

RECENSIÓN DE
“NEOPROCESALISMO. TEORIA DEL
PROCESO CIVIL EFICAZ”
(ROBERTO GONZÁLEZ ÁLVAREZ,
LIMA, ARA EDITORES, 1ª ED., 2013)
1325 PP.

PERCY VELÁSQUEZ DELGADO*

Profesor ordinario en la
Facultad de Derecho y Ciencia Política de la
Universidad Andina del Cusco

La utilidad del neoprocesalismo, más allá de la conjuradora reacción iuspositivista crítica, está en que muestra una nueva faz procesal. Es decir, hablar de un «nuevo procesalismo», más allá del denso debate iusfilosófico y teórico jurídico que porta por su inescindible ligadura con el neoconstitucionalismo, da cuenta de un procesalismo que no es el clásico, sino uno totalmente distinto y nuevo, tan nuevo como sólo lo puede explicar el constitucionalismo último que implica, ante todo –y por ello se justifica el prefijo «neo»–, una nueva configuración del sistema de fuentes del Derecho con base en un principialismo fundamental que se identifica como el núcleo de una Constitución dogmática que desborda el ordenamiento normativo de materialidad fundamental.

Lo dicho es la clave del discurso que fluye del libro reseñado, del que se debe destacar que el largo recorrido que propone (más de mil trescientas páginas) es sostenido en un riguroso análisis iusfilosófico y teórico jurídico, un amplio tratamiento comparado (más de tres mil doscientas notas al pie de página de remisiones bibliográficas predominantemente extranjeras), una consistente estructuración temática y conceptual (diez capítulos) y, afianzando

* *Recensión recibida el 2 de septiembre de 2014 y aprobada el 11 de septiembre de 2014.*

lo anterior, una clara diferenciación entre lo viejo y lo nuevo del procesalismo civil. A esto se suma, en un extremo preliminar, la esclarecida indicación de la utilidad y circunstancialidad de su discurso en sus diferentes destinatarios (el teórico tradicional, el práctico del Derecho, el estudiante de Derecho, el juez y el profesor de Derecho) y, en otro final, la funcionalidad de su extensa bibliografía y relación de jurisprudencias y documentos citados, así como de sus índices de autores y de materias. No se puede concluir esta descripción sin reparar en su inmejorable trabajo editorial traducido, finalmente, en una óptima diagramación y un sólido empastado que guarda interiores de fino papel ahuesado.

Neoprocesalismo. Teoría del proceso civil eficaz, que comprende una explicación del procesalismo último, o neoprocesalismo, que bien se puede apreciar desde una perspectiva simple, acudiendo a la constatación neoconstitucional en la materia procesal; o bien desde un ángulo de complejidad, que deja entrever una nutrida gama de corrientes, teorías, tradiciones y posturas jurídicas entramadas, todas caracterizadas por su pluralidad, v.gr., garantismos, eficientismos, positivismos, no positivismos, neoconstitucionalismos, etc.

La nota distintiva del tratamiento neoconstitucional asignado al neoprocesalismo de este libro está en que no consiente un sometimiento incondicionado del neoprocesalismo al neoconstitucionalismo. El lector advertirá que desde el estudio del neoprocesalismo se asienta un neoconstitucionalismo diferente al propuesto por los teóricos generales del Derecho y iusfilósofos. Hay, pues, una simbiosis entre Derecho Procesal y teoría y filosofía jurídicas que no deja de mostrar que éstas también se hacen fuertes con los estudios de aquél o, algo mejor, que el rigor de la perspectiva procesalista afianza la construcción teórico-filosófica del neoconstitucionalismo, en la medida en que neoprocesalismo no es solo el pensamiento constitucional construido por los filósofos y teóricos jurídicos vertido al mundo procesal, sino, ante todo y como particularidad, el pensamiento procesal construido por la *mentis rectius* del iusprocesalista contemporáneo vertido al mundo del constitucionalismo.

La vocación de nuestros días por la constitucionalidad (*rectius*, el constitucionalismo) de las interacciones expone, en el plano procesal civil, un permanente cariz jurídico caracterizado por el manejo de presupuestos filosóficos, epistemológicos y teóricos del Derecho, que alcanzan magnitudes conceptuales referidas a la expansión rematerializada de la Constitución, teoría principal de los derechos fundamentales, discriminación

entre entidades normativas, estructuración normativa garantista, teoría del precedente, principio de proporcionalidad, criterio de razonabilidad, jurisdicción, buena fe, verdad, etc., claramente manejadas en la teorización general del proceso. Lo que desde ya significa hacer un entrecruzamiento crítico, analítico y sistémico de esa vocación (por el constitucionalismo) con la acción, jurisdicción, proceso, tutela jurisdiccional, debido proceso, etc., en el *súmmum* teórico que el libro presenta: el principio fundamental de acción.

El libro se resume en una nueva propuesta, es decir, en un neoprocesalismo que se diferencia de cualquier otro tratado en la dogmática comparada, pues asume la peculiaridad de su estructuración teórica con un integrativismo trialista, que su autor denomina «eficaz», que transita más allá del modelo asumido como pauta de inicio que es el «integrativismo trialista del mundo jurídico» de Werner Goldschmidt, pues se complementa con una perspectiva epistemológica y ontológica que resulta sostenida en todo el contenido de la obra.

En el capítulo I se consolida la piedra angular de todo el trabajo: el objeto del Derecho Procesal. Se asume un recorrido epistemológico que permite arribar a la consolidación de la «interacción humana eficaz» como objeto del Derecho en general y, luego, de la «interacción procesal (o litigiosa) eficaz» como objeto del Derecho Procesal, claro está, no sin dejar de transitar la conjunción de la filosofía y teoría jurídicas que delatan los planos óptico y ontológico, que revisa el autor, para desbrozar la estructura jurídica en la que, como punto sobresaliente, se advierte que el Derecho es todo él, estructuralmente fundamental¹.

La densa teorización iusfilosófica y teórico-jurídica del capítulo I se pone en marcha cuando, en el capítulo siguiente, se abordan, a la luz de la más autorizada y preclara doctrina comparada, los principios fundamentales en el proceso, claro está, con un análisis propio de la perspectiva del integrativismo trialista eficaz que, bien resume el autor, explica el principalismo fundamental procesal bajo las líneas conceptuales siguientes: «(i) el nuevo paradigma de los principios fundamentales del neoconstitucionalismo ha desplazado al viejo paradigma de los principios generales del Derecho; (ii) los principios fundamentales son derechos, sus correlativas garantías y las normas que los consagran, y no se deben confundir los derechos con sus garantías, pues no existen derechos-garantías;

¹ Para un trabajo en el que el autor anticipó su contribución sobre la fundamentalidad estructural del Derecho cf. «Objeto y estructura del Derecho procesal», en *Revista de Procesal*, 2009, Madrid, pp. 539 y ss.

(iii) la definición de los derechos fundamentales, si quiere ser completa, debe sumar razones de su eficacia, efectividad y eficiencia; (iv) tanto derechos como garantías fundamentales tienen normativamente cargas deónticas, los primeros (en su *pretensión de ejercicio*) referidos a la modalidad de lo permitido y los últimos a la modalidad de lo prohibido o de lo obligatorio; (v) los principios fundamentales no son normativamente carentes de estructura, pues ésta se desprende de la integralidad de la estructura normativa de los derechos fundamentales (que siempre da cuenta del antecedente que es en todo caso su vulneración fáctica, lo que no implica una carga deóntica –modalidad de lo permitido– por tratarse de la configuración de su *pretensión de tutela*) con la estructura normativa de su garantía correlativa (de la que se evidencia la consecuencia jurídica que es un obrar negativo o un obrar positivo estatales, o ambos, lo que implica una carga deóntica –modalidad de lo prohibido o de lo obligatorio– atendiendo a su *pretensión de efectividad*), es decir, la estructura normativa principal cuenta con un *modus ponens*; (vi) los principios fundamentales son limitados de origen, ilimitables en su aplicación y delimitables en sus contenidos; (vii) los principios fundamentales son mandatos de optimización y tanto derechos como garantías tienen contenidos fundamentales, por eso resulta imposible la colisión entre ellos, entonces, no existe colisión entre derechos fundamentales, sino interacción normativa principal, que da lugar a la aplicación del principio de proporcionalidad y en él a la ponderación no como pesaje (eso es propio de la negada colisión de contenidos fundamentales) sino como equilibrio y, por tanto, los contenidos de los principios fundamentales se delimitan *in casu*; (viii) la ponderación se engancha antes y después con la subsunción normativa, la línea ponderativa es subsunción-ponderación-subsunción; (ix) el garantismo jurídico, en la perspectiva integrativista trialista, es la lectura de las garantías de los derechos en las líneas del neoconstitucionalismo; (x) el proceso no es una garantía, es un método sistémico de interacción principal eficaz, es decir, por él transitan los principios (derechos y sus garantías correlativas) procesales fundamentales; (xi) el debido proceso y la tutela jurisdiccional (efectiva) no son derechos sino garantías correlativas del derecho fundamental de acción, etc.» (pp. 33 y s.).

Importa sobremanera la comprensión principal del capítulo II, pues su influjo se evidencia en el capítulo siguiente, que presenta un tratamiento diferenciador entre la tesis colisionista y la delimitacionista de los contenidos de los derechos fundamentales en la aplicación del principio de proporcionalidad, que no se confunde con el criterio de razonabilidad. El resultado es el tratamiento de la ponderación como equilibrio en un escenario de interacción normativa principal que no tolera colisiones entre principios pues los declara inconstitucionales, por lo que la solución de casos difíciles

queda en las rutas de la delimitación de los contenidos de los principios fundamentales en el caso concreto.

En el capítulo IV se encuentra una de las mayores contribuciones a la solución de la confrontación entre las dos últimas corrientes del procesalismo, principalmente vista en el ámbito del proceso civil. Es decir, la contraposición entre inquisitivismo y garantismo procesales. El autor comienza por desnudar cada una de estas posiciones desde una perspectiva histórica y doctrinal, llegando a mostrar, por un lado, que el inquisitivismo procesal no es el endiablado movimiento de autoritarismo procesal que los garantistas procesalistas condenan, sino que se trata, en muchos casos, simplemente de un publicismo procesal exacerbado y, por otro, que el garantismo procesal poco o nada tiene de un garantismo jurídico serio, pues se trata en simples términos de un dispositivismo procesal que no hace concesiones ideológicas. A final de cuentas, la contraposición entre publicismo y dispositivismo se traduce en casos difíciles en el Derecho Procesal que, como era de esperarse, se solucionan por el principio de proporcionalidad. Uno de los ejemplos mejor tratados en este clima es el de la prueba de oficio que, luego de un análisis riguroso de su compromiso fundamental, presenta una solución ajustada al Estado constitucional de Derecho cuando se conduce a ella la justificación proporcional de su disposición oficiosa jurisdiccional.

El principio fundamental de acción, es decir, la acción asentada en el principialismo neoconstitucional, ocupa las líneas del capítulo V; en ellas, se explica el nuevo paradigma de la genética y contenido fundamentales de la acción y la unión que asume con el plano de garantías procesales fundamentales. Esto último se extiende al capítulo VI, en el que cobra espacio la garantía de la jurisdicción y sus contenidos, por un lado, de efectividad conformado básicamente por la garantía de la tutela jurisdiccional, claramente diferenciada del «derecho» a la tutela jurisdiccional efectiva y, por otro, de eficiencia, compuesto por la garantía del debido proceso, sobre la que se deslinda la noción del *substantive due process of law*.

Al ocuparse del proceso, en el capítulo VII, el autor rompe el paradigma del proceso como garantía, asentando que un sistema de garantías no es sino la Constitución y el proceso como método es el escenario de tránsito, algo mejor, de interacción de garantías y derechos, es decir, de expresiones normativas de materialidad jurídico-procesal, particularidad de la que no participa el rito procesal.

Los capítulos VIII y IX están destinados a la verdad y la buena fe, respectivamente. La verdad sólo puede acogerse jurídicamente como un valor de búsqueda, lo que permite justificar la inexistencia de «una única respuesta correcta», pues la relatividad jurídica promovida por la verdad como búsqueda si algo asegura es tan sólo una única respuesta correcta «posible». Este planteamiento le permite al autor desbaratar el subjetivismo sobre la naturaleza de la verdad y, por tanto, construir válidamente una realidad absorbida como verdad por el Derecho para satisfacer sus pretensiones de corrección traducidas en razonamientos dotados de prudencia, cordura y buen juicio que se sobreponen al error, irracionalidad e injusticia, es decir, sin la verdad en el Derecho no se podrían conjurar los antivalores y sobreponer jurídicamente lo correcto, racional y justo. Hay una frase del autor que resulta medular para comprender todo esto: «el Derecho se legitima y hace justo por la verdad» (p. 1024). El estudio de la verdad se extiende a la garantía de la buena fe, propiamente a sus planos óntico y ontológico, en el espacio procesal civil. Se pone de nuevo en práctica lo teorizado en el capítulo II sobre la estructura de los principios fundamentales, de manera que la sistemática de la obra se pone en claro cuando se estudia el principio fundamental de verdad que estructuralmente une el derecho a la verdad y la garantía de la buena fe.

El capítulo final presenta el tratamiento de una garantía fundamental que es tan poco tratada en la doctrina como importante en el proceso civil actual: la tutela jurisdiccional electrónica. El neprocesalismo es portador de expresiones fundamentales que antaño nadie hubiera imaginado. Las nuevas tecnologías de la información y comunicación tienden un puente de obligatorio tránsito del Derecho Procesal, que le permite arribar a nociones tan valiosas como la del derecho al uso de tecnologías en la litigación y otras condensadas en el proceso electrónico. El capítulo X cuenta con un tratamiento comparado muy amplio ya que presenta particularidades normativas, teóricas y prácticas de la litigación telemática italiana, el proceso electrónico brasileño, e-justicia en Latinoamérica, el expediente electrónico español, la política cero papel, el proceso costarricense, etc.

Sin lugar a dudas, el libro reseñado es una obra llena de sugerencias, ideas nuevas y datos de actualización teórica imprescindibles del Derecho Procesal Civil, por ello considero que es un trabajo de referencia en el estudio de la «actual» o, según informa el autor, «nueva» procesalística civil. Tal vez el mayor eco de lo afirmado sea su acogida editorial que a tan sólo cuatro meses de su aparición agotó su primer tiraje.