el mejor del país, compuesto por los profesores Sebastián

* Conferencia dada el 22 de septiembre de 1945 a la "Asociación de Abogados de San Juan", Argentina) y editada en folleto por la misma (San Juan, 1945; 21 pp.)

Soler y Alfredo Vélez Mariconde; pero está aún muy lejos de haber alcanzado la victoria total, sobre todo en la esfera civil, y además, suscita vacilaciones y resistencias en no pocos profesionales del Foro. Se da el caso singular de que el procedimiento oral no sólo cuenta entre sus enemigos con miembros de la magistratura, lo que hasta cierto punto se explica, porque la audiencia o audición les impone un régimen de trabajo no endosable a auxiliares, cual permite, en cambio, e incluso fomenta el procedimiento escrito, sino que también figuran entre sus adversarios muchísimos abogados, pese a que, como en otra ocasión dijimos, colegiación y oralidad son las dos columnas sobre las que se ha alzado el prestigio incomparable de las grandes abogacías europeas,¹ muy especialmente de las de tipo latino, entre las cuales la española del siglo comprendido entre la definitiva implantación del Tribunal Supremo en 1834 y el comienzo de la guerra civil en 1936, acaso represente la cumbre, si no en ciencia jurídica, sí, desde luego, por su nivel ético y por el arte, la elocuencia y hasta diríamos la estrategia de sus informes y actuaciones forenses. Más volviendo al problema de la oralidad en la Argentina, trataremos de dilucidar hasta qué extremo los entusiasmos de unos y los recelos de otros están justificados y en qué forma habrá de conducirse la abogacía para contribuir al mejor rendimiento de la reforma postulada. Porque aunque en el orden físico parezca difícil o imposible, la experiencia jurídica demuestra que sí, como expusimos, la abogacía se alza sobre la oralidad, ésta a su vez se apoya sobre aquélla.

3) B) *Eficacia curativa atribuible a la oralidad*: Frente a la creencia exagerada y simplista de algunos fanáticos de la oralidad, comenzaremos por afirmar de manera rotunda que la oralidad *por sí sola* (recalcamos que *por sí sola*, para evitar tergiversaciones de nuestro pensamiento), es decir, abstracción hecha de otros principios que suelen acompañarla, pero que no son inseparables de ella, no extirpa de raíz los males de ningún enjuiciamiento. Es más: si no se la encuadra en debida forma, lejos de corregir yerros e inconvenientes, será ella misma causa de graves daños, tan terribles varios como los peores del procedimiento escrito, que al menos, en el caso concreto argentino, tendría a su favor, en la mayoría de las provincias y en la capital federal, aquélla conservadora e inhibitoria máxima a tenor de la cual, más vale lo malo conocido que lo bueno por conocer. Al recordar este refrán, que tiene caracteres de presunción *iuris tantum*, ya que admite la prueba en contrario, no rompemos ninguna lanza en servicio de la escritura en el proceso y sí sólo llamamos la atención acerca de la imperiosa necesidad de instaurar la oralidad con toda clase de asesoramientos y cautelas y no como precipitada

¹ Cfr. ALCALÁ-ZAMORA, *Miscelánea de Libros Procesales*, en "Revista de Derecho Procesal" argentina, 1945, II, p. 83.

innovación que fíe al efecto mágico de una palabra la obtención de curaciones milagrosas: confiemos en la medicina y desconfiemos del curanderismo, o como, tantas veces he predicado, pongamos nuestra fe en las reformas procesales hechas por procesalistas auténticos y, por el contrario, sintamos verdadero pánico ante los proyectos redactados por sujetos tan sobrados de audacia y de influencia como ayunos de preparación. Precisamente en estos días acaba de ver la luz el magnífico *Proyecto de Código de Procedimiento Civil* uruguayo, que, sin duda, ha de tener honda repercusión en toda América, y que muestra el cambio a seguir, por lo mismo que en la República Oriental se ha tenido el acierto de encomendar la tarea codificadora a uno de los más insignes procesalistas de nuestra época: Eduardo J. Couture, profesor de la disciplina en la Universidad de Montevideo (*infra*, nota 14). En definitiva: suponer que la oralidad *por sí sola* —y vuelvo a subrayar el *por sí sola*— pueda renovar totalmente el sistema procesal de un país, es tan ingenuo como imaginar que se ha sustituido el alumbrado de aceite, de petróleo o de gas por el eléctrico, con sólo reemplazar el candil, el quinqué o el mechero por la lámpara incandescente, sin haberse preocupado antes de cambiar la energía luminosa. Por consiguiente, y esta es la primera conclusión a retener, la oralidad ha de plantearse como una de las finalidades a satisfacer por una buena reforma procesal, pero no como la única y ni siquiera como la principal o más urgente.

4) C) *Los tres grandes males del enjuiciamiento argentino*: Para que la Argentina cuente con la administración de justicia que por tantos motivos se merece, pero que dista mucho de poseer, es indispensable afrontar su reforma con arreglo a un plan de conjunto, que no se contente con establecer la oralidad, sino que comience por remover los grandes obstáculos que hoy día se oponen al buen rendimiento de la función jurisdiccional. Los principales de esos escollos son, a nuestro entender, tres: el sistema vigente para la provisión de los cargos judiciales, la pluralidad de códigos procesales (tanto en materia civil como penal) y la falta de una Corte o Tribunal Nacional de Casación.

5) a) *El sistema vigente para la provisión de los cargos judiciales*: Como la adulación no se compagina con mi carácter, no he de ocultar que el régimen argentino para la designación de funcionarios públicos en general, dista mucho de ofrecer el minimum de garantías apetecibles. Naturalmente, la administración pública argentina cuenta, en sus distintas órdenes y reparticiones, con empleados de óptima calidad, pero no a causa del sistema, sino pese a sus deficiencias, y en todo caso, en proporción netamente inferior a la que cabría obtener mediante un reclutamiento mejor organizado. Incluso en aquellas profesiones o empleos donde se halla nominalmente implantado el con-

curso, éste suele serlo más de influencias (políticas o de amistad) que de méritos, según ha sido reiteradamente denunciado. El mal se agrava cuando se trata de cubrir vacantes en la judicatura, porque un juez que debe su nombramiento al favor, será como esos títeres o marionetas, que a cierta distancia dan la sensación de moverse solos, pero que, en realidad, lo hacen accionados por quienes no ve el espectador desde la sala. Si se quiere, pues, asegurar de manera efectiva la tan decantada independencia del Poder Judicial, lo primero que hará falta será independizar a los funcionarios que la ejerzan, respecto de tuteladas o presiones subrepticias. Y para ello, el medio más eficaz consiste en organizar su acceso a la judicatura en tal forma que sólo lo deba a su mérito y capacidad, a fin de que luego no tenga que doblegarse ante nadie y pueda aplicar con toda rectitud la ley. Dado el tema de esta conferencia, no he de entrar en detalles acerca de la reglamentación de tales concursos u oposiciones, cuya necesidad ha sido propugnada, entre otros, por uno de los más inteligentes procesalistas argentinos, el profesor Eduardo B. Carlos, en un certero artículo publicado en la "Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales" de la Universidad del Litoral el año 1940; pero sí indicaré dos condiciones esenciales para que rindan fruto: la primera, que el jurado o tribunal calificador esté constituido por hombres de máxima solvencia intelectual y moral, a fin de que puedan seleccionar los mejores candidatos con prescindencia de recomendaciones e intrigas, y la segunda, que los ejercicios o pruebas de los aspirantes se desenvuelvan, en todo lo posible, dentro de un ambiente de publicidad, que permita su control o fiscalización e impida los conciliábulos y sorpresas del misterio actual.

b) *La pluralidad de códigos procesales*: Es el segundo escollo que se opone al buen funcionamiento de la justicia argentina. En un país con catorce millones de habitantes, en números redondos, rigen nada menos que veintinueve códigos procesales distintos, o sea dieciséis (inclusive la ley 50) para el enjuiciamiento civil y trece (o catorce, si agregamos el de justicia militar) para la materia penal. No me detendré ni en la crítica de la discutible interpretación constitucional que ha provocado tan exuberante como perturbadora cosecha, ni tampoco en exponer las razones que militan a favor del código procesal único (como es natural, uno para los pleitos civiles y otro para las causas penales), porque de ambos extremos me he ocupado en mi reciente folleto sobre *La reforma del enjuiciamiento penal argentino*.³ Únicamente insistiré, por lo mismo que hablo desde una de esas provincias argentinas donde la palabra unificación suena muchas veces como sinónimo de absorción o expansión por parte de la Capital Federal, que la reducción a dos de los veintinueve códigos procesales vigentes se compagina sin la menor dificultad,

³ Sobretiro de "Rev. Der. Proc." cit., 1945, I, pp. 1-63.

en contra de la tesis de Jofré y de acuerdo con la del Dr. Echegaray ante el Congreso de Ciencias Procesales de Córdoba, con el federalismo, según lo acreditan los ejemplos del Imperio alemán y de la República austriaca en Europa o los Estados Unidos de Venezuela y del Brasil en América, el último de los cuales ha pasado de la diversidad a la unidad a raíz de las Constituciones de 1934 y 1937, que en este concreto aspecto han originado una vigorosa y brillante renovación de su literatura procesal. El respeto a las autonomías provinciales sólo exige, y le basta, el doble orden jurisdiccional instituido por la Constitución, pero sin que el instrumento a utilizar ante sus respectivos tribunales tenga que ser necesariamente distinto, como Catamarca y Tucumán al adoptar en lo penal, aun siendo malo, el Código para la Justicia federal se han encargado de demostrar.

7) c) *La falta de un tribunal nacional de casación*: Ella representa el tercero de los obstáculos a remontar (ya que sólo en pequeña escala desempeña la Corte Suprema funciones similares) y ha engendrado “el inconfundible fenómeno jurisprudencial argentino”,³ que en otra ocasión calificué —con una frase que acaso no resulta fuera de lugar en San Juan— de “cordillera andina en movimiento y crecimiento continuos”.⁴ Si la mole imponente de la jurisprudencia nacional y provincial no se contiene y encauza, llegará un momento en que consuma por completo la actividad del jurista argentino y frustre en absoluto todo propósito de superación en el orden científico.⁵ Baste indicar a este propósito, con referencia a las dos obras de derecho procesal civil más en boga actualmente en la Argentina, a saber: el *Tratado* de mi ilustre amigo el profesor de la Universidad de Buenos Aires Hugo Alsina y el *Sistema* del italiano Carnelutti, a través de su traducción castellana, que mientras el primero registra algo así como veinticinco mil fallos, en el segundo no se menciona una sola sentencia y en contadas ocasiones se alude a tal o cual práctica de los tribunales. Podrá, como es natural, objetarse que Carnelutti, temperamento genial, en el doble sentido de hombre de genio y de genialidades, ha exagerado la nota; pero con todo, entre cero y veinticinco mil, el margen es demasiado considerable como para que pueda imputarse a esa sola causa, máxime tratándose de libros de muy parecida extensión. Y ese otro algo que ha permitido a Carnelutti disponer de toda la superficie imprimible para exponer la legislación y desarrollar con toda amplitud sus concepciones doctrinales, desentendiéndose de la jurisprudencia, y que, por el contrario, ha obligado a Alsina a reservarle a ésta una crecida cantidad de páginas y a dedicar gran parte de su esfuerzo a reunir, extractar, clasificar y con frecuencia comentar

³ Cfr. ALCALÁ-ZAMORA, *Miscelánea* cit., en rev. cit., 1944, II, p. 419, nota 20.

⁴ Cfr. *Miscelánea* y rev. cit., 1945, II, p. 192

⁵ Cfr. trabajo y lugs. cit. en la nota 3.

miles de fallos de la más diversa procedencia (porque el alud jurisprudencial argentino abarca desde la Corte Suprema hasta la Justicia de paz), es, sencillamente, que mientras en Italia, tras haber padecido desde 1870 a 1923 cinco Cortes de casación (Florencia, Nápoles, Palermo, urín y Roma, las cuatro primeras llamadas regionales), se logró, en la última de las fechas mencionadas, que subsistiese sólo la de la Capital del reino, en la Argentina, pese al deseo manifestado en más de una ocasión y a la publicación de libros meritisimos, como los de Reviriego y Colombo, no se ha conseguido aún ese resultado. Confiemos en que la traducción que mi compatriota el Dr. Sentís Melendo acaba de efectuar de la monumental *Cassazione civile* de Calamandrei contribuya beneficiosamente al mejor y más generalizado conocimiento de la institución y facilite que se establezca con carácter nacional, puesto que casaciones provinciales, como las actuales de Córdoba y de Santiago del Estero, únicamente sirven para crear una situación análoga a la que hemos mencionado de Italia antes de 1923. Sólo entonces se asegurará en la Argentina la efectiva unidad de la legislación substantiva, perseguida por el artículo 67, inciso 1º, de la Constitución al encomendar al Congreso la tarea de dictar los correspondientes códigos. Porque “si bien sería notoriamente exagerado afirmar que en la Argentina rigen, por ejemplo, quince Códigos civiles o penales distintos entre sí —puesto que las posibilidades de la jurisprudencia, a menos de incurrir en prevaricación no son ilimitadas—, tampoco sería rigurosamente cierto sostener que se aplican con el mismo criterio”.⁶ Y para que la casación ponga coto al caos jurisprudencial imperante, sin merma alguna para la autonomía jurisdiccional de las provincias, bastará con instaurarla según el sistema francés de anulación con reenvío al tribunal *a quo*, en vez de seguir el modelo español, que encomienda al juzgador *ad quem* el pronunciamiento de la sentencia anulatoria y el de aquella otra que, en las hipótesis de *error in indicando*, haya de reemplazar a la anulada. La fórmula española, a todas luces más rápida, racional y sencilla, y por añadidura la seguida dentro del cuadro provincial por los escasos códigos argentinos que admiten el recurso, no podrá aplicarse al ámbito de la casación nacional en tanto subsista el doble orden jurisdiccional trazado por la Constitución. Cabría, además, unificar la jurisprudencia mediante un tercer expediente, que en países unitarios presenta discutibles ventajas, pero que en la Argentina garantizaría el máximo respeto a las jurisdicciones provinciales: nos referimos al recurso [de casación] en interés de la ley, que no alteraría la ejecutoria recaída en la provincia, pero que sentaría doctrina legal para el futuro. Finalmente, dentro de una concepción federal es interesante recordar que cuando en 1870 surge el Imperio alemán “cual un conglomerado de reinos, grandes ducados, ducados, principados y ciudades libres, se instituyó como uno de sus engranajes esenciales el *Reichsgericht*

⁶ *La reforma del enjto. pen. argentino*, rev. cit. en nota 2, p. 39.

de Leipzig, que salvo algunas facultades reservadas al Tribunal superior bávaro (*Bayrisches Oberstes Landesgericht*), ejercía principalmente funciones casatorias” sobre la federación.⁷ Como se ve, soluciones para canalizar la riada jurisprudencial no faltan: lo que resulta indispensable es optar pronto por una de ellas, para evitar que el ejercicio de la abogacía se reduzca a la mecánica recolección de fallos, de tal modo que las máximas probabilidades de triunfo correspondan al letrado que tenga su fichero más al día.

8) II) *Desarrollo: D) Importancia secundaria de la oralidad; ligera información bibliográfica:* Si nos hemos detenido a considerar, a manera de preámbulo, los tres principales problemas que una reforma integral de la justicia argentina reclama, es porque no queríamos incurrir en el tan frecuente defecto de los conferenciantes, cuando convierten el tema de su disertación en ombligo del mundo. La importancia de la oralidad dentro del mundo o mundillo procesal es, sin duda, muy grande; pero so pena de asignar al concepto un significado exorbitante, no llega ni de lejos a la que tienen las tres capitales cuestiones a que nos hemos referido hace un instante. De ahí que, por ejemplo, siendo merecedora de sincero aplauso la obra emprendida por la ya citada “Asociación pro Juicio Oral” —y lo sería aún más si su campaña y su propaganda se ejerciesen con mayor continuidad e insistencia—, la implantación de la oralidad no deba contemplarse como el objetivo supremo de la reforma judicial y procesal en la Argentina y sí tan sólo como una de las tantas piezas a renovar en un mecanismo anticuado y enmohecido.

9) Sobre la oralidad se ha escrito mucho, porque el tema, como en otro sentido el del jurado (que tiene con ella sus puntos de contacto), “es de aquellos con que todos se atreven, aunque son muy pocos los que lo conocen en sus verdaderos términos”.⁸ Con motivo de la promulgación de su por entonces flamante código procesal civil para todo el Brasil, la prestigiosa *Revista Forense* de Río Janeiro editó en 1940, bajo el título *Processo Oral*, un volumen conteniendo veintiocho trabajos sobre la materia, de los cuales quince pertenecen a autores brasileños, dos a rioplatenses —el argentino Eduardo Augusto García y el uruguayo Couture—, siete a italianos (de ellos, tres de Chiovenda, el gran paladín de la oralidad), dos a alemanes, uno a un austriaco y otro a un portugués. Aunque muy incompleta como panorama informativo y muy desigual en cuanto al valor de los estudios recopilados, esa selección o antología constituye un texto de obligada consulta para quien desee profundizar su

⁷ Cfr. mi *Prólogo* a la traducción de *La casación civil* de CALAMANDREI (Buenos Aires, 1945), tomo I, vol. I (pp. 9-16), p. 14.

⁸ Cfr. *Miscelánea y rev. cits.*, 1943, II, p. 190.

conocimiento del tema. Fuera de dicha colección, como aparecido años después en el “Boletín del Instituto de Enseñanza Práctica” de la Facultad de Derecho del Litoral, pero acreedor a figurar junto a los mejores artículos de la misma, es el trabajo de Eduardo B. Carlos sobre *La oralidad en el proceso civil*, donde el autor ha sabido exponer, con tanta sobriedad como dominio, los verdaderos términos del asunto. Probablemente por no haber dispuesto del original para su traducción, el volumen brasileño no recoge la serie de artículos publicados en la prensa austriaca, durante los años 1890 y 1891, por el célebre ministro de Justicia y profesor de la Universidad de Viena, Francisco Klein, padre de la moderna oralidad y autor de la legislación procesal civil de su país, que Tissier, quedándose corto en el elogio, calificó como la mejor del continente.⁹ Bajo el epígrafe *Pro futuro: Betrachtungen über Probleme der Zivilprozessreform im Oesterreich* (Consideraciones relativas a problemas de la reforma procesal civil en Austria), dichos artículos aparecieron en librería en 1891¹⁰ y constituyen el punto de partida obligado, no sólo para el estudio de la oralidad en nuestra época, sino, en general, para cualquier empresa de renovación procesal que se quiera acometer con un mínimo de solvencia científica. Austria tuvo la suerte de encontrar en Glaser y en Klein las dos figuras acaso cumbres que la codificación procesal —penal y civil, respectivamente— haya producido en el mundo.

10) *E) Sentidos o manifestaciones de la oralidad en el proceso:* Cuando se habla de oralidad en el proceso, conviene, ante todo, diferenciar tres aspectos o manifestaciones de ella muy distintos: el principio de oralidad, el procedimiento oral y la oratoria forense, ideas que con harta frecuencia, por girar las tres en torno a la exposición verbal del pensamiento, encontramos involucradas.

11) *a) El principio de oralidad:* No es más que uno de los que rigen la actividad procesal, o sea el relativo al medio de expresión en los juicios, en contraste con el de escritura. En esta su estricta acepción, se dice y se repite que todos los procedimientos son mixtos, porque en mayor o menor escala, en todos intervienen el lenguaje hablado y el escrito. La precedente afirmación es, desde luego, exacta en líneas generales; pero cabe oponerle diversas objeciones. En primer término, la de que si cuesta trabajo imaginar un proceso exclusivamente escrito (porque, prescindiendo de las dificultades inherentes a la falta de capacidad funcional de los mismos, habría que suponer un extraño pleito en que jueces, partes, auxiliares y terceros fuesen sordomudos que supiesen leer y escribir), nada se opone, en cambio, a concebir un juicio enteramente oral, si-

⁹ Cfr. *Processo Oral* (Rio de Janeiro, 1940), p. 151 (artículo de Siegmund HELLMANN sobre *A oralidade no processo civil austriaco* —pp. 151-4—).

¹⁰ Cfr. KLEIN-ENOEL, *Der Zivilprozess Oesterreichs* (Mannheim, 1927), p. 47.

quiera corresponda a tiempos históricos primitivos o a pueblos contemporáneos no incorporados a la civilización o que vivan al margen de una organización estatal responsable. Por otra parte, la evocación, que acabamos de hacer, de la sordomudez, obliga a recordar que junto al lenguaje hablado existe, aunque de uso excepcionalísimo, el manual y el mímico de dichos anormales, y en otra dirección, que la escritura no se reduce a la alfabética y visiva y muchos menos a la manuscrita, sino que junto o frente a ellas encontramos la taquigráfica, la táctil (método Braille) de los ciegos, la telegráfica (sistema Morse) y, sobre todo, la mecanografiada y la impresa. Pero la observación fundamental es la de que cuando nos referimos a procedimiento oral o escrito, nadie pretende significar que lo sean íntegramente y sí tan sólo destacar el predominio de uno de esos principios sobre el otro “y muy especialmente se atiende a que el juzgador se pronuncie a base de actuaciones ante él desenvueltas de palabra (no ya debate final, sino asimismo prueba), o bien a que lo haga a través de su representación documental” (*quod non est in actis non est in mundo*).¹¹ Llama a este propósito la atención una singularidad terminológica de los idiomas francés e italiano —deslizada por cierto, sin duda por derivar de una convención internacional redactada en francés, en el artículo 3 de la ley N° 2240 ‘de protección a los cables submarinos—, en los que el documento descriptivo por antonomasia, o sea el acta, recibe el nombre de “proceso *verbal*”.

12) b) *El llamado procedimiento oral: a) Principios que lo integran:* Sin embargo, cuando se habla de oralidad, se propende a darle al concepto un sentido más amplio que el antes consignado, o sea a identificarla con un determinado tipo de proceso en que además de ella, convergen otros principios, como los de inmediatidad, concentración, publicidad e identidad física del juez. Por consiguiente, cuando proceso oral se emplea como denominador común de los cinco mencionados principios (a los que todavía suelen agregarse o asociarse otros dos: el de la instancia única en cuanto al desarrollo del procedimiento y el de la libre convicción en cuanto a la apreciación de las pruebas), atribuimos valor convencional a una expresión notoriamente elíptica e insuficiente. Y lo que es peor todavía: injusta en el discernimiento de méritos, ya que la superioridad, en conjunto indudable, de oralidad sobre escritura, más se debe a los principios de inmediatidad y concentración que a sus propias virtudes, ya que aun prescindiendo de las ventajas que en punto a fijeza ofrece la escritura (puesto que asimismo es posible reproducir taquigráfica o fonográficamente lo dicho de palabra), es innegable, aunque ciertos oralistas fanáticos lo oculten, que el juicio oral se presta —especialmente cuando se desenvuelve ante los impresionables jurados— a efectismos y sorpresas de evidente peligro.

¹¹ Cfr. mi *Derecho Procesal Penal* (en colaboración con LEVENE H.), tomo II (Buenos Aires, 1945), pp. 210-1.

Además, aunque con frecuencia marchen asociados para integrar una forma *sui generis* de procedimiento, los citados principios son independientes del de oralidad. Cabe, en efecto, que las audiencias de un proceso oral se desenvuelvan a puerta cerrada, cuando razones de moralidad, orden público, respeto a la víctima, higiene, etc., así lo aconsejen, y entonces, como es natural cesa o se restringe la publicidad; puede suceder asimismo que se conculque la inmediatez, cuando se trate de diligencias a realizar en circunscripciones distintas de la del juez o tribunal a quien compete conocer de la causa; por el mismo motivo, sobre todo si debido a la distancia ha de concederse plazo extraordinario de prueba y ésta tiene que practicarse en distintos lugares, la concentración en una o pocas audiencias consecutivas o próximas puede resultar seriamente afectada, y finalmente, si por muerte, remoción, traslado, incapacitación, etcétera, cambia la composición del órgano jurisdiccional, ya sea único o colegiado, se quebrantará el principio de la identidad física del juez. Con mayor razón todavía, son ajenos a la noción de proceso oral el régimen de instancia única, su adscripción a tribunales colegiados, la apreciación libre de la prueba y el establecimiento del jurado en lo penal.

13) Por lo que hace a la supuesta consubstancialidad de la única instancia y el proceso oral, repetiremos, puesto que la misma creencia se halla difundida en la Argentina, lo que hace una docena de años expusimos al encarar la por entonces planeada reforma del enjuiciamiento civil español: "... para salir al paso de afirmaciones deslizadas con excesiva ligereza y en un tono dogmatizador "inadmisible, bueno será advertir que el deseo de implantar la oralidad en el "enjuiciamiento civil, no es razón bastante para desterrar así porque sí la doble "instancia, que es perfectamente compatible con aquélla. Quienes creen, por "la contemplación única de nuestro proceso penal, que instaurado el juicio "oral la dualidad de instancias no sólo no es necesaria, sino ni siquiera "posible, por la imposibilidad de reproducir aquél", comienzan por no acordarse "de algo tan de todos los días, como el *juicio de faltas* [sigo refiriéndome al "derecho español], que *también* es oral, lo que no ha sido obstáculo para "sentir en él la apelación, y olvidan, además, que la segunda instancia, no ya "frente a meras contravenciones, sino frente a delitos se da en leyes como el "*reglamento procesal penal alemán* o en códigos tan recientes, como el italiano, "y que en el orden procesal civil, el pontífice máximo de la oralidad, Chiovenda, "considera la apelación mucho más necesaria en el tipo de procedimiento que "propugna que no en el de características escritas".¹² También el mero cotejo de unos cuantos códigos procesales sirve para desmentir que el proceso oral requiera indispensablemente el tribunal colegiado, ya que lo vemos acoplarse sin dificultad lo mismo a él que al juez único. Y otro tanto, ha de sostenerse

¹² ALCALÁ-ZAMORA, *Estudios de Derecho Procesal* (Madrid, 1934), pp. 172-3.

acerca de los sistemas valorativos de la prueba, puesto que todos ellos, desde la sana crítica como criterio más progresivo, al ordálico como más atrasado, pasando por la determinación legal o tasada y por la libre convicción, se compaginan con el desarrollo oral del proceso. En cuanto al funcionamiento del jurado, la circunstancia de que los debates ante ellos sean orales, no autoriza en manera alguna a sentar la temeraria conclusión, en pugna con la realidad forense de numerosos Estados, de que únicamente el tribunal popular garantiza *por completo* el principio de la oralidad, ya que, por un lado, suelen producirse ante él algunas actuaciones escritas y, por otro, dicho principio puede aplicarse con la misma intensidad ante los tribunales permanentes de juristas. Finalmente, no sólo los principios asociados al de oralidad experimentan en su combinación con él, los cercenamientos y fisuras enunciados hace poco, sino que incluso dentro de un procedimiento tan acentuadamente escrito cual, salvo escasas excepciones, el de los códigos procesales argentinos, tanto civiles como penales, se conocen los informes *in voce*, al menos como coyuntura verbalista brindada por el legislador, puesto que en la práctica, pocos preceptos han sido tan lastimosamente olvidados y desnaturalizados, precisamente por quienes más celosamente debieron procurar defenderlos y vigorizarlos, o sea los abogados.

14) Luego si el llamado proceso oral se caracteriza por ser un conglomerado de principios, de los cuales el de oralidad, no es, como pronto veremos, el que más contribuye a la obtención de una buena justicia, y si en los tiempos modernos esa combinación se vincula principalmente al nombre de Klein y al derecho austriaco, aquél o éste debieran servir para designar semejante tipo de proceso, con iguales o mayores merecimientos que los que llevan a denominar proceso penal anglofrancés al mixto de inquisitivo y acusatorio, que por influjo de la Revolución francesa y del código napoleónico de instrucción criminal prevalece actualmente en la mayoría de los países. En todo caso, si las mayores e indudables ventajas del procedimiento que examinamos obedecen al principio de concentración, seguido en orden de méritos por el de inmediatividad, preferible sería hablar de proceso concentrado, en vez de oral, con lo que acaso habrían desaparecido las resistencias basadas en un enfoque exclusivamente verbalista del mismo; pero como en tantas ocasiones sucede, unos llevan la fama y otros cardan la lana, y la oralidad, principio en rigor satélite del de concentración, le ha usurpado el puesto de planeta.

15) *b')* *La reforma de Klein en Austria: causas, realización, caracteres y resultados:* Prescindiendo de la oralidad en Grecia y en Roma, porque ni es una investigación histórica la que traemos entre manos, ni sería con los rasgos que en ellas tuvo como habría de implantarse en la Argentina, indicaremos las causas, los caracteres y los resultados de la reforma mediante la que Klein

introdujo en Austria el proceso concentrado, que después ha servido de modelo en distintos países. Durante la Edad Media se forja en Italia, desde donde se propaga a otros Estados de Europa, un procedimiento sobremanera ritualista y escrito: el proceso romano (o italo) canónico, que se distingue por su división interna en una serie consecutiva de etapas, o *tiempos*, como fueron denominados en el siglo XIII por el famoso Maestro Jacobo de las Leyes, uno de los probables redactores de las *Partidas* y, desde luego, el autor de las *Flores del Derecho*, que fueron el antecedente o borrador de aquéllas en materia procesal civil. Esos tiempos, cuya cifra varía de unos expositores a otros —el Maestro Jacobo admite nueve— y cuya huella subsiste, a través de la ley española de 1855, como ha mostrado Couture,¹³ en el proceso civil de la mayoría de los pueblos hispanoamericanos, funcionaban a manera de esclusas sucesivas que hubiese de recorrer el litigio antes de alcanzar la sentencia. Un proceso construido de ese modo ofrece fatalmente un defecto: la lentitud. Con relación a España, no eran raros a comienzos del siglo XIX los pleitos que se prolongaban no ya durante años, sino durante generaciones; los comenzaba el padre, los seguía el hijo y los concluía el nieto, si es que antes no se había agotado la paciencia y la fortuna de los litigantes. Y sin remontarnos tan lejos en el tiempo ni en el espacio, el recientísimo proyecto uruguayo menciona juicios promovidos hace veinticinco años, ejecuciones hipotecarias arrastradas desde hace veinte, un promedio para la primera instancia de tres a cuatro años (que en alguna ocasión llega a catorce), dos años para la apelación libre (que a veces alcanza siete años), y la práctica inexistencia del juicio de concurso, porque “tan desmesurada es su dilación, que la resignación de los acreedores llega antes que la liquidación al activo del deudor”.¹⁴ En materia penal, la lentitud se traducían, y sigue traduciéndose en muchas partes, en que los reos pasaban a veces en la cárcel más tiempo del que en definitiva iba a corresponderles de condena, si es que no se les declaraba inocentes. Tal estado de cosas no podía prolongarse indefinidamente: la promulgación de los códigos procesales napoleónicos —civil en 1806 y penal en 1808— representó un trascendental avance en la marcha de nuestra disciplina, no porque por primera vez separasen, como con ligereza se ha dicho, las normas procesales respecto de las disposiciones substantivas (en tal sentido, el libro II del *Fuero Juzgo* en el siglo VII, la *Partida III* en el XIII, la *Constitutio Criminalis Carolina* en el XVI y las *Ordenanzas de Luis XIV* en el XVII; los dos primeros cuerpos legales en España, el tercero en Alemania y el cuarto en la propia Francia, se

¹³ Cfr. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil* (Buenos Aires, 1942), p. 78.

¹⁴ COUTURE, *Proyecto de código de procedimiento civil, con exposición de motivos* (Montevideo, 1945), pp. 35-6. Adición: Contra lo que en 1945 cabía suponer, no ha llegado a convertirse en ley. Para su estudio, véase mi reseña en “Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia”, núm. 30, abril-junio de 1946, pp. 316-28 (ahora, en mi “Miscelánea Procesal”, tomo I —México, 1972—, pp. 17-31).

les adelantaron en centurias), sino porque impulsaron la codificación procesal independiente en Europa y América y fomentaron de paso la transformación doctrinal de los estudios procesales, que salieron del practicismo para entrar en el procedimentalismo, el cual a su vez preparó el camino para el advenimiento del procesalismo científico, nacido en Alemania por los años que median entre 1856 (fecha inicial de la polémica Windscheid-Muther acerca de la acción) y 1868 (en que aparece el clásico libro de Oscar Bülow sobre las excepciones y los presupuestos procesales). Entre ambas fechas extremas, a saber: 1806 (código procesal civil francés) y 1868 (libro de Bülow), merece recordarse el nombre de un profesor y magistrado español, D. José de Castro y Orozco, Marqués de Gerona, quien como ministro de Justicia dictó en 1853 una *Instrucción para el procedimiento civil*, donde se hallan recogidos principios e innovaciones que muchos años después iban a triunfar y a ser proclamados como conquistas y descubrimientos hechos en otras partes. Por desgracia, el Marqués de Gerona, que pudo haber sido el Klein español, con incalculables ventajas para España e Hispanoamérica, cuyos códigos procesales civiles se inspiran en su mayoría en nuestra ley de enjuiciamiento de 1855, mucho menos progresiva que la Instrucción de 1853, tropezó con la hostilidad intransigente de las profesiones forenses, principalmente encarnada en el Colegio de Abogados de Madrid, cuyos métodos premiosos de trabajo alteraba, y fue tal la protesta que armaron, que el ministro hubo de dimitir y la Instrucción ser derogada. El propio Caravantes, tan certero y ecuánime casi siempre en sus juicios, se muestra miope y apasionado al enfrentarse con su contemporáneo,¹⁵ y hemos tenido que ser los procesalistas de la nueva escuela quienes al cabo de cerca de un siglo ensalcemos la obra lastimosamente frustrada del insigne Marqués de Gerona. Más afortunado que él, y además actuando en pleno apogeo del mejor procesalismo germánico, otro ministro de Justicia, el austriaco Francisco Klein, consiguió implantar en su patria la reforma que iba a inmortalizar su nombre.

16) No nos es posible seguir paso a paso la titánica labor de Klein, que desde 1890 a 1900 trabajó sin descanso, primero urgiendo la necesidad de la reforma con los artículos de prensa a que ya se hizo referencia, después redactando los tres textos integrantes de su obra legislativa (a saber: la "norma", o ley, sobre jurisdicción, el reglamento de procedimiento civil y el reglamento ejecutivo), que fueron publicados, juntamente con la exposición de motivos, en dos volúmenes de *Materialien* en 1897; luego, aprovechando la *vacatio legis* para organizar en todos los tribunales reuniones semanales, donde los jueces exponían sus dudas, que fueron contestadas por el propio Ministerio, y algu-

¹⁵ Cfr. su *Tratado histórico, crítico filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil*, etc., tomo I (Madrid, 1856), pp. 88-9.

nas por la Corte Suprema, en un folleto (*Beantwortung der Fragen, welche dem Jutsiz-Ministerium über Bestimmungen der neuen Prozess vorgelegt wurden* —1897—); simultáneamente, preparando en colaboración con funcionarios del Ministerio trabajos explicativos y modelos de actuaciones; más tarde, mandando imprimir la colección oficial de formularios (*Formularienbuch*) y el reglamento de negocios (*Geschäftsordnung*); editando en 1900 unas lecciones sobre la práctica del proceso civil (*Vorlesungen über die Praxis des Zivilprozesses*), en las que además de resumir la experiencia de los dos años que la nueva legislación llevaba en vigor, daba consejos para su mejor aplicación, y, finalmente, ejerciendo mediante inspectores judiciales una vigilancia eficacísima para que los viejos hábitos no deformasen el espíritu de su obra, que tan admirables frutos iba a dar. Fue así como muchísimos magistrados, que tras intentos vanos no lograron acomodarse al nuevo enjuiciamiento, pidieron, y les fue concedido, el retiro, cubriéndose sus vacantes con gente joven que libre de prejuicios, consiguió sin dificultad compenetrarse con las flamantes instituciones y asegurar en poco tiempo el triunfo clamoroso de la reforma.¹⁶ Del precedente relato sobre la interesantísima experiencia austriaca se desprenden dos claras enseñanzas: la de que una reforma procesal a fondo no se improvisa, ni siquiera cuando a su frente está personalmente el ministro de Justicia y éste es un procesalista de la talla de Klein, y la de que la sustitución de los códigos substantivos suscita —como lo confirma, entre otros, el antes recordado ejemplo del Marqués de Gerona y en 1926 la oposición que hubo de vencer en Portugal el profesor Dos Reis para introducir los cambios precursores de su vigente código de 1939— menores resistencias que la de las leyes procesales, “que son vividas a diario por los profesionales forenses y no meramente invocadas o aplicadas, como aquéllos”.¹⁷ ¿A qué se debió el éxito sin precedentes de Klein? Pues a que con intuición genial supo descubrir las causas determinantes de la lentitud procesal y aplicarles el remedio adecuado. Esas causas son principalmente tres: la promoción de incidentes, la interposición de recursos y la existencia de las que he denominado *etapas muertas*, durante las cuales, el proceso, cual si se tratase de persona necesitada de reposo, dormita y se empolva en las estanterías de las dependencias judiciales.¹⁸ A fin de evitar que desde el comienzo se promuevan incidentes destinados a perturbar y retardar, Klein idea el trámite de la primera sesión, o audiencia, preliminar (*Erste Tagsatzung*), que sirve para subsanar a tiempo los defectos (por ejemplo, relativos a la competencia, a la capacidad procesal de las partes, representación, etc.) que puedan impedir el desarrollo normal del procedimiento en su marcha ulterior hacia la sentencia. Para frenar los recursos, Klein estableció restricciones y

¹⁶ Cfr. MENESTRINA, necrología de *Francesco Klein*, en “*Rivista di Diritto Processuale Civile*”, 1926, I. pp. 270-1.

¹⁷ ALCALÁ-ZAMORA, *Ensayos de Derecho Procesal*” (Buenos Aires, 1944), p. 300.

¹⁸ *Ensayos*, cit., p. 675, nota 14.

condicionamientos que cerraron el paso a su empleo impropio. Y para darle la batalla a las etapas muertas —ya que mientras subsistan, poco se conseguirá con reducir en algunos días los plazos fijados por la ley—, acudí a dos expedientes, uno de ellos ya utilizado por el Marqués de Gerona en su Instrucción de 1853, o sea el de aumentar el impulso oficial o poderes de dirección del juez, y el otro el de concentrar el proceso en una o unas pocas audiencias consecutivas o próximas. La primera de esas medidas es la que ha motivado que al proceso civil austriaco se le tilde de autoritario, adjetivo éste que algunos críticos superficiales han hecho sinónimo de reaccionario y poco menos que de nazi-fascista y que les ha llevado a colocarse frente a él en actitudes de melodramática intransigencia. Por tener prometido a la “Revista del Colegio de Abogados de Rosario” un artículo sobre el tema *Liberalismo y autoritarismo en el proceso*, al cual reservo mi crítica de tales críticos, me abstengo aquí de comentar sus razonamientos, y me contentaré con afirmar que entre el juez-espectador, que por lo visto añoran, totalmente desarmado e inerte frente a los mayores extravíos de las partes, cual si el proceso satisficiera un mero interés privado y no una altísima finalidad pública, y el juez-dictador, que yo también rechazo, existe distancia más que suficiente como para erigir una figura intermedia de juez-director del proceso, que es precisamente la que supo crear Klein. En cuanto a la concentración, es, como ya indicamos, el principio que realmente imprime carácter al proceso austriaco, y de ella son secuela: el de inmediatividad, que garantiza el pronunciamiento del fallo por el juez que haya asumido las actuaciones procesales, principalmente las de prueba; el de identidad física del juzgador, no sólo porque si falta se conculca la inmediatividad, sino porque la sustitución de un magistrado por otro, tanto más probable cuanto más se prolongue el juicio, repercute desfavorablemente en la duración de los pleitos, y, por último, el de oralidad, ya que la escritura obligaría a traslados retardatarios y, además, siempre deja flotando la duda de si el juez habrá leído íntegra y personalmente el documento oportuno, mientras que la *audiencia*, al establecer la comunicación directa, entre un *vocero* y un *oidor*, según las gráficas denominaciones del derecho histórico español para el abogado y el camarista, reduce extraordinariamente las probabilidades de esa contingencia. Y decimos “reduce” y no “evita”, porque el sueño de los magistrados, al que Calamandrei ha dedicado uno de los más estupendos pasajes de su *Elogio de los Jueces escrito por un Abogado*¹⁹ y que, si no recordamos mal, originó alguna decisión del Tribunal Supremo alemán acerca de si la... ausencia espiritual

¹⁹ Véanse las pp. 61-7 de la traducción española de Santiago SENTÍS e Isaac J. MEDINA (Madrid, 1936), hecha a base de la 1a. ed. italiana (Firenze, 1935); reseña mía de la misma, cfr. *infra*, nota 22. Adición: Traducción de la 3a. ed. italiana (Firenze, 1954): Buenos Aires, 1956; reseña mía, en “Revista de la Facultad de Derecho de México”, núm. 17-18, enero-junio de 1955, pp. 295-97 (ahora, en “Miscelánea”, tomo I, cit., pp. 380-2).

de un juez durante los debates producía la nulidad de la sentencia, es un mal crónico, para cuyo disimulo los anteojos con cristales negros o el montón de libros apilados sobre la mesa prestan excelentes servicios. En cuanto a los resultados del proceso concentrado austriaco, consignemos un dato que constituye su mejor elogio: rarísima vez la duración de la primera instancia rebasa con él los dos meses y por lo general, desde la demanda inicial a la ejecución de la sentencia, después de agotada en su caso la vía impugnativa, no transcurre más de un año, siendo excepcionalismos los procesos que alcanzan su segundo año de existencia.²⁰ Ahora, invito a mis oyentes a que comparen semejante tipo de proceso, que además cuenta con la inapreciable fiscalización de la publicidad (siempre claro está, que ésta se ejerza sin degenerar en coacción), con el predominante en la práctica argentina, que en lo penal suele arrancar de una nebulosa policiaca y en lo civil de una tramitación en la cual el secretario y hasta sus dependientes acaso graviten más que el juez.

17) c) *La oratoria forense*: De los tres aspectos o manifestaciones de la oralidad procesal, nos queda por considerar únicamente la *oratoria forense*. A primera vista, puede parecer que el proceso oral sea el clima más propicio para el florecimiento de la oratoria forense, y, sin embargo, por paradójico que resulte, los oralistas sienten escasa simpatía hacia ella. ¿Cómo se explica semejante contrasentido? Pues, sencillamente, porque no es más que aparente. Los oralistas no ignoran, en efecto, que oratoria forense y oralidad son términos inseparables y que sólo cabría eliminar la primera en un tipo de proceso escrito por entero; pero el remedio se nos antoja peor que la enfermedad, y la frecuencia con que del procedimiento escrito se adueñan fórmulas de redacción que, como señalaba Beceña, “carecen de valor formativo y científico atentan a la gramática y al buen sentido, reflejan el espíritu complicado y redicho de la curia, y por añadidura carecen de todo valor legal”,²¹ hace cien veces preferible la oratoria forense al que uno de los más grandes oradores forenses y políticos de España, D. Cristino Martos, llamó el estilo cabalístico de la curia. Ahora bien: la locuacidad de muchos abogados y el estilo declamatorio y hueco de los informes que realizan, exigen a su vez que la oratoria forense se transforme de un modo radical: el informe ante los tribunales ha de ser claro y conciso —entre otras razones, para permitir la celebración diaria del mayor número de audiencias y evitar el congestionamiento de los tribunales—, y el abogado, además de estar persuadido y saber reflejar la justicia de lo que solicita, debe procurar expresarse en un estilo fluido y correcto, que se aparte, desde luego, del “bel canto”, como diría Calamandrei, pero sin desembocar tampoco en

²⁰ Cfr. KLEIN *ob. cit.* en la nota 10, pp. 419-20, 432 y 544, y CALAMANDREI, *Problemi giudiziari nella Venezia Tridentina* (en “Studi sul Processo Civile”, vol. I —Padova, 1930—, p. 278).

²¹ *Casos de Derecho Procesal Civil para uso de los estudiantes* (Madrid, 1925), p. 23.

una carrera de sacos... En este punto, la implantación de la oralidad en la Argentina haría recomendable un periodo de previo entrenamiento, que podría iniciarse ya en los Institutos de Enseñanza Práctica de las Facultades de Derecho y ser fomentado por los Colegios y Asociaciones de Abogados. En definitiva, la oralidad aspira a que el abogado se comporte en el proceso más como *razonador*, según el nombre que en España le dieron las leyes de Navarra, que como *vocero*, de acuerdo con la denominación empleada en el *Fuero Real* y en las *Partidas*.

18) En todo caso, convendría meditar si en muchas ocasiones el antagonismo *debate oral-alegación escrita* no cabría superarlo mediante una solución intermedia; ni el informe oral, que, de no tomarse taquigráficamente, se *volautiliza*, ni tampoco el escrito, en que la intención de la frase, la seguridad o vacilación con que se afirma, el tono de seriedad o de burla, se *disipan* sino, sencillamente, este otro: el informe leído, del código de justicia militar español, que reúne las ventajas de las dos formas contrapuestas y también la de ser más apto que el oral para ser reducido a justos límites. Un tope por folios y por líneas es más equitativo que uno que se fije por minutos, porque aquél establece iguales condiciones para los respectivos defensores, mientras que éste beneficia al abogado-torrente en perjuicio del abogado-tortuga.²² La práctica, por ejemplo, de la Corte de Casación de Roma permitiendo despachar un recurso, con tres informes (recurrente, recurrido y fiscal), en media hora escasa, o bien la norma que durante la guerra civil española autorizaba al presidente de los tribunales populares a reducir a treinta minutos los informes sobre culpabilidad y a diez minutos los relativos a penalidad, no cabe duda de que conducen a la máxima rapidez en los debates; pero esa rígida distribución del tiempo dista mucho de merecer mis simpatías, porque no sé hasta qué extremo la velocidad informativa no se obtenga a costa de la calidad del informe. En cambio, facultando al tribunal para que previo concierto con los abogados, les señale el tiempo disponible, podrían conciliarse todos los intereses: acabar con los discursos plúmbeos o pirotécnicos y acomodar *en cada caso* la extensión del informe a la complejidad del asunto.

19) III) *Conclusiones*. Si ahora, para terminar, quisiéramos extraer algunas conclusiones, éstas podrían ser las siguientes: a) la oralidad es sólo un extremo, y no el fundamental, de los que debe resolver la profunda reforma que la administración de justicia argentina reclama; b) esa reforma tiene, ante todo, que establecer un sistema eficiente para la provisión de cargos judiciales, que unificar los distintos códigos procesales —civiles y penales— actualmente en vigor

²² Cfr. mis *Ensayos*, cit., pp. 633-4, correspondientes a la reseña de la traducción de la primera edición del *Elogio de los jueces* (*supra*, nota 19) (pp. 631-4).

y que instaurar un tribunal nacional de casación, que canalice la jurisprudencia; c) el concepto de oralidad se manifiesta dentro del proceso en tres direcciones distintas: como principio relativo al medio de expresión, como modalidad de procedimiento y como oratoria forense; d) dentro del tipo de proceso que se califica de oral, los principios de concentración, inmediatidad e identidad física del juez tienen mayor importancia que el de oralidad en estricto sentido; e) sea cual fuere la orientación de la reforma, debe ponerse en manos de auténticos especialistas, prepararse como labor de años, crear el ambiente para su recepción y acometerla con decisión, persuadidos *a priori* de que, al modificar hábitos de trabajo, ha de tropezar con resistencias, que deben ser vencidas en lo que resulten infundadas; f) la abogacía tiene, por un lado, que facilitar esa reforma, aportándole los frutos de su experiencia y no suscitándole dificultades, y por otro, que prepararse adecuadamente para recibirla, ya que la oralidad exige de ella, en el cambio de la palabra escrita por la hablada, un mayor esfuerzo de adaptación que a la magistratura en el reemplazo de la lectura por la audiencia.

ADDENDA ET CORRIGENDA

Núm. 5: El artículo de CARLOS a que se alude, es el titulado *Para la designación de magistrados judiciales es necesario instituir medios de selección tan indispensables, como la adscripción a la magistratura y el concurso*, en rev. cit., 1939, núm. 28, pp. 73-9.— Núm. 6: El despacho o comunicación del Dr. Julio B. ECHEGARAY acerca de la unificación de los códigos procesales en la Argentina, puede verse en las pp. 178-88 del volumen *Primer Congreso Nacional de Ciencias Procesales: Antecedentes y Actas*, celebrado en 1939 (Córdoba, Arg., 1942).— Núm. 7: Libros aludidos de REVIRIEGO y de COLOMBO: a) *La Corte Nacional de Casación* (Buenos Aires, 1936); b) *La Corte Nacional de Casación*, dos tomos (Buenos Aires, 1943); reseña mía, en “Rev. Der. Proc.” argentina, cit., 1943, II, pp. 195-9. Con posterioridad a la fecha de esta conferencia mía: c) SARTORIO, *La casación argentina* (Buenos Aires, 1951); reseña mía en “Rev. Fac. Der. Méx.”, núms. 3-4, julio-diciembre de 1951, pp. 360-1 (ahora, en “Miscelánea Procesal”, tomo I, cit., pp. 280-2); d) DE LA RÚA, *El recurso de casación en el derecho positivo argentino* (Buenos Aires, 1968). Véase, además, *supra*, nota 7.— Núm. 9: Véase VÉLEZ MARICONDE, *Los defectos del juicio escrito y las ventajas del oral* (Buenos Aires, 1948). Los artículos integrantes de la serie *Pro futuro*, etc. aparecieron durante los años 1890-91 en “Juristische Blättern”: cfr. LEONHARD, *Zur Geschichte der österreichischen Justizreform vom Jahre 1898*, en el volumen “Festschrift zur Fünfzigjahrfeier der Osterreichischen Zivilprozessordnung: 1898-1948” (Wien, 1948; pp. 125-59), p. 131.— Núm. 11 Proceso esteramente oral, aunque en los dominios de la ficción literaria lo es, por ejemplo, el narrado por MAYNE REID como acaecido en Estados Unidos durante el siglo XIX, en su novela *El jinete sin cabeza* (1866); y perteneciente, en cambio, al mundo de una realidad plurisecular, el desenvuelto ante el Tribunal de las Aguas de Valencia: véanse indicaciones acerca de él, en mis *Nuevas estampas procesales de la literatura española*, en “Revista de Derecho Procesal Iberoamericana”, 1969 —pp. 303-67—, núms. 65-66.— Núm. 15: *La Instrucción del procedimiento civil con respecto a la real jurisdicción ordinaria* (exposición de motivos y articulado) de 30 de septiembre de 1853, puede verse en la “Revista General de Legislación y Jurisprudencia”, 1853, tomo 2, pp. 172-87. Acerca de la misma, PRIETO-CASTRO, *La Instrucción del Marqués de Gerona para arreglar el procedimiento de los negocios civiles con respecto a la real jurisdicción ordinaria*, en rev. cit., 1953, pp. 114-33, y DE PINA, *En el centenario de la instrucción procesal del Marqués de Gerona (1853-1953)*, en “Rev. Fac. Der. Méx.”), núm. 12, octubre-diciembre de 1953, pp. 183-9; y respecto del autor, Manuel DE GÓNGORA, *Apuntes biográficos del Exmo. Señor D. José Castro y Orozco, Marqués de Gerona* (Granada, 1871). Aclararé que si bien KLEIN llegó a ser ministro de justicia en su patria, no lo era y sí sólo alto funcionario de tal ministerio, por los años en que se realizó la reforma: cfr. LEONHARD, *Zur Geschichte*, cit., pp. 136-8.— Núm. 16: Acerca de la reforma procesal civil austriaca, véase como fundamental el volumen citado en el suplemento al Núm. 9, con trabajos de GERÖ, ABEL y BRESCH, DEMELIUS, ESSER, GRÜN, KAISER, KIENBÖCK, KLANG, KÜBL, LEONHARD, MADLÉ, MALANIUK, MODLER, SACHERS, SCHIMA y SPERL. *Erste Tagatzung*: cfr. §§ 239-42 de la

“Zivilprozessordnung” austriaca de 1895. La audiencia preliminar ha sido acogida por los arts. 243-9 del cód. proc. civ. para el Vaticano, de 1946. *Etapas muertas*, luego calificadas por mí de *entre actos procesales*: cfr. ALCALÁ-ZAMORA, *La regulación temporal de los actos procesales en el código de 1932 para el Distrito Federal*, en “Rev. Fac. Der. Méx.”, núms. 66-67, abril-septiembre de 1967 (pp. 355-97), núm. 28, y *Cuestiones de terminología procesal* (México, 1972), núm. 86. *Liberalismo y autoritarismo en el proceso*: véase *infra*, *Estudio Número 21*.— Núm. 17: *Oratoria forense y bel canto*: véase la p. 633 de mi reseña citada en la nota 19, en relación con la p. 53 (no 48 como por errata se lee) de la obra comentada. *Vocero*: véanse las indicaciones legislativas pertinentes, *infra*, *Estudio Número 24*, nota 19.