

**XXXI Congreso Nacional de Derecho
Procesal de la Asociación Argentina de
Derecho Procesal
Mendoza - 2022**

**COMISION DE DERECHO PROCESAL
CIVIL**

**COMISION 3: Principios procesales:
estado actual y visión crítica**

Tema

Adaptabilidad de las formas y acuerdos
procesales

Ponente General: María Victoria Mosmann

Salta, mayo de 2022

ADAPTABILIDAD DE LAS FORMAS

María Victoria Mosmann

SUMARIO: 1.-Introduccion. 2.- La crisis del ritualismo y la re funcionalización de los principios. 3.- Instrumentalidad y adaptabilidad de las formas. Lineamientos y relación. 4.- La adaptabilidad en sus dos vertientes: la adaptación por las partes (convenciones procesales) y la adaptación por el juez. 4.-a.- Adaptación de las formas por las partes: Convenciones procesales. 4.- b.- Adaptación de las formas por el juez. 5.- Los aportes de los códigos procesales reformados y los proyectos de reforma. 5.- a.- Nuevos Códigos de Procedimiento Civil. 5.- a.- i.- Código Procesal de la Niñez, la Adolescencia y la Familia del Chaco. 5.-a.- ii.- Código Procesal de Corrientes. 5.-a.-iii.- Código Procesal Civil y Comercial de Tucumán. 5.- b.- Proyectos de reforma. 5.- b.-i.- Proyecto de Reforma del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. 5.- b.- ii.-Proyecto de Código General del Proceso de Chubut. 5.- b.- iii.- Proyecto de Código Procesal de Familia de San Juan. 5.- b.- iv.- Proyecto de Código Procesal Civil y Comercial de Santa Fe. 5.- b.- v.- Proyecto de Reforma del Código Procesal de Familias, Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires. 6.- Limites.7.- Conclusiones.

1.-Introduccion.

Esta comisión tiene como eje el tema principios procesales, estado actual y visión crítica. Para realizar esta ponencia sobre la adaptabilidad de las formas de conformidad con el eje planteado, voy a transitar por los aportes que surgen de la doctrina, la jurisprudencia y la legislación -tanto vigente como proyectada-.

El análisis nos habrá de llevar por la relación entre el proceso y las formas, relación que a lo largo de la evolución del derecho procesal ha sido uno de los puntos centrales de los avances y retrocesos que nuestra materia tiene, garantizando derechos cuando empleamos las formas en su justa medida, pero con capacidad de convertirse en un obstáculo cuando mutan hacia el ritualismo o formulismo.

En este debate aparece el contenido constitucional y convencional engrosando el concepto de tutela judicial efectiva como principio y como derecho¹, poniendo al proceso en un contexto en el que su rol instrumental se evidencia y afianza como un principio del derecho procesal atendiendo a nuevos desafíos y desarrollos². Este posicionamiento corre el eje de las formas procesales, ya que su conexión coaxial entre el derecho de forma y del derecho procesal se traduce en requerimientos ante los cuales las formas deben ser adaptadas.

Este es el tránsito por el que discurre la presente ponencia en la búsqueda de aportes y respuestas que en la actualidad se piden al proceso civil en pos de lograr su efectividad, y para ello aparece relevante el estudio de la adaptabilidad de las formas.

2.- La crisis del ritualismo y la re funcionalización de los principios

Las críticas sobre el exceso de formalismo o ritualismo del proceso civil son constantemente reiteradas. El sistema de legalidad de las formas ha degenerado en este sentido, como consecuencia directa del casuismo legal y del desconocimiento de la función mediata de las formas en el proceso³. Se cuestiona esta forma de aplicar el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el que debe valorarse también, tiene más de 50 años de vigencia, y rige desde antes de la reforma constitucional de 1994.

Como base de la problemática aparece entonces un Código Procesal con una dilatada vigencia y una magistratura apegada a las formas, como también una abogacía con una formación universitaria de perfil técnico regido por las prácticas aprendidas, perfil que destacaba Chiovenda ya en el año 1925⁴.

¹ OTEIZA, E.; MOSMANN, M. V.(2021) Tutela judicial efectiva: Principio y derecho. Civil Procedure Review, [S. l.], v. 12, n. 2, p. 156–171, 2021. <https://civilprocedurereview.com/revista/article/view/235>.

²En este sentido ver CABRAL, A., Da instrumentalidade a materializacao do processo: as relacoes contemporaneas entre direito material e direito procesual, Civil ProcedureReview, v, 12, n. 2, maio-ago, www.civilprocedurereview.com

³ MORELLO-SOSA-PASSI LANZA-BERIZONCE, Códigos Procesales, t.I, pag. 447.

⁴Este mismo problema lo advertía Chiovenda diciendo que “desgraciadamente es difícil encontrar un sistema de formas lógico, que responda a las condiciones del tiempo en que se vive. Muchas formas son consecuencia de las condiciones sociales y políticas del tiempo, pero otras son restos de antiguos sistemas, que se transmiten por un aferramiento a veces

La reforma procesal sigue siendo esperada, y esto nos coloca ante una clara deuda con la evolución que derecho procesal debe tener, siguiendo los cambios sociales y atendiendo a sus justos reclamos.

Estos cuestionamientos no son exclusivos de estas latitudes, ni tampoco son novedosos. El discurso de Roscoe Pound en la Conferencia de la Asociación Norteamericana de Abogados de 1906⁵ “las causas de la insatisfacción popular con la administración de justicia”, así lo deja entrever. Allí dijo que “Las reglas formales de procedimiento ya no eran apropiadas [...] En cambio, el procedimiento debe dejarse de lado y resolver sobre el fondo. En pocas palabras, los jueces iban a tener facultades discrecionales para hacer y decidir lo que consideraren más correcto”, y atribuyó como causa de la insatisfacción social con el derecho a la aplicación mecánica de las leyes”.

El derecho procesal actual se encuentra regido por el principio de legalidad de las formas impuesto sobre un texto propio de su época y desfasado para la época actual⁶, carece de flexibilidad.

Esta rigidez ha sido morigerada por la aplicación de los principios procesales, los que han mutado para responder a nuevos requerimientos y atender al contexto convencional y constitucional vigente a partir de la reforma de 1994. Es la impotencia del derecho procesal vigente para responder a las exigencias que la sociedad actual le plantea, lo que ha configurado un estado de cosas que ha obligado a los principios procesales a re-funcionalizarse, dando un

justo, otras irrazonable a la tradición, y por el espíritu conservador que domina en la clase forense: como en todas las clases que se educan con una larga preparación técnica. Añádase a esto, el daño derivado de la aplicación que se hace de las formas, frecuentemente con espíritu litigioso y vejatorio, y más frecuente aún, con espíritu incierto y formalista derivado de la mediocre cultura y elevación de las personas llamadas a utilizarlas. Esto explica porque la historia de las leyes y de los usos forenses, nos presenta un eterno contraste entre el sentimiento de la necesidad de las formas y la necesidad de que la justicia intrínseca, la verdad de los hechos en el proceso no sea sacrificada a las forma; entre la necesidad de un conocimiento y de una defensa completa” (Principios de Derecho Procesal Civil/1925)

⁵ CHASE, O., (2011) Derecho, cultura y ritual, Marcial Pons, Madrid, Pag. 119

⁶Dice Chase que las formas de resolución de conflictos reflejan la cultura en la cual se ubican, y que esa relación es recíproca, y que cuando la cultura sufre un cambio sustancial, con independencia del motivo que lo cause, con el tiempo las formas de resolución de controversias harán lo mismo, y también en sentido contrario, los cambios en la litigiosidad repercutirán también de manera amplia en la cultura, y concluye esa idea diciendo que “cualquier reforma procesal no puede ser considerada únicamente desde el prisma del tecnicismo legal.” (2011) Derecho, cultura y ritual, Marcial Pons, Madrid, pag. 185

marco de interpretación a las normas procesales que actualice su contenido y lo adapte para lograr su correspondencia con las normas de rango superior.

En las conclusiones del Congreso Nacional de Derecho Procesal realizado en Santa Fe en el año 2011⁷, cuyo eje transversal fueron los principios procesales, se concluyó que “los principios procesales se mantienen inalterables en su esencia, como generadores de un proceso justo, pero en su operatividad se produce un deslizamiento que altera su escala jerárquica y genera el nacimiento de nuevos principios o derivaciones con miradas optimizantes de los mismos”.

En coincidencia con la citada conclusión, podemos sostener que esta “mirada optimizante de los principios procesales” es la que ha permitido la vigencia efectiva de los derechos constitucionales y convencionales reconocidos en nuestro país. Berizonce explica que las reglas procesales estampadas en el código no pueden ser leídas en clave de su sola y dogmática textualidad, sino, antes bien, en función de tales valores y principios, que se resumen y compendian en los contenidos de la tutela judicial efectiva, “el juez no se limita ya, simplemente, a actuar la voluntad de la ley, sino que su misión en la interpretación y aplicación de la normativa procesal, reside más bien en tornar efectiva la tutela jurisdiccional de los derechos en el marco, naturalmente de la observancia de las garantías del proceso –contradictorio, publicidad, fundamentación suficiente del decisorio, razonabilidad, consistencia-⁸.

Un claro ejemplo de ello han sido las adaptaciones que los procesos han tenido respecto de los procesos colectivos, llegando al extremo de encontrar en la jurisprudencia nuevos cauces que permitan una litigación adecuada a los derechos que se reclaman, tal como sucedió primero con el caso “Mendoza” y luego con “Halabi” por parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación⁹, a los que se suman numerosos casos que revisaremos luego.

⁷http://www.aadproc.org.ar › pdfs › civil_2011

⁸ BERIZONCE, R. El principio de legalidad formal bajo el prisma de la Constitución “normatizada”, Principios Procesales, Editora Platense, pag. 109

⁹ Salgado pone de resalto que la Corte Suprema ha creado derecho ante la inexcusable mora legislativa en regular los procesos colectivos, dictando la Acordada Acordada 12/2016 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación relativa al Reglamento de Actuación en Procesos

3.- Instrumentalidad y adaptabilidad de las formas. Lineamientos y relación.

Para Zagrebelsky la distinción esencial entre reglas y principios parece ser que las “reglas nos proporcionan el criterio de nuestras acciones, nos dicen cómo debemos, no debemos, podemos actuar en determinadas situaciones específicas previstas por las reglas mismas; los principios, directamente, no nos dicen nada a este respecto, pero nos proporcionan criterios para tomar posición ante situaciones concretas pero que a priori aparecen indeterminadas. Los principios generan actitudes favorables o contrarias, de adhesión y apoyo o de disenso y repulsa hacia todo lo que puede estar implicado en su salvaguarda en cada caso concreto”¹⁰.

El lector atento habrá advertido que los temas incluidos en este panel se refieren a los principios de proporcionalidad y colaboración, y también a la transparencia, y adaptabilidad de las formas, a los que no se antepone la calificación de principios, lo que estimula a proponer líneas de interpretación respecto a la adaptabilidad de las formas y su calificación o no como un principio procesal, o en su caso a que principio resulta tributaria y cómo opera.

Roberto Loutayf Ranea, siguiendo a Reimundin, entiende que el principio de instrumentalidad de las formas destaca la esencia del proceso, señalando que no tiene un fin en sí mismo, sino que sirve como medio o instrumento para la defensa y vigencia de los derechos sustanciales¹¹. El Código Procesal Civil y Comercial de la Nación contiene en su artículo 169 la versión del finalismo instrumental que “no es sino una aplicación dentro del ámbito del proceso del principio general de conservación, que tiene vigencia en todo el campo del derecho, y postula la conveniencia de preservar la eficacia y validez de los actos e instituciones frente a la posibilidad de su anulación o pérdida, si ello llevara a un resultado disvalioso”¹².

Esta mirada clásica del principio de instrumentalidad ha tenido variaciones, como el principio de flexibilidad o elasticidad, adaptabilidad o adaptación¹³, los

Colectivos. Revista de Derecho Procesal, tomo 2020-1, Los Principios Procesales, RubinzalCulzoni.

¹⁰ZAGREBELSKY, G., (1995) El derecho dúctil, Trotta, Madrid, primera reimpresión, pag. 110

¹¹ LOUTAYF RANEA, R., Principio Dispositivo, Astrea, pag. 405/406

¹² MORELLO-SOSA-PASSI LANZA-BERIZONCE, Codigos Procesales, t.I, pag. 448/449

¹³Ver el desarrollo señalado por Loutayf Ranea en la obra citada, pag. 404 y siguientes.

que -con matices- han ido forjando un perfil de interpretación de las normas procesales sustentado por el debido proceso y la tutela judicial efectiva.

Autores contemporáneos como Hermes Zaneti Júnior¹⁴, Daniel Mitidiero¹⁵ o Giovanni Priori¹⁶ han destacado en sus obras y trabajos cómo ha operado la constitucionalización del derecho procesal y cómo esto ha implicado una metamorfosis hacia un proceso dúctil, neoconstitucional, instrumental.

La instrumentalidad del proceso, podemos decir siguiendo a Cándido Dinamarco que, es un principio que pone el eje de la interpretación de las normas procesales en su efectividad, afirma que el proceso no es un fin en sí mismo sino un instrumento para el cumplimiento del servicio de justicia por parte del Estado¹⁷.

En este contexto, alejado ya de las viejas disputas sobre la autonomía del derecho procesal¹⁸, el proceso aparece como medio de debate para dirimir conflicto y cumplir con sus fines sociales, y este principio llevado a la práctica a través de sistemas procesales, se ve reflejado en las tutelas diferenciadas y en la adaptabilidad del derecho procesal por parte del juez o de las partes (convenciones procesales).

El principio de instrumentalidad debe verse entonces reflejado en el sistema que regula las formas en el proceso civil, evitando las desviaciones que ha sufrido el sistema legalista, pero también la inseguridad que implica el sistema de libertad de las formas. Salgado entiende que la adaptabilidad es una versión mixta o intermedia entre los sistemas de libertad de las formas procesales y el de la legalidad de las formas procesales¹⁹, calificándolo como sistema y no como principio. Esta posición discurre en el sentido desarrollado por Morello, Passi Lanza, Sosa y Berizonce²⁰ quienes se refieren a un sistema intermedio, el que “dentro de un mínimo de formas respete el derecho

¹⁴ ZANETI, H. J., A constitucionalizacao do processo, Revista dos Tribunais, San Pablo

¹⁵ MITIDIERO, D., La justicia civil en el Estado Constitucional, Palestra, Lima

¹⁶ PRIORI, G., El proceso dúctil, https://www.academia.edu/16329718/El_proceso_d%C3%BActil

¹⁷ DINAMARCO, C., A instrumentalidade do processo, 14 edición, editorial Malheiros, Brasil 2009.

¹⁸Ver Salgado, Adaptabilidad de las formas, RDP, 2020-1, Principios Procesales, RubinzalCulzoni.

¹⁹SALGADO, j.m.,

²⁰ Autor y Ob. Cit.

sustancial y pueda llevar rápida y económicamente hacia la coronación del proceso por medio de una sentencia justa, pero poniendo énfasis en la flexibilidad, porque cuanto más potestades de regulación se le reconozcan al juez, más elástico, más flexible será el proceso”. Interpretando esta última posición Loutayf Ranea dice que los autores citados “consideran que el principio de elasticidad o flexibilidad, de manera absoluta, es indudablemente el que mayores bondades teóricas tiene, pero que, en la práctica, quizás el único posible sea el intermedio, que sobre la base del principio de legalidad le reconoce atenuaciones en pro de la instrumentalidad del principio de conservación²¹. Calamandrei se refería a un tercer sistema entre los de libertad y legalidad de las formas, el de disciplina judicial de las formas, según el cual las formas no se dejarían sin regulación al arbitrio de las partes, sino que estarían sujetas en todo procedimiento a las reglas especiales fijadas, caso por caso, por el mismo juez ante la cual el proceso se inicia²².

Siguiendo estas grandes líneas marcada por la doctrina clásica y seguida por nuestros maestros y la doctrina contemporánea, aparece el principio de instrumentalidad procesal dirigido al legislador a fin de permitir la creación de tutelas diferenciadas que sean propicias y aptas para dirimir el derecho de fondo debatido, y también habilitar al juez y a las partes a adecuar o adaptar el proceso a las particularidades del conflicto y de las partes, reconociéndoles estas facultades en la legislación procesal.

Así la adecuación aparece como un sistema intermedio, tributario del principio de instrumentalidad. En este sentido Zaneti explica con claridad como la relación entre la adecuación y la instrumentalidad permiten construir una teoría general del proceso²³ funcionando de modo coherente y sistémico.

²¹ Autor y Ob cit.

²²CALAMANDREI, P., Instituciones de Derecho Procesal Civil, V. I, El foro, 1996, pag. 323

²³Zaneti, si bien califica a la adecuación como un principio procesal posición con la que disintimos, nos interesa destacar que afirma “el proceso precisa, como instrumento que es, estar adecuado al derecho material que pretende servir, y en esa óptica, los principios de adecuación y de instrumentalidad se complementan “adecuación e instrumentalidad permiten hablar en una verdadera teoría general del proceso, comprendida la adecuación como instrumento unitario de esta teoría de la instrumentalidad como una función constitucional en el ámbito del formalismo valorativo”, ya que explica con claridad como uno funciona de modo tributario en relación al otro generando una construcción de un todo coherente.

Fredie Didier Jr. nos habla de la adecuación del procedimiento como medidas establecidas por el legislador por las que se crea un procedimiento adecuado a las particularidades del derecho, para así hacer previsible las reglas, distingue tres aspectos de la adecuación del procedimiento: objetivo, subjetivo y teleológico, y sintetiza su análisis diciendo que el proceso se adecua a su objeto tanto en el plano pre jurídico, legislativo, abstracto, con la construcción de procedimientos compatibles con el derecho material, como en el plano del caso concreto, procesal, permitiendo al magistrado, previamente (en homenaje al principio de tipicidad), alterar el procedimiento conforme a las exigencias de la causa²⁴. El legislador, para emitir técnicas procesales adecuadas a la tutela de los derechos fundamentales, debe tomar en cuenta la realidad social y el derecho material. Los procedimientos que dispensan gastos procesales y son caracterizados por la desformalización con la finalidad de propiciar el acceso de los económicamente menos favorecidos al Poder Judicial, representan técnicas indispensables en un ordenamiento marcado por el principio de igualdad²⁵.

El principio de instrumentalidad de las formas procesales, pone a estas en un lugar tributario del fin del proceso, y encuentra en el sistema de adaptabilidad al sistema más apto para su realización. Esto es dirigiéndose al legislador para que regule tutelas diferenciadas proporcionales al tipo de derecho reclamado, o al tipo de conflicto que se dirime (como es el caso de los procesos colectivos o de las pequeñas causas); habilitando al juez a adaptar el proceso para garantizar a las personas su tutela judicial efectiva en igualdad real de condiciones y superando las barreras que lo obstaculicen a través de medidas de acción positiva; y también permitiendo a las partes celebrar acuerdos o convenciones procesales que autoregulen sus litigios.

4.- La adaptabilidad en sus dos vertientes: la adaptación por las partes (convenciones procesales) y la adaptación por el juez.

4.-a.- Adaptación de las formas por las partes: Convenciones procesales

²⁴DIDIER, F. jr, Sobre dos importantes y olvidados principios del proceso: adecuación y adaptabilidad del procesamiento, (2001), Revista dos Mestrados em Direito Economico da UFBA, Baia, Brasil

²⁵ MARINONI, L.G., (2015) Introducción al Derecho Procesal Civil, Palestra, Lima, pag. 85.

La adaptabilidad de las formas permite a las partes convenir la adecuación del proceso a las necesidades propias del conflicto y del derecho sustancial debatido. Como observa Caponi²⁶, si es exacto que este tiende a asegurar la realización de los intereses protegidos por el derecho sustancial, por qué no recuperar los espacios de utilidad de la cooperación espontánea de las partes, habilitando la convergente disciplina procesal de algunas de las relaciones procesales de aquellas.

Estos acuerdos procesales habilitan a las partes a convenir las formas del proceso, a modo de un acuerdo bilateral o multilateral, cuyo contenido puede consistir en adecuaciones a las particularidades del conflicto, o en delimitar las cargas, facultades y deberes de las partes²⁷.

El Código Procesal Civil y Comercial de la Nación vigente, no define a las convenciones procesales y no contiene una regulación que las admita de modo genérico, lo que implica que las partes no cuentan con la habilitación legal para modificar a través de un acuerdo las reglas que rigen el proceso judicial. Sí contamos con reglas que permiten la celebración de acuerdos procesales sobre puntuales y determinados aspectos del proceso. Así el art. 2 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación admite la celebración de acuerdos de prórroga de competencia formulados por escrito por las partes, los que se limitan a la competencia territorial. El art. 155 del mismo ordenamiento habilita la prórroga de plazos por acuerdo de partes con relación a actos procesales determinados, y el art. 157 admite convenciones sobre suspensión y abreviación de plazos. En cuanto a las costas, si bien deben ser impuestas de oficio, aun sin pedido de partes, los artículos comprendidos en el Título II, Capítulo V, no impiden que éstas puedan celebrar acuerdos al respecto, pues se trata de una materia disponible por ellas y rige el principio de autonomía de la voluntad. Puntualmente el art. 73 dispone para el caso en

²⁶ CAPONI, R., Autonomia privata, Asimismo, CANELLA, M. G., Contrattualizzazione del processo civile; en *Giustizia senza confini. Studi offerti a Federico Carpi*, University Press, Bologna, 2012, ps. 155 y ss.

²⁷ MOSMANN, V., Convenciones Procesales, Homenaje del Instituto Noroeste de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba al Presidente Honorario, profesor Doctor Julio I. Altamira Gigena, 2020, IJ editores.

que las partes arribasen a una conciliación o transacción en el proceso, podrán acordar la forma en que se impongan las costas

Siguiendo a Berizonce²⁸, podemos decir que si bien no se encuentran regulados los acuerdos procesales en nuestra legislación, más que en algunas normas aisladas, el principio de instrumentalidad de las formas en virtud del cual los actos procesales son válidos en tanto se hayan realizado de cualquier modo apropiado para la obtención de su finalidad, posibilita a partir de una interpretación armónica con los de economía procesal y duración razonable, la admisión de acuerdos procesales, sin que la falta de previsión genérica autoritativa constituya un impedimento insalvable para su admisión .

Es un dato de la realidad que las convenciones procesales son cada vez más utilizadas, siendo materia corriente su incorporación en los contratos a modo de cláusulas específicas para determinar los tribunales competentes para el caso en que los contratantes luego tengan un litigio derivado de los acuerdos celebrados. Esta práctica, tal como lo aprueba el profesor Berizonce en la cita transcripta párrafos atrás, no encuentra impedimentos a pesar de la falta de habilitación legal ya que no contradice los principios que rigen el proceso civil y comercial.

Se destaca que en los procesos de reforma procesal que luego serán repasados en el punto 5, se muestra una clara tendencia a incorporar de modo expreso esta regulación genérica de los acuerdos procesales, en general con un texto que sigue los lineamientos del artículo 190 del Código Procesal Civil de Brasil.

4.- b.- Adaptación de las formas por el juez:

Las posibles situaciones de desventaja que las personas pueden tener, ante la necesidad de defensa jurisdiccional de sus derechos, tanto sea para iniciar un proceso, llevar adelante su desarrollo, recurrir una resolución desfavorable o lograr el cumplimiento de una resolución favorable, debe ser atendida por el sistema de justicia y comprendida por sus operadores, en tanto ello no implica favorecer a una de las partes en desmedro de la otra, sino evitar que las

²⁸ Autor citado, Revista de Derecho Procesal, Los contratos y el negocio jurídico procesal, 2017-2, RubinzalCulzoni, pag.72/73.

personas en situación de vulnerabilidad se vean desfavorecidas en razón de limitaciones extraprocesales que ellas sufren, y que impactan en sus capacidades de éxito en el proceso judicial.

Analizando los alcances de la tutela judicial efectiva²⁹ y siguiendo a Oteiza, hemos sostenido que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha evolucionado en su concepción sobre el debido proceso³⁰, pasando de un formalismo literal como surge de las líneas marcadas en el caso *Madlener*³¹, hacia una posición que le asigna un carácter sustantivo y que tiene su origen en la doctrina de la arbitrariedad³², siguiendo por la pauta valorativa fijada por el exceso ritual manifiesto en el caso *Colalillo*³³, incorporando la garantía de la duración razonable de los procesos³⁴, la igualdad real de las partes³⁵, los límites al abuso procesal³⁶, y la democratización de los procesos a través de los procesos colectivos³⁷, las audiencias públicas³⁸ y la admisión de los *amicus curiae*³⁹.

Respecto a las adaptaciones que el proceso adopta en relación a las personas, hoy conocemos distintas manifestaciones, como es el caso del uso del lenguaje sencillo en los actos procesales en general y en particular en la redacción de resoluciones y sentencias⁴⁰, los apoyos o asistencia protectora

²⁹OTEIZA, E.; MOSMANN, M. V. Tutela judicial efectiva: Principio y derecho. **Civil Procedure Review**, [S. l.], v. 12, n. 2, p. 156–171, 2021. Disponible en: <https://civilprocedurereview.com/revista/article/view/235>. Acceso en: 15 mayo. 2022.

³⁰ Ver los desarrollos comentados en OTEIZA, Eduardo, *Jurisprudencia y debido proceso. La Corte Suprema Argentina y la Corte Interamericana*, en La Misión de los Tribunales Supremos, Marcial Pons, 2016, pag. 123 y siguientes.

³¹ Fallos 182:242 (1939)

³²*Carlozzi vs. Tornese Ballesteros*, Fallos 207:72 (1947)

³³ Fallos 238:550 (1957)

³⁴ Fallos 246:86 (1960)

³⁵ Fallos 320:1633 (1997), 334:1961 (2011)

³⁶ Fallos 335:2379 (2012)

³⁷ Fallos 332:111 (2009)

³⁸ Acordada 30/07

³⁹ Acordadas 28/04, 14/06 y 07/13

⁴⁰ Artículo 2 inciso 11 del Código Procesal de la Niñez, adolescencia y familia de la Provincia del Chaco “Lenguaje. Las resoluciones judiciales deben redactarse mediante construcciones sintácticas sencillas, palabras de fácil comprensión sin perjuicio de su rigor técnico. Las notificaciones, requerimientos y demás actos procesales deben utilizar términos y estructuras gramaticales simples y comprensibles, que respondan a la situación particular de las partes. Las expresiones o elementos intimidatorios deben evitarse, excepto que el uso de expresiones conminatorias sea necesario para comprender las consecuencias del incumplimiento. Los tribunales deben facilitar los medios para superar cualquier impedimento de comprensión y, en especial, contar con servicios de traductor e intérprete para los procesos

durante el proceso en los casos de violencia de género⁴¹ o el acompañamiento para la concurrencia a actos procesales de miembros de comunidades indígenas, niñas, niños y adolescentes, las personas con capacidad restringida, u otras personas en situación de vulnerabilidad⁴², entre muchos otros.

Como afirma Laura Ervo “la pregunta ya no es cómo garantizar un juicio justo, sino como producirlo. El punto de vista cambia, de la pasividad a la actividad y de la obediencia a la cooperación. Los principales actores no son el estado y el juez, sino las partes. Ya no es suficiente ser escuchado, ni si quiera si eso en la actualidad significa participación activa, objetiva e igualitaria. La nueva lista sobre los derechos humanos procesales son diferentes (...) La nueva lista trata sobre el derecho a un buen servicio judicial que incluye fácil accesibilidad, una recepción humana y respetuosa en la cortes, tiempos de procesamiento rápidos, transparencia y formulación comprensible de decisiones escritas principalmente para las partes, responsabilidad efectiva de los medios, información amplia”⁴³.

Respecto a las adaptaciones a las formas del proceso judicial, un hito a destacar fue la adhesión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a las 100 Reglas de Brasilia a través de la Acordada Nº 5/2009⁴⁴, en las que se

en que intervienen extranjeros, personas con discapacidad e integrantes de pueblos originarios”

⁴¹ Ley 26.485, artículo 25 “asistencia protectora. En toda instancia del proceso se admitirá la presencia de un/a acompañante como ayuda protectora ad honórem, siempre que la mujer que padece violencia lo solicite y con el único objeto de preservar la salud física y psicológica de la misma”.

⁴² Código Procesal de Niñez, Adolescencia y Familia de la Provincia del Chaco, “artículo 39: comparencia con acompañamiento. Las niñas, niños y Adolescentes, las personas con capacidad restringida, las personas de pueblos originarios u otras personas en situación de vulnerabilidad podrán comparecer acompañados por referentes afectivos o de la comunidad, además de la asistencia letrada y del interprete, debiendo transcribirse el presente artículo en la citación.

⁴³ ERVO, Laura, Should fair trial rights be redefined? Civil Litigation as a societal discussion, Revisiting Procedural Human Rights Fundamentals of Civil Procedure and the Changing Face of Civil Justice, AAVV Editors: A. Uzelac C.H. van Rhee, Intersentia, 2017.

⁴⁴ Igual temperamento siguió la Procuración General de Río Negro (2009), el Poder Judicial de Chaco (2009), la Corte Suprema de Catamarca (2009), el Superior Tribunal de Chubut (2010), el Superior Tribunal de Corrientes (2010) el Superior Tribunal de Santiago del Estero (2010), la Corte Suprema de Santa Fe (2011), el Superior Tribunal de Justicia de Jujuy (2012) y el Superior Tribunal de Justicia de La Pampa (2011)

regulan una serie de modulaciones a fin de garantizar la igualdad real y no discriminación de las partes intervinientes en el proceso.

También el Tribunal Címero en diversos precedentes hizo hincapié en los deberes reforzados de protección del acceso a la justicia de las personas en situación de vulnerabilidad, marcando una línea respecto a que el proceso debe tener en consideración la especial situación de las personas que por el transitan, adaptándose de modo suficiente para satisfacer de modo eficaz la tutela judicial de los derechos.

Se ha referido a ello al tratar temas tales como nulidades procesales diciendo que “es criterio reiterado del Tribunal que el respeto de la regla del debido proceso debe ser observado con mayor razón en el caso de quienes padecen un sufrimiento mental debido al estado de vulnerabilidad, fragilidad, impotencia y abandono en el que se encuentran frecuentemente estas personas, lo que reafirma el principio constitucional a una tutela judicial efectiva (conf. arg. Fallos: 328:4832; 331:1859)”⁴⁵; con respecto a la prueba advirtiendo que “no pudo pasar desapercibido que las circunstancias señaladas adquirirían especial consideración en razón de la índole del asunto planteado que afectaba hondamente los derechos de dos personas particularmente vulnerables, el de identidad de la nieta de la actora y los derivados de la condición de su hija discapacitada y presunta víctima de un acto de violencia sexual, aspectos que necesariamente exigían de los jueces un deber de tutela reforzado (Fallos: 328: 4832; 331: 1859)”⁴⁶; también a las medidas cautelares poniendo vigor en una concepción moderna del proceso la que afirma “exige poner el acento en el valor “eficacia” de la función jurisdiccional y en el carácter instrumental de las normas procesales, en el sentido de que su finalidad radica en hacer efectivos los derechos sustanciales cuya protección [en el caso una medida anticipatoria] se presentan como una de las vías aptas, durante el trámite del juicio, para asegurar el adecuado servicio de justicia y evitar el riesgo de una sentencia favorable pero ineficaz por tardía”⁴⁷. Otro supuesto en el que encontramos

⁴⁵“Terruli - Ejecución Hipotecaria” CSJN 2015.

⁴⁶“G., A. N. e/ S., R. s/ filiación” CSJN 2016.

⁴⁷ “Pardo” CSJN 2011, considerando 12.

jurisprudencia en este sentido, es en el trámite de la ejecución de sentencia, donde se sostuvo que “a partir de la reforma constitucional de 1994, cobra especial énfasis el deber de brindar respuestas especiales y diferenciadas para los sectores vulnerables, con el objeto de asegurarles el goce pleno y efectivo de todos sus derechos. En ese orden, ha señalado que el envejecimiento y la discapacidad son causas predisponentes determinantes de vulnerabilidad, circunstancia que normalmente obliga a los concernidos a contar con mayores recursos para no ver comprometida seriamente su existencia y/o calidad de vida y el consecuente ejercicio de sus derechos fundamentales. Y frente a esta realidad, el imperativo constitucional es transversal al ordenamiento jurídico, ya que no es dable postular que el Estado actúe con una mirada humanista en ámbitos carentes de contenido económico inmediato (libertades de expresión; ambulatoria o tránsito, etc.) y sea insensible al momento de definir su política fiscal y/o presupuestaria (Fallos: 342:411, in re "García")”⁴⁸.

Estos antecedentes muestran cómo el contenido de la tutela judicial efectiva y el debido proceso han sido garantizados interpretando el derecho procesal a través del principio de instrumentalidad.

Esta forma de garantizar la instrumentalidad en relación a las personas (instrumentalidad subjetiva⁴⁹), hoy encuentra en el Código Procesal Civil y Comercial de Corrientes y en el Proyecto de Reforma del Código Procesal de Familias, Civil y Comercial una nueva forma incidental revestida de mayores garantías en relación a los derechos de la contraparte, quien verá adaptado su proceso a favor de la parte desfavorecida. Estos dos cuerpos de normas habilitan un debate sobre la necesidad o no de adaptar el proceso, y en su caso con que alcance, lo que le confiere mayor previsibilidad al proceso.

En el caso del Código Procesal Civil y Comercial de Corrientes, a partir del artículo 46 regula los procesos con personas en situación de vulnerabilidad, y

⁴⁸ “C., J. C. c/ EN - M° Defensa c/ Ejército s/ daños y perjuicios” CSJN, 30/04/2020.

⁴⁹ MOSMANN, María V., Ponencia General: La tutela de derechos fundamentales: amparo y otras vías. Proceso y Sujetos en situación de vulnerabilidad. Instrumentalidad procesal de equiparación subjetiva, XXVIII XXVIII Congreso Nacional de Derecho Procesal “Modelos de Justicia: Estado Actual y Reformas Procesales”, p. 27.

en particular en el artículo 48 regula la forma en que debe ser acreditada la condición de vulnerabilidad “La condición de vulnerabilidad deberá ser alegada por la parte interesada en su primera presentación y, de ser sobreviniente, hasta el décimo día de haber tomado conocimiento de la misma, o durante el curso del proceso si su configuración fuese posterior, debiendo acreditarla en grado verosímil. En su caso, el juez deberá ordenar las pruebas que considere necesarias. La parte que conozca o deba conocer, que su contraria se encuentra en condición de vulnerabilidad, deberá hacerlo saber al juez en su primera presentación o dentro de los diez (10) días de haber tomado conocimiento de la misma. Su omisión constituirá un indicio en su contra y podrá dar lugar a una multa de hasta el valor de 20 (veinte) jus. Idéntica solución cabrá respecto de la parte que a sabiendas del cese de su condición de vulnerabilidad omitiese informarlo. Si, en cualquier etapa del proceso los jueces advirtieren indicios de que se configura la condición de vulnerabilidad, deberán verificarla. Verificada la condición de vulnerabilidad, el proceso quedará regido por las normas de este Capítulo”.

Este “incidente de vulnerabilidad” una vez resuelto con esta resolución de verificación de la situación de vulnerabilidad de la parte, despliega los efectos reconocidos en este capítulo tales como la intervención de equipos técnicos interdisciplinarios, el acceso gratuito a la jurisdicción, la flexibilidad de las formas de conformidad con la específica situación de la persona vulnerable, concentración de los actos procesales, lenguaje sencillo y de fácil comprensión y el deber de los jueces de trasladarse al lugar donde se encuentren las personas en situación de vulnerabilidad.

El proyecto de Código Procesal de Familias, Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires en el artículo 103 y siguientes prevé un incidente de “Actuación Procesal Reforzada”.

Este proyecto en principio, y de modo general, prevé que el proceso será adaptable en circunstancias concretas para alcanzar la igualdad de las partes. Luego, a pedido de parte o del ministerio público el juez podrá declarar necesario tornar operativa la actuación reforzada si la situación de la persona se traduce en una desventaja para el ejercicio de sus derechos respecto de la

contraria. La resolución que habilite la actuación procesal reforzada deberá notificar a las partes sobre los alcances de la decisión, priorizando que la persona en beneficio de la cual se dispone comprenda los derechos que puede ejercitar en el marco del proceso. Una vez firme la declaración, podrá dejarse sin efecto a pedido de la contraparte, si se acreditan hechos sobrevinientes que lo justifiquen.

5.- Los aportes de los códigos procesales reformados y los proyectos de reforma.

Los textos de los nuevos códigos vigentes en las provincias argentinas, así como los anteproyectos y proyectos de reforma, han dado pasos a fin de satisfacer los requerimientos normativos y sociales que pesan sobre el proceso civil.

5.- a.- Nuevos Códigos de Procedimiento Civil:

5.- a.- i.- Código Procesal de la Niñez, la Adolescencia y la Familia del Chaco

El texto de este Código fue aprobado en 2018. En la primera parte establece los principios generales que rigen el proceso, y en el artículo 2. 12. prevé la flexibilidad de las formas y de la congruencia, diciendo que “Para evitar excesos rituales, el juez puede adaptar las formas sin conculcar el debido proceso. El pedido y la causa de la petición pueden ser interpretados extensivamente”.

Y en ese mismo artículo 2.2, dispone que las normas que rigen el procedimiento deben ser aplicadas a modo de facilitar el acceso a la justicia, especialmente tratándose de personas en situación de vulnerabilidad.

También le asigna potestades al juez para adaptar del proceso en casos de extrema urgencia “si es necesario para salvaguardar derechos fundamentales de las personas, el juez puede resolver la pretensión del peticionario acortando los plazos previstos para el proceso sumarísimo, debiendo disponer oficiosamente las medidas que juzgue necesarias para una tutela real y efectiva” (artículo 78).

5.-a.- ii.- Código Procesal de Corrientes.

Este código aprobado en 2021 tiene en su título preliminar a la adaptabilidad de las formas como una potestad asignada al juez, para adaptar el proceso tanto sea a pedido de parte como de oficio, con la limitación de la no afectación del debido proceso legal (art. 9). Y en el artículo 14 habilita los acuerdos procesales “En los procesos donde se debatan derechos disponibles, las partes podrán acordar modificaciones de las normas procesales, siempre que se respete el orden público. Tales acuerdos podrán adecuar el proceso a las particularidades del conflicto y especificar el alcance de las cargas, facultades y deberes procesales de las partes. De oficio o a requerimiento de parte, el juez controlará la validez de los acuerdos, debiendo negar su aplicación en los casos en que lo pactado resulte nulo, suponga un abuso del derecho o importe el sometimiento a un contrato de adhesión”; habilitando específicamente las adaptaciones en los casos de personas en situación de vulnerabilidad en el artículo 51 “Flexibilidad de las formas. Las formas procesales deben ser flexibilizadas para que se adapten a las condiciones de la persona vulnerable, según la índole de su situación. Hasta la audiencia preliminar podrá modificarse o adecuarse la pretensión cuando resulte evidente que ha sido inicialmente formulada sin suficiente información o asesoramiento en relación a los derechos que asisten a las personas en condiciones de vulnerabilidad. En tal caso el juez deberá arbitrar las medidas para garantizar la bilateralidad”.

5.-a.-iii.- Código Procesal Civil y Comercial de Tucumán.

En el corriente año se produjo la más reciente reforma a un Código Procesal Civil, y es el caso de la provincia de Tucumán, cuyo texto se publicó en el Boletín Oficial de esa provincia el día 10 de mayo de 2022.

En el título preliminar enumera los principios que habrán de regir el proceso, y entre ellos, en el artículo 6, el de “Instrumentalidad, flexibilidad y adecuación procesal”, diciendo que “el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Todos los que intervengan en un proceso judicial deberán hacer prevalecer la tutela efectiva de los derechos en litigio, evitando el excesivo rigor formal”.

5.- b.- Proyectos de reforma

5.- b.-i.- Proyecto de Reforma del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación

Este proyecto enmarcado en el Programa Justicia 2020, comenzó con la conformación de una Comisión⁵⁰, que en una primera etapa elaboró las Bases⁵¹. En este documento se incluyó el principio de instrumentalidad y adaptabilidad de las formas⁵², el que luego fue modificado y relocalizado en el texto del Proyecto que fue finalmente presentado en el año 2019⁵³.

En este proyecto encontramos que el artículo 9 dispone expresamente el principio de adaptabilidad de las formas “el juez podrá adaptar las formas, sin vulnerar el debido proceso legal, de oficio o a petición de parte”. Y luego, en consonancia con esta disposición habilita el empleo de acuerdos procesales genéricos en el artículo 14 donde dispone que “las partes pueden celebrar, en procesos donde se debatan derechos disponibles y en tanto no concurriera una inobservancia del orden público, acuerdos procesales que puedan determinar una modificación de las normas procesales. Tales acuerdos podrán adecuar el proceso a las particularidades del conflicto y especificar el alcance de las cargas, facultades y deberes procesales de las partes. De oficio o a

⁵⁰ Integraron la Comisión de Expertos: Roland Arazi, Patricia Bermejo, Rubén Alberto Calcaterra, Gustavo Calvino, Hernán Calvo, Héctor Mario Chayer, Mabel Alicia de Los Santos, Agustina Díaz Cordero, María Lilia Gómez Alonso, Adrián Patricio Grassi, Pablo Agustín Grillo Ciocchini, Francisco Agustín Hankovits, Mario Kaminker, Ángela Ester Ledesma, Juan Pablo Marcet, Eduardo Oteiza, Santiago Pereira Campos, Jorge Walter Peyrano, Jorge Armando Rojas, José María Salgado, Claudia Sbdar y Andrés Antonio Soto.

⁵¹ El documento titulado “Bases para la Reforma Procesal Civil y Comercial” sintetiza la labor de la Comisión de Expertos y tuvo por finalidad reunir las ideas centrales que debían servir de insumo para la elaboración del PROYECTO. La tarea de compilación y sistematización de las Bases fue realizada por María Lilia Gómez Alonso, Eduardo Oteiza y Santiago Pereira Campos. Las Bases pueden ser consultadas en <http://www.saij.gob.ar/bases-para-reforma-procesal-civil-comercial-ministerio-justicia-derechos-humanos-nacion-lb000214-2017-08/123456789-0abc-defg-q41-2000blsorbil>

⁵²h. *Instrumentalidad y adaptabilidad de las formas procesales* Al interpretar una norma procesal o ante un vacío legal, el juez deberá tener en cuenta que el fin del proceso es la efectividad de los derechos sustanciales. En caso de duda, se deberá recurrir a las normas constitucionales y a los tratados incorporados a la Constitución Nacional. La instrumentalidad de las formas procesales asume que la meta principal del proceso es la efectividad de las normas sustanciales. En tal sentido, se concibe al proceso civil como un marco necesario e indispensable para la prestación del Servicio de Justicia. Dicha finalidad primordial explica y justifica que, en aras de la preservación y defensa del derecho de fondo comprometido, pueda darse válidamente un sacrificio de la observancia estricta de la normativa procesal, cuando ello no genere indefensión. La adaptabilidad de las formas implica favorecer la flexibilidad en la aplicación de las normas procesales. Las partes tienen derecho a acordar y someter a consideración del juez propuestas relativas al trámite del proceso

⁵³ Su texto puede consultarse en <http://www.bibliotecadigital.gob.ar/items/show/2661>

requerimiento de parte, el juez controlará la validez de los acuerdos debiendo negar su aplicación en los casos en que lo pactado resulte nulo, suponga un abuso del derecho o importare el sometimiento a un contrato de adhesión”.

5.- b.- ii.-Proyecto de Código General del Proceso de Chubut

En el año 2019 se hizo conocer este Proyecto, y en su artículo 14 incorpora los principios de adaptabilidad, proporcionalidad e instrumentalidad de las formas procesales. El texto proyectado dispone que “Los actos y registros procesales no dependen de una forma determinada, salvo cuando la ley expresamente lo exija. Aun en este caso se considerarán válidos los que, realizados de otro modo, respeten los derechos fundamentales que con dicha formalidad se busca proteger y cumpla con su finalidad esencial. La adaptabilidad de las formas implica favorecer la flexibilidad y proporcionalidad de las reglas en función de la mejor gestión del conflicto y del proceso, siempre que no vulnere los estándares del debido proceso individual o colectivo. El mecanismo de gestión que la jueza o el juez utilice para adaptar el procesamiento del caso a su complejidad o a las características del conflicto debe ser proporcional. El proceso se realiza procurando que su desarrollo ocurra en el menor número de actos procesales. La jueza o el juez en todo momento debe privilegiar resolver sobre el fondo de la cuestión, sea principal o incidental, buscando subsanar inmediatamente los vicios que puedan afectar el proceso, respetando el contradictorio previo”.

5.- b.- iii.- Proyecto de Código Procesal de Familia de San Juan

Este proyecto fue concluido en el año 2020, y en el artículo 14 regula la flexibilidad de las formas “Atendiendo al mejor resultado de la causa, el juez o jueza puede adaptar las formas sin alterar el debido proceso. La petición, en su causa y alcance, debe ser interpretada con criterio amplio, en su caso. El conflicto de familia debe abordarse con perspectiva de género”

5.- b.- iv.- Proyecto de Código Procesal Civil y Comercial de Santa Fe

En el año 2021 el Gobernador de esa Provincia presentó ante la legislatura provincial el proyecto que aprueba el nuevo Código Procesal Civil y Comercial, el que también incluye en su artículo 12 a la adaptabilidad y disponibilidad de

las formas procesales con el siguiente contenido “Las partes pueden adaptar las formas, sin vulnerar el debido proceso legal, de oficio o a petición de parte, de acuerdo a los parámetros fijados en este Código. Las partes quedan habilitadas a disponer convencionalmente de las formas establecidas en este Código, en tanto ello no importe una desvirtuación del debido proceso legal”, y expresamente regula los acuerdos procesales en el artículo 29, “Las partes pueden celebrar, en procesos donde se permita la autocomposición del litigio y en tanto no concurra una inobservancia del orden público, acuerdos procesales que puedan determinar una modificación de las normas procesales. Tales acuerdos pueden adecuar el proceso a las particularidades del conflicto y especificar el alcance de las cargas, facultades y deberes procesales de las partes. De oficio o a requerimiento de parte, el juez debe controlar la validez de los acuerdos debiendo negar su aplicación en los casos en que lo pactado resulta nulo, supone un abuso del derecho, importa el sometimiento a un contrato de adhesión, coloca en indefensión manifiesta a alguna de las partes, o alguna de ellas se encuentra en manifiesta situación de vulnerabilidad, dilata o entorpece la resolución del conflicto o supone colusión o fraude en relación a terceros. En caso de que la cláusula cuestionada sea aislada, accesorio, secundaria o no afecte la razón de ser del acuerdo o su alcance, se debe declarar la inaplicabilidad solamente de esa cláusula. Cuando en estos acuerdos intervengan sujetos o bienes de tutela preferente, la jueza o juez debe ejercer un escrutinio agravado para su aprobación. Idéntico reparo se debe observar cuando se trate de conflictos colectivos, donde también debe controlarse que los acuerdos no supongan violentar los recaudos mínimos que componen el debido proceso colectivo. Los acuerdos no pueden afectar el principio de preclusión”.

5.- b.- v.- Proyecto de Reforma del Código Procesal de Familias, Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires.

El texto de este proyecto fue concluido en el corriente año, luego de haber transitado un proceso participativo⁵⁴ en razón del cual se introdujeron modificaciones al texto original, entre ellas las que impactaron en la letra del

⁵⁴ <https://agendaparticipativa.gba.gob.ar>

artículo 103 referido a actuación procesal reforzada donde dice “sin perjuicio de las adaptaciones de procedimiento concretas que las juezas y los jueces tienen el deber de implementar con el objeto de preservar y alcanzar la igualdad de las partes en el proceso, a pedido de cualquiera de ellas o del ministerio público, podrán declarar que resulta necesario tornar operativa la actuación reforzada que aquí se regula cuando la situación en que se encuentra la persona peticionante pueda traducirse en una especial desventaja para el ejercicio de sus derechos respecto de la contraria. La parte interesada deberá acreditar en grado de probabilidad que la situación en que se encuentra le genera especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico colocándola en situación de desventaja procesal. Las situaciones que pueden causar especiales dificultades pueden ser, entre otras: la edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas, la migración o desplazamiento interno, la situación socioeconómica, la identidad de género, la orientación sexual, el nivel educativo y la privación de libertad. En la valoración de estos requisitos las juezas y los jueces tendrán especial consideración a la interseccionalidad de las causales en que se encuentra la persona interesada o la gran incidencia de alguna de ellas en el caso concreto. El planteo debe formularse de manera fundada con la demanda o la contestación y se resolverá previo aviso a la otra parte. Con posterioridad a esa etapa, la petición podrá formularse dentro de un plazo razonable después de haber sobrevenido la situación a que se refiere el primer párrafo de este artículo. La resolución que habilite la actuación procesal reforzada deberá notificar a las partes sobre los alcances de la decisión, priorizando que la persona en beneficio de la cual se dispone comprenda los derechos que puede ejercitar en el marco del proceso. Asimismo se deberá informar a la parte interesada sobre la facultad de ser acompañada por un apoyo de su confianza en el marco de las actuaciones judiciales, o de la existencia de servicios u organizaciones a las que puede dirigirse a esos fines. La decisión será apelable en forma restringida y con efecto no suspensivo. Una vez firme la declaración, la contraparte podrá promover un incidente para dejarla sin efecto en caso de acreditar hechos sobrevinientes que lo justifiquen. Las disposiciones que este código regula para la actuación procesal reforzada no

deben interpretarse como obstáculos para que la jueza o juez, en aplicación de los tratados y convenciones internacionales de derechos humanos, adopte otras medidas de especial protección a las personas en situación de vulnerabilidad”.

6.- Limites

La adaptabilidad tiene como aspecto negativo la incerteza que puede generar al habilitar una modificación de las normas procesales, si es que se realizan sin garantizar la previsibilidad que debe caracterizar al proceso judicial. Berizonce, con cita de Biavati dice que “la objeción teórica fundamental respecto a la elasticidad o versatilidad del trámite es la falta de previsión precisa de su desarrollo. Sin embargo, a salvo sustancialmente el derecho de defensa y la garantía del contradictorio, un esquema más flexible no puede merecer objeciones, ha de partirse de la base de que la estructura básica del procedimiento siempre proviene de la ley y que lo que se delega al juez es el poder restringido de adecuar, como método, aquel esquema estructural de la ley para la mejor y más oportuna obtención de los fines del proceso. Bien que sin dejar de lado y observando siempre lo que constituye la esencia, el “núcleo duro” de la garantía del debido proceso⁵⁵

Los textos normativos vigentes de la provincia de Chaco y Corrientes citados en el punto anterior y las reformas proyectadas para el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y las provincias de Chubut, San Juan y Santa Fe ponen al debido proceso como limite a la adaptabilidad.

Esta misma posición sostiene Salgado⁵⁶ en cuya opinión la adaptabilidad debe aplicarse respetando principios rectores como la igualdad, la defensa y la imparcialidad que conforman el debido proceso.

La forma incidental para operativizar la adaptabilidad de las formas previstas por el Código Procesal Civil y Comercial de Corrientes y el proyecto del Código Procesal de Familias, Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, aparece abonando la vigencia efectiva de los limites que deben imponerse a

⁵⁵BERIZONCE, R., (2011), El principio de legalidad formal bajo el prisma de la Constitución “normatizada”, Principios Procesales, Editora Platense

⁵⁶SALGADO, J.M., Principios, reglas y sistemas. Hacia un proceso civil Maleable PERU

la adaptación de las formas, al habilitar un ámbito de debate que tendrá por finalidad lograr la efectiva igualdad de la parte menos favorecida, pero también mantener indemne los derechos de la contraparte.

7.- Conclusiones:

La instrumentalidad de las formas ha permitido sortear la falta de reformas procesales, adaptando las formas del proceso para satisfacer el derecho de fondo, como también los requerimientos constitucionales y convencionales que rodean al proceso, y garantizar la igualdad de personas con tutelas preferentes, tal como surge de la jurisprudencia citada.

El derecho a la tutela judicial efectiva se ve reflejado entonces en el proceso a través del principio de instrumentalidad y, luego, en razón de esta línea interpretativa aparece la adaptabilidad de las formas como el sistema más apropiado para lograr su vigencia plena.

El principio de instrumentalidad se dirige al legislador habilitándolo por un lado a la creación de tutelas diferenciadas, y por el otro habilitando al juez y a las partes a adecuar o adaptar el proceso.

El legislador, tal como surge de la tendencia de los códigos procesales recientemente reformados y de los proyectos recorridos, para implementar dicho principio, emplea la adaptabilidad de las formas a los fines de satisfacer los requerimientos normativos impuestos desde el más alto rango, como también los fines sociales del proceso.

El sistema de adaptabilidad de las formas se muestra comprensivo las adaptaciones que pueden realizar tanto las partes, como el juez, con el límite del debido proceso legal.

La tensión que se pretende superar ante el exceso de ritos desprovistos de sentido, encuentra entre los extremos de los sistemas de libertad y de la legalidad de las formas al de adaptabilidad como un sistema eficiente a tal fin y con la capacidad de mantener al proceso en su rol instrumental y, a las formas, resguardadas en su debido lugar.

La adaptabilidad opera entonces como sistema procesal, y resulta ser el reflejo del principio de instrumentalidad de las formas procesales en relación

a los derechos de fondo (instrumentalidad objetiva) y a las personas involucradas en el litigio (instrumentalidad subjetiva), a fin de garantizar la tutela judicial efectiva, haciendo funcionar al derecho procesal y al proceso en si mismo de un modo coherente y sistémico.

BIBLIOGRAFIA

BERIZONCE, R., (2011) El principio de legalidad formal bajo el prisma de la Constitución “normatizada”, Principios Procesales, Editora Platense.

CABRAL, A., (2021), Da instrumentalidade a materializacao do processo: as relacoes contemporaneas entre direito material e direito procesual, Civil Procedure Review, v, 12, n. 2, maio-ago, www.civilprocedurereview.com

CALAMANDREI, P., (1996) Instituciones de Derecho Procesal Civil, V. I, El foro.

CHASE, O., (2011) Derecho, cultura y ritual, Marcial Pons, Madrid.

COUTURE, E.J., (2010) Fundamentos, editorial Bdef, Montevideo.

DIDIER, F. jr, (2001) Sobre dos importantes y olvidados principios del proceso: adecuación y adaptabilidad del procesimiento, Revista dos Mestrados em Direito Economico da UFBA, Baia, Brasil.

DIDIER, F. jr, (2015), Sobre la teoría general del proceso, esa desconocida, Raguel, Lima.

DINAMARCO, C.R., (2009), A instrumentalidade do processo, Malheiros Editores, San Pablo.

LOUTAYF RANEA, R., (2014) Principio Dispositivo, Astrea.

MARINONI, L.G., (2015) Introducción al Derecho Procesal Civil, Palestra, Lima.

MITIDIERO, D. (2016), la Justicia civil en el Estado Constitucional, Palestra, Lima.

MOSMANN, María V., (2015) Ponencia General: La tutela de derechos fundamentales: amparo y otras vías. Proceso y Sujetos en situación de vulnerabilidad. Instrumentalidad procesal de equiparación subjetiva, XXVIII Congreso Nacional de Derecho Procesal “Modelos de Justicia: Estado Actual y Reformas Procesales”.

MOSMANN, María V., (2020) Convenciones Procesales, Homenaje del Instituto Noroeste de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba al Presidente Honorario, profesor Doctor Julio I. Altamira Gigena, IJ editores.

MORELLO-SOSA-PASSI LANZA-BERIZONCE, (1969) Códigos Procesales, t.I, Editora Platense.

NIEVA FENOLL, J. (2014), Derecho Procesal I, y II, Marcial Pons, Madrid.

OTEIZA, E.; MOSMANN, M. V.(2021) Tutela judicial efectiva: Principio y derecho. **Civil Procedure Review**, [S. l.], v. 12, n. 2, p. 156–171, 2021. <https://civilprocedurereview.com/revista/article/view/235>. Accesoem.

SALGADO, J.M., (2020) Adaptabilidad de las formas. RDP 2020-1 Principios Procesales, Rubinzal Culzoni.

ZAGREBELSKY, G., (1995) El derecho dúctil, Trotta, Madrid, primera reimpresión.

ZANETI, H. J., (2021) A constitucionalizacao do processo, Revista dos Tribunais, San Pablo.