

CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN Y PROPÓSITO

1) Sin poner una vez más sobre el tapete el viejo tema de la *cientificidad del derecho*, que en los últimos años llegó a preocupar a Carnelutti,¹ puesto que su examen nos llevaría muy lejos —aunque, eso sí, afirmando de manera rotunda que la índole científica de las disciplinas humanísticas no puede medirse con los mismos criterios e idéntico rasero que la de las exactas, fisicoquímicas o naturales—, es evidente que uno de los factores que más complica el estudio de aquél es el de la *imprecisión terminológica*, tanto más sensible en un mundo de conocimientos que, a fin de cuentas, se reduce o se traduce, como diría Hamlet, en “palabras, palabras y palabras” (acto II, escena II),² con las que se aspira a captar y a encauzar, mediante normas, el ámbito de las relaciones humanas en todas sus innumerables facetas necesitadas de sujetarse a régimen jurídico. Al expresarme así, no pienso en la aparición, como en el siglo XVIII, de un Linneo jurista que etiquete de manera definitiva, a base de género y especie en latín (respaldados aquí por la tradición romanista), los diversos conceptos e instituciones del derecho, tarea que, de momento, parece irrealizable

¹ En *Diritto e Processo* (Napoli, 1958), pp. IX-X, en relación con el libro de LUNDSTET, *Die Unwissenschaftlichkeit der Rechtswissenschaft* (Berlín, 1932), de título, a decir verdad, paradójico: *La falta de científicidad de la ciencia jurídica*. Sobre la científicidad del derecho, véanse también las notoriamente barrocas e inclusive torturantes páginas de Julio E. LÓPEZ LASTRA (pese a su anuncio de deslindar lo “claro” de lo “oscuro”: p. 465) en su ensayo *¿Qué es la “acción” en ciencia procesal? Ontologización y sistemática de esta problemática científica desde la teoría general del proceso*, en “Problemática Actual del Derecho Procesal: Libro Homenaje a Amílcar A. Mercader” (La Plata, 1971; pp. 465-501), pp. 469-75.

² Respecto del tema, véase la reseña de SENTÍS MELENDO acerca de dos recientes libros de autores argentinos —el de Sebastián SOLER, *Las palabras de la ley* (México, 1969), y el de Genaro R. CARRIÓ, *Algunas palabras sobre las palabras de la ley* (Buenos Aires, 1970), secuela del primero—, en “Revista de Derecho Procesal Iberoamericana”, 1971, pp. 251-6. Consúltense también el muy interesante volumen de Pierre MIMIN, *Le style des jugements (Vocabulaire-Construction-Dialectique-Formes juridiques)*, 4a. ed. (París, 1970), aun cuando el autor peque a veces por exceso de conservadurismo e inclusive de espíritu arcaizante, y la conferencia de Juan DEL ROSAL, *La palabra y la expresión en el código penal de 1870*, en la obra “Commemoración del Centenario de la Ley Provisional sobre Organización del Poder Judicial y del Código Penal de 1870”, editada por la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación (Madrid, 1970), pp. 203-22, si bien su estilo, pese a no ser oscuro, dista mucho de ser sencillo.

y que acaso no resulte ventajosa para el progreso de la dogmática jurídica, pero sí en que por lo menos se respeten unas ciertas pautas al enunciarse unos y otras, de igual modo que, en otro sentido, deberían acatarse determinadas reglas en los dominios de la *técnica legislativa*, tan maltratada a menudo por improvisados redactores de cuerpos legales, que ignoran hasta el *abecé* de la misma.³ No creo tampoco que la solución pueda venir del campo de las matemáticas, sin perjuicio, verbigracia, de que la geometría suministre a veces figuras para la gráfica representación del pensamiento jurídico, ni de que la cibernética y las computadoras puedan prestar inestimables servicios auxiliares para reunir y clasificar datos estadísticos, así como tarjetas bibliográficas, legislativas y jurisprudenciales; pero el derecho es una disciplina, más aún que humanística, humana, que opera mediante hombres y respecto de hombres, es decir, con sentimientos y pasiones, muy distintos de los resortes, piezas y engranajes de una máquina, por muy alambicada y progresiva que sea.

2) Rechazar o, mejor dicho, encuadrar en sus justos límites tales derroteros, no significa, en modo alguno, imaginar el derecho desligado de la realidad circundante, puesto que como fruto de la convivencia humana, viene condicionado por factores políticos, sociales, económicos, históricos, religiosos o antirreligiosos y hasta, en ocasiones, por desgracia, raciales, que no han escapado a la acuciosidad de los juristas,⁴ si bien entrañaría subversión manifiesta invertir los tér-

³ Fácil sería, sin salir de México, señalar códigos procesales (civiles y penales) carentes, por ejemplo, de división en *libros*, o con *títulos* divididos (??) en *capítulos únicos* (*sic*), cuando en tal caso, al identificarse plenamente el contenido del epígrafe superior y el del seudo inferior, sale sobrando a todas luces el empeño de diferenciar la *parte* respecto de un *todo* que tiene su misma superficie.

⁴ Véanse, entre otros que en el campo de nuestra disciplina se ocupan de tales factores, los siguientes trabajos: ALCALÁ-ZAMORA, *Autoridad y libertad en el proceso civil* (sobretiro; Valencia, Venezuela, 1968) y *Liberalismo y autoritarismo en el proceso* (en "Studi in onore di Francesco Santoro-Passarelli" —Napoli, 1971—; anticipada su publicación en "Boletín Mexicano de Derecho Comparado", 1968, pp. 559-600) y literatura citada en sus números 2-4); CALAMANDREI, *Governo e Magistratura* (en "Studi sul Processo Civile", vol. II —Padova, 1930—, pp. 55-88) y *Processo e democrazia* (Padova, 1954; traducción, Buenos Aires, 1960); CAPPELLETTI, *Processo e ideologie* (Bologna, 1969; reseña mía en "Bol. Mex., Der. Comp.", 1969, pp. 1007-10); CONSO, *Ideologie nel processo penale* (Milano, 1966); DENTI, *Processo civile e giustizia sociale* (Milano, 1971); GOLDSCHMIDT, *Problemas jurídicos y políticos del proceso penal* (1a. ed. Barcelona, 1935; 2a., Buenos Aires, 1961); GUASP, *Derecho Procesal y Ciencia Forense*, en "Rev. Der. Proc. Iberoam.", 1969, pp. 827-56; ONDEI, *Liberalismo o autoritarismo processuale?*, en "Rivista di Diritto Processuale", 1952, I, pp. 179-87. Y en el reciente Congreso Internacional de Derecho Procesal, el Quinto, celebrado en México del 12 al 18 de marzo de 1972, el tema II versó sobre *Liberalización y socialización del proceso civil*, con ponencia general de BAUR y ponencias nacionales de SCHWAB (Alemania), GUERRERO LECONTE (Argentina), FASCHING (Austria), DA SILVA PACHECO (Brasil), DEVIS ECHANDÍA (Colombia), SERRA DOMÍNGUEZ (España), PERROT (Francia),

minos del problema y pretender, por ejemplo, reabsorber el derecho en la sociología o reducirlo a siervo o satélite suyo. Bueno será destacar a este propósito que salvo expositores pertenecientes a la patología y no a la fisiología del fenómeno, el teórico del derecho no es un ser que ande por las nubes de las abstracciones inútiles o de puro adorno, sino el investigador que con los pies afianzados sobre la tierra y el cerebro limpio de telarañas, extrae del análisis paciente de casos concretos, enseñanzas que eleva a la categoría de dogmas, nociones y principios. Así las cosas, es evidente que una terminología acrisolada, persistente y sencilla facilita la aplicación e interpretación de las normas y que, por el contrario, cuando en un mismo país cada cuerpo legal se erige en cantón independiente e ignora o repudia lo que dicen los demás del conjunto (*infra*, núm. 123), bautizando a capricho instituciones y conceptos, la anarquía consiguiente perturba el conocimiento y manejo del derecho, desde las aulas universitarias a los tribunales de justicia, pasando por los despachos y oficinas de abogados y demás profesionistas jurídicos, por las comisiones de elaboración legislativa, por las diferentes dependencias del Gobierno y la Administración y, en último extremo, por las mismas cámaras parlamentarias, aunque de *iure* o *de facto* cada día se ocupen menos de la actividad que les da nombre y que *debería* constituir su cometido más característico. Hay que acabar, por tanto, con el caos, la fantasía y la arbitrariedad en la formulación terminológica de las normas de derecho, no por un prurito de perfeccionismo intrascendente, sino por motivos de utilidad indudable.

3) Veamos ahora cuáles serían esas *exigencias mínimas del lenguaje jurídico*. Ante todo, la *expresividad*, con objeto de que se manifieste desde el primer momento la perfecta correspondencia entre denominador y denominado. En segundo lugar, la *accesibilidad* del vocabulario: las ideas más profundas pueden y deben exteriorizarse con absoluta diafanidad, y con mayor motivo en los dominios del derecho,⁵ en los que faltan, o en los que sólo funcionan con alcance especial y restringido, métodos de concretización conceptual que en otras ramas del saber son de empleo decisivo y constante.⁶ Ha de procurarse también,

CAPPELLETTI (Italia), MEDINA (México), BARRIOS DE ANGELIS (Uruguay) y RODRÍGUEZ U. (Venezuela), todas ellas destinadas a ser impresas en las *Actas* de la convención. Últimamente, CAPPELLETTI, *Giustizia e società* (Milano, 1972).

⁵ Ejemplo elocuente de cómo *profundidad* y *diafanidad* pueden compaginarse, lo brinda, precisamente en el ámbito del derecho procesal, CARNELUTTI, uno de los pensadores más geniales de nuestra disciplina, a la vez que uno de sus expositores más claros, rectilíneos y metódicos. Y como es más grato elogiar que censurar, prefiero dejar en el tintero, aunque los tenga en la memoria, unos cuantos antípodas, en lengua castellana, del maestro italiano.

⁶ "Sólo en reducida escala o dentro de un sentido *sui generis* puede decirse que la observación y el experimento, tan útiles y hasta tan esenciales en otras disciplinas, son aprovechables en la enseñanza del derecho, y, por tanto, el alumno habrá de fiar casi

hasta donde sea posible, el empleo de palabras *unívocas* y no *equivocas*, así como habrá de evitarse con cuidado sumo el divorcio entre *nombre* y *contenido*, en la doble dirección de unidad del primero y diversidad del segundo, o viceversa.⁷ Todavía, cuando la penuria del léxico disponible obligue a la invención o a la recepción de *neologismos*, ellos tendrán que responder a una elaboración efectuada con exquisito esmero, es decir, conforme a la más escrupulosa observancia de la trayectoria y singularidades del propio idioma,⁸ para no saturar éste de suprimibles y, más que bárbaros, salvajes barbarismos.⁹ Al respecto,

exclusivamente en la fuerza de su inteligencia y muy poco en la percepción de sus sentidos. No es posible, en efecto, mostrar las propiedades físicas del contrato, valerse del microscopio para contemplar los caracteres de la acción, colocar en un tubo de ensayo los elementos del delito o medir las dimensiones de la ley": ALCALÁ ZAMORA. *El problema del acceso a las profesiones forenses*, en la serie "Campaña Universitaria de Orientación Profesional", en el diario "Novedades" (México) del 25 de julio de 1946 (pp. 4 y 8), p. 8, col. 3a.

⁷ ALCALÁ-ZAMORA. *Los recursos en nuestras leyes procesales*, en "Revista Crítica de Derecho Inmobiliario" (enero-febrero de 1930, pp. 1-13 y 81-92), pp. 4-13 y 81-2, y luego en mis *Estudios de Derecho Procesal* (Madrid, 1934; pp. 23-65), pp. 29-46; BUZALO, *Ensaio para una revisão do sistema de recursos no código de processo civil* (sobretiro de "Revista Jurídica" —Porto Alegre, 1956—, vol. 22, pp. 13-28), así como *infra*, núms. 91, 116, 121 y 123.

⁸ Cfr. GUASP, *Vieja y nueva terminología en el derecho procesal civil*, en "Revista de Derecho Procesal" española, 1946, pp. 81-93, donde frente al artículo *La ley procesal civil y la terminología de algunos comentaristas* (en "Revista General de Derecho", julio-agosto de 1945, pp. 422 y ss.), suscrito por UN TOGADO, defiende el empleo de cinco expresiones: *preclusivo*, *medida instructoria*, *proceso* (en vez de *pleito*: *infra*, núm. 109), *juicio de cognición* (*infra*, núm. 65) y *procedimiento monitorio* (*infra*, núm. 105).

⁹ Bajo el alarmante pero justificado epigrafe de *Salvemos el idioma*, el periódico "Nuevo Diario", de Madrid, del 23 de julio de 1971, p. 2, se hizo eco del artículo publicado por José MARÍA ALFARO poco antes que el "ABC" y en el que su autor evocaba el temor ya sentido por Rubén DARÍO de la conversión de los hispanoparlantes en angloparlantes. En efecto, si el peligro de corrupción y de desnaturalización de la incomparable lengua castellana (acerca de sus méritos, véanse algunas indicaciones en mis *Estampas procesales de la literatura española* —Buenos Aires, 1961—, pp. 20-4) vino durante los siglos XVIII y XIX de Francia (sin que haya desaparecido todavía), en la actualidad la amenaza mayor proviene de Estados Unidos, no sólo a consecuencia de la invasión de libros editados allí con mentalidad anglosajona, como subraya en "Nuevo Diario" el acotador del "S.O.S." lanzado por ALFARO, sino a causa de la *implacable persecución del español y de lo español* por dicha nación en cuantas ocasiones ha podido, pese a la ascendencia hispánica de enormes extensiones de su territorio: exterminio casi total del castellano en Filipinas; discriminación lingüística frente a millones de boricúas y de chicanos; intento recientísimo de sustituir entre las comunidades hispánicas que habitan allí, el español por el *spanglish*; publicaciones impresas en Norteamérica en un castellano espantoso; saturación de anglicismos en las informaciones suministradas a la prensa por las grandes agencias estadounidenses y que luego los periódicos receptores no se cuidan de eliminar, etcétera. Cuando al cabo de treinta años de ausencia,

hace ya muchos años sostuve que para introducir un neologismo habrían de concurrir las tres circunstancias que luego menciono en el número 10. Añadiré aún, y no sólo en materia de neologismos, que el léxico jurídico, con frecuencia consultado e inclusive aplicado por no juristas o por abogados de secano (burocratas, sobre todo), no debe integrar un mundo aparte del lenguaje común y corriente, salvo cuando ineludibles exigencias técnicas lo requieran: expresar el pensamiento legislativo en forma digna y pulcra, libre de vulgaridades y de ramplonerías, es una cosa y otra muy distinta valerse a tal fin de una nomenclatura estrafalaria y de una fraseología ininteligible. Por último, en materia de traducciones, hay que salvar el escollo de brindar, arrastrados por la literalidad, una falsa sensación de identidad o de analogía entre instituciones que, pese a su semejanza nominativa, posean distinto alcance en el país de exportación y en el de importación.¹⁰

regresé en 1966 a España, quedé verdaderamente horrorizado ante el alud de galicismos y de anglicismos que han adquirido carta de naturaleza en mi patria.

A título ejemplificativo y no exhaustivo, he aquí algunos botones de muestra: *alibí* (por *coartada*, en innumerables novelas policíacas), *aparcar* y *aparcamiento* (en vez de *estacionar* y *estacionamiento*), *boutique* (por *tienda*, y con olvido de que *botica* en España equivale a *farmacia*), *comanda* (en hoteles y cafeterías, por *orden* o *pedido*), *complejo* (por *conjunto*), *constatar*, *contable* (por *contador*), *container* (por *contenedor*), *chequeo* (referido inclusive al *examen* o *reconocimiento* de un paciente por el médico), *detectar*, *drugstore* (aquí, sin la menor molestia de castellanización), *fricciones* (en lugar de *roces*, *puñas* o *discrepancias*), *habitat*, *marketing*, *merchandiser* (así, sin cambio alguno), *nominar* y *nominación* (con el alcance de *designar* y de *nombreamiento*), *nursaría*, *ofertar*, *prêt-à-porter* (respecto de trajes y vestidos confeccionados), *promocionar*, *punta* (horas), *recensión* (italianismo, por *reseña*), *reportar*, *rol* (no en su riguroso significado mercantil, sino en el teatral de *papel*), *romance* (tampoco en su acepción de género poético, sino en la de *idilio* o *noviazgo*), *royalties* (por *regalías*), *sandwiches* (por *emparedados* o *bocadillos*), *separatas* (de nuevo italianismo, por *sobretiro*, como se dice en México con mayor acierto, pese a lo cual, la Academia acoge el primero y no el segundo: cfr. su *Diccionario de la Lengua Española*, 19a. ed. —Madrid, 1971—, pp. 1194 y 1211), *shop*, *sirope* (por *jarabe*), *steak-house*, *suceso* (por *éxito*), *suspense* (película de, por *emoción*), *tope* (rendir o trabajar a), *tricotar* (por *tejer*), *whyskeria*, etcétera.

¹⁰ Al reseñar la versión española del tratado de SCHÖNKE (*Derecho Procesal Civil* —Barcelona, 1950—) (en “Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia”, núm. 47-48, julio-diciembre de 1950, pp. 422-4, y ahora en *Miscelánea Procesal*, tomo I —México, 1972—, pp. 189-91), advertí, por parte de quienes la llevaron a cabo, “un empeño manifiesto en traducir conceptos e instituciones peculiares del derecho alemán mediante denominaciones hispánicas que no se corresponden exactamente con ellos y que, por tanto, pueden hacer pensar, a lectores no versados en el conocimiento directo del proceso germánico, en identidades que distan mucho de existir. Así, *Landgerichte* se ha traducido como “Tribunales de 1a. instancia”, cuando son también órganos de apelación (cfr. pp. 64 y 137); *Kammer*, por “Sala” (p. 64 —aquí habría sido enteramente correcto decir “Cámara”, con tanto más motivo que el vocablo, utilizado históricamente con alcance judicial en España, se emplea aún, en sentido procesal, en países hispá-

4) En mi larga vida de jurista he tropezado en numerosas ocasiones (y probablemente al traspies ha seguido con frecuencia la caída) con las dificultades señaladas, bien en la redacción de mis trabajos o en la traducción de los ajenos, bien, a veces, en virtud de consultas *ad hoc* hechas por colegas benévolo. Con el deseo de aportar mi grano de arena para que los “jóvenes amables” que al templo de... Temis dirigen sus pasos,¹¹ se orienten por los senderos de la terminología procesal, en ocasiones convertida por sus sacerdotes (y acaso aún más, por sus monaguillos) en intrincado laberinto, reúno hoy la mayoría de esa labor, en parte inédita y en el resto diseminada en numerosos estudios, cuya dispersión dificulta su hallazgo y su manejo. Cuando a causa sobre todo del tiempo transcurrido entre la versión primitiva y la de hoy, la primera reclamaba ser puesta al día o adaptada a las peculiaridades de la presente recopilación, así se ha hecho, y en la misma, para simplificar, el capítulo tercero y fundamental se acomoda a la *ordenación alfabética* de las voces examinadas, pero sin que por ello el fichero resultante ofrezca los caracteres de un *diccionario*¹² o de un *vocabulario*¹³ de derecho procesal: semejante empresa habría requerido la inclusión de un catálogo incomparablemente mayor de palabras y unas disponibilidades de tiempo que me han faltado por completo, en vísperas de reunirse en México (del 12 al 18 de marzo de 1972) el Quinto Congreso Internacional de Derecho Procesal, cuya organización ha

nicos, como Argentina (“Cámara de Apelaciones”: cfr. *infra*, nota 905); en la página 68 se habla de “prácticas previstas de prueba y aspirantazgo”, lo que me parece una pésima versión de *Vorbereitungsdienst*, así como de “carrera judicial y fiscal”; en la p. 77, *Gerichtsvollzieher* se traduce por “ejecutor judicial” (correcto) o “alguacil” (erróneo); en la página 78, *Staatsanwalt* por “ministerio fiscal”, en vez de ministerio público; en la página 150 hallamos la rúbrica “juicio declarativo” (quizás para traducir *Urteils- o Erkenntnisverfahren*, es decir, procedimiento de declaración o de conocimiento), con olvido de que precisamente en la terminología procesal española posee un significado *sui generis*, que no puede identificarse con el concepto utilizado por SCHÖNKE; en la página 323, *Beschwerde* por “recurso de queja” (*infra*, núms. 59, 116 y 117), etcétera”. Véanse, además, núms. 7-13, 22-41 y capítulos III y IV, *passim*.

¹¹ Con la obligada sustitución de Minerva, diosa, en este caso, no de la guerra, sino de la sabiduría, por Temis, diosa de la justicia, aludo a los versos iniciales de las *Fábulas Morales* (1781) de Félix María SAMANIEGO (1745-1801):

“Oh jóvenes amables, —Que en vuestros tiernos años— Al templo de Minerva —Dirigís vuestros pasos, —Seguid, seguid la senda— En que marcháis, guiados, —a la luz de las ciencias, —Por profesores sabios”.

¹² Como, verbigracia, aquí en México el *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, de PALLARES, 1a. ed., México, 1952; 2a. 1956: reseñas mías de ambas, en “Revista de la Facultad de Derecho de México”, núm. 8, octubre-diciembre de 1952, pp. 224-6, y núm. 30, abril-junio de 1958, pp. 238-9 (nota 20); ahora, en “Miscelánea Procesal”, cit. tomo I, pp. 332-5 y 514-5, respectivamente.

¹³ Así, por ejemplo, COUTURE, *Notas para un Vocabulario de Derecho Procesal (Civil*, añade en otras versiones), en “Rev. Fac. Der. Méx.”, cit., núm. 10, abril-junio de 1953, pp. 115-41.

repercutido en su mayor parte sobre mis espaldas. Sin más pretensiones que la de un *muestrario*, espero, sin embargo, que llene su cometido de llamar la atención acerca del grave problema que la barahúnda terminológica plantea en el área del derecho procesal, como en la de cualquier otra rama jurídica.

5) El *fichero* en estricto sentido va precedido por la transcripción, a manera de parte general o, si se prefiere, de visión panorámica, del *criterio seguido como traductor* de dos textos doctrinales y de uno legislativo, los tres de superlativo interés, a saber: un tratado de la enorme riqueza conceptual del *Sistema* de Carnelutti, que a cada instante suscitaba dudas de traducción; una monografía clásica del propio autor, la relativa a *La prova civile*, que también me produjo más de un quebradero de cabeza, y entre ambas, la del código de procedimiento civil de 1940, en que asimismo aquél colaboró¹⁴ y que representa una de las cumbres de la codificación procesal contemporánea. En atención a las fechas de su aparición en Italia, habría debido figurar en cabeza la advertencia acerca de *La prova civile*, después la concerniente al *Sistema* y en tercer lugar la relativa al código; pero he estimado preferible insertarlas por el orden en que fueron compuestas.

6) Una postrera indicación, acerca de las *notas de pie de página*: redactado el trabajo a base de fragmentos luego ensamblados cual las piezas de un rompecabezas, planteóseme la duda de sí, a partir del capítulo segundo, debía conservar la *numeración particular* de aquéllos en los diversos trabajos de la serie, acompañada de la *consecutiva* que a cada uno le correspondiese en el conjunto de la obra, o si no sería preferible considerar ésta como elaboración nueva y global y, en consecuencia, ordenarlas de manera *seguida* desde la primera a la última. He optado por la segunda solución, puesto que de este modo se simplifican las remisiones a ellas en los *índices analíticos*, donde merced a tal fórmula se registran con un solo número y no con tres (uno romano y dos arábigos).¹⁵

México, D. F., abril de 1972.

¹⁴ Cfr. ALCALÁ-ZAMORA, *Indicaciones acerca del nuevo código de procedimiento civil italiano*, como "Apéndice" al tomo I de la traducción del "Sistema de Derecho Procesal Civil" de CARNELUTTI (Buenos Aires, 1944; pp. 397-435), pp. 397-401.

¹⁵ Un solo ejemplo, que se hubiese repetido centenares de veces en el índice o fichero terminológico: la actual nota 92 habría tenido que ser citada, según la otra pauta, en esta forma: III, 44, 1.