

Entre el publicismo y la autonomía de la voluntad: un nuevo modelo de proceso civil

POR **ROBERTO OMAR BERIZONCE**(*)

Sumario: I. La confrontación ideológica en el diseño del modelo del proceso civil.- II. Reafirmación (y acentuación) del publicismo en el proyecto ministerial de 2019.- III. El ámbito ampliado de la autonomía de la voluntad y la apertura hacia la contractualización y los convenios procesales.- IV. La perspectiva de un nuevo paradigma: el proceso colaborativo, derivación de la concepción política del Estado Democrático de Derecho.- V. Conclusiones.- VI. Bibliografía.

Resumen: el proceso civil, variablemente disciplinado por el legislador según diversos puntos de equilibrio entre los componentes publicísticos y privatísticos, ha evolucionado en línea con los postulados del Estado Democrático de Derecho. Acorde con las principales tendencias del derecho comparado, el proyecto de Código Procesal Civil y Comercial de la Nación de 2019 reafirma el paradigma publicista reconfigurando las misiones del juez. Al propio tiempo ensancha notoriamente el ámbito de la autonomía de la voluntad de las partes, habilitando los convenios procesales para adaptar las reglas procedimentales. Bien que queda por acreditar en su futura experiencia la superación de los tradicionales condicionantes, propios de la cultura del litigio, la iniciativa legislativa introduce una cuña de quiebre en relación al modelo en vigor que, asimismo, avizora la proyección hacia un esquema cooperativo de administración de justicia, un verdadero y propio proceso en contradictorio.

Palabras claves: proceso civil - publicismo - autonomía de la voluntad

(*) Profesor Emérito de la Universidad Nacional de La Plata.

Between public law paradigm and party autonomy: a new model of civil procedure

Abstract: *the civil procedure, which is balanced between public law and private law components, has evolved according to the principles of the Rule of Law. Matching the tendencies of the comparative law, the 2019 project of civil and commercial procedure code reasserts the public law paradigm, reconfiguring the judge's function. Also, it increases the party autonomy allowing the possibility of adapting procedural rules by contract. This initiative marks a difference with the actual model, seeking the implementation of a cooperative justice system.*

Keywords: *civil procedure - public law - party autonomy*

I. La confrontación ideológica en el diseño del modelo del proceso civil

La cuestión central de la relación entre autonomía privada de las partes y disciplina legislativa del proceso civil ha estado presente desde siempre en el debate de las ideas procesales y también en las elecciones del legislador. Bien que la disputa se inserta en la más amplia conceptualización de las relaciones entre la sociedad civil y el Estado que, claro, es necesario captar en la perspectiva de las tendencias concretas que marcan los tiempos. Los actuales en el horizonte del proceso común vienen caracterizados por, al menos, tres factores relevantes: a) la acentuación de la intervención estatal —publicismo— en la imposición de reglas de conducta para los protagonistas principales del proceso —juez y partes—; b) en contrapartida, el reconocimiento de un mayor margen para el desenvolvimiento de la autonomía de la voluntad, en especial para extender los márgenes de negociabilidad de las reglas procedimentales, empero acotadas por aquello que se reconoce como la propia esencia de la jurisdicción; c) como punto de arribada —aunque siempre provisorio—, la tentativa de formular la síntesis a través de la búsqueda de necesarios puntos de equilibrio, superadores de tales autonomías. Una nueva estabilidad que asienta en el reconocimiento, por un lado, de aquel poder de autoridad ahora “reforzado” —sobremanera en los poderes/deberes del juez— por razones múltiples que se han de analizar; y, por otro lado, en armonía la proliferación de nuevas estructuras cooperativas y consensuales de normatividad, impulsada por la voluntad de las partes —contratos y acuerdos procesales—, aunque de común integradas por la autoridad jurisdiccional.

Así planteada la temática, el objeto de estas reflexiones conducen a indagar y, a la postre, tratar de responder el interrogante acerca de si el proyecto de Código Procesal Civil y Comercial de la Nación de 2019 responde, y en qué medida, a dichas premisas y factores relevantes. En ese camino, se analizaran: a) la regulación de los deberes de jueces y partes; b) la novedosa previsión de los acuerdos procesales y sus consecutarios derivados de la contractualización; y c) como cierre, las

perspectivas de un nuevo paradigma colaborativo de administración de justicia concertado bajo el control del juez, inserto en una concepción cooperativa del proceso.

II. Reafirmación (y acentuación) del publicismo en el proyecto ministerial de 2019

De los principios contenidos en el Título preliminar —en especial, el objeto del proceso y la interpretación de sus normas (artículo 1), la dirección encomendada al juez (artículo 3), el impulso oficioso (artículo 9), el marco de transparencia y publicidad (artículo 8)— y de las reglas concomitantes previstas, entre otras, en orden a las potestades sancionatorias (artículo 16) y en especial los extendidos contenidos de los deberes del juez (artículo 45), se puede colegir, sin atisbo de duda, que la iniciativa ministerial reafirma de modo contundente el sistema publicista. Sin menoscabo, claro, del principio de iniciativa, aportación y derecho de contradicción que incumbe a las partes interesadas (artículo 4).

II.1. Reconfiguración de las misiones del juez

Y aún profundiza y dilata el papel protagónico del juez, convirtiéndolo en verdadero “activista”, en todos aquellos casos típicos de la justicia de “acompañamiento”, como los que involucran a personas en situación de vulnerabilidad a las que debe proteger tomando acciones positivas a su alcance —artículo 45, ap. h—, inclusive controlar el cumplimiento de las sentencias que reconocieran sus derechos (artículo 45, ap. v). Se considera tales a quienes se identifica ya sea por edad, salud, género, origen, recursos económicos, etc. (ap. cit.).

Más genéricamente, en cuanto le impone asegurar a las partes la igualdad real de oportunidades, removiendo los obstáculos que impidan o dificulten su ejercicio o coloquen a una de ellas en situación de inferioridad jurídica (artículo 1, primer y segundo apartado, Título preliminar; artículo 45, ap. b).

La reconfiguración del rol del juez en los procesos de la jurisdicción protectora constituye derivación, en realidad, de las mandas constitucionales del artículo 75 inciso 23, en correlato con el derecho de las convenciones humanitarias y, en particular, de las 100 Reglas de Brasilia sobre el acceso a la justicia de las personas en situación de vulnerabilidad. Y también, con no menos significancia, del paradigma protectorio consagrado por el Código Civil y Comercial (CCiv. y Com.) y la Constitución Nacional (CN) (artículos 51, 59, 249, 48, 49, 50, 1092 y ss.).

En el desbrozamiento de tales atribuciones destacan el deber de “conducir el proceso activamente” (artículo 45, ap. c); asistir y dirigir personalmente las

audiencias (ap. d), ordenar fundadamente las medidas de prueba necesarias para el esclarecimiento de la verdad de los hechos controvertidos, respetando el derecho de defensa de las partes (ap. m), y en cuanto al cumplimiento de los mandatos judiciales, imponer medidas coercitivas o sanciones pecuniarias compulsivas a las partes (artículo 47). En contrapartida, el incumplimiento reiterado de los propios deberes judiciales será considerado falta grave, con las consecuencias del artículo 46.

II.2. Los deberes acrecentados a cargo de las partes

A) *Lealtad, buena fe y veracidad*. El proyecto enarbola el principio cardinal de lealtad, buena fe y veracidad —deber de decir verdad— (artículo 6). Actuar con lealtad y buena fe, colaborar con el desarrollo del proceso, evitar conductas dilatorias, son deberes impuestos a las partes (artículo 15, incisos a y b). Al igual que evitar alegaciones o defensas carentes de fundamentos, lo que puede lindar con la temeridad (inc. d). Deben declarar sobre las cuestiones de hecho en forma concreta y adecuada a la verdad (inc. c). Han de cooperar, asimismo, en la efectiva y adecuada producción de las pruebas (inc. e).

A su vez, conforme al artículo 17, se considerará abusiva toda petición contraria a la finalidad de la norma procesal invocada o cuando se excedan los límites impuestos por la buena fe, la moral o las buenas costumbres. El juez evitará el ejercicio abusivo del derecho o una situación procesal abusiva. El abuso procesal declarado, por acción u omisión, podrá determinar la privación de los efectos del acto abusivo (artículo 126).

Ahora bien, el incumplimiento de los deberes del artículo 15 faculta al juez, en cualquier etapa del proceso, a imponer a la parte responsable una multa graduada en función de la denominada unidad de medida procesal (UMP —artículo 303—). La decisión se dictará respetando la garantía de la defensa, en forma fundada y atendiendo el principio de proporcionalidad. En este sentido, el juez estimará las circunstancias del hecho de que se trate, así como la afectación a la credibilidad de la justicia o los perjuicios que a la otra parte se hubieren podido causar. Se ponderrá entre otras circunstancias la deducción de pretensiones, defensas, oposiciones o interposición de recursos cuya falta de fundamento no se pueda ignorar de acuerdo con una mínima pauta de razonabilidad o encuentre sustento en hechos ficticios o irreales o que manifiestamente conduzcan a dilatar el proceso. Por lo demás, la violación de tales deberes constituye una presunción contraria a la parte que omita colaborar (artículo 16).

La genérica inconducta procesal deviene igualmente relevante en punto a la imposición de las costas. Así, la condena en costas en supuestos de pluspetición

inexcusable (artículo 314), o por actitud dilatoria que frustre o demore la realización de las audiencias (artículo 311), o en caso de peticiones o defensas manifiestamente infundadas, con prescindencia del resultado del proceso principal (artículo 312). Todavía resalta en este cuadrante la norma innovadora del artículo 317, en virtud de la cual el abogado podrá ser condenado en costas solidariamente con la parte cuando surja manifiestamente la mala fe en su actuación profesional.

En otros supuestos, el abuso del derecho de defensa o el manifiesto propósito dilatorio dan sustento a la indemnización de los daños y perjuicios a favor de la contraria. Además del supuesto típico de las medidas cautelares (artículo 165), se prevé especialmente en el proceso urgente, cuando el juez considera que la medida ulteriormente revocada fue obtenida sin derecho o con abuso de derecho (artículo 439).

B) Colaboración procesal. El proyecto estatuye el principio de colaboración procesal por virtud del cual las partes, el juez, los terceros y aquellos cuya participación se requiera, deben cooperar para obtener, en tiempo razonable, una justa solución del conflicto. Su incumplimiento injustificado por una de las partes, se puntualiza, generará un indicio en su contra (artículo 10). Entre otros supuestos, el deber de colaboración se impone desde la etapa previa de preparación del proceso, en el marco de las diligencias preliminares, donde si la persona citada o requerida no cumpliera sin justa causa la diligencia ordenada, diere informaciones falsas o destruyere u ocultare los instrumentos o cosas cuya exhibición o prestación se le hubiere requerido, podrá ser sancionado con multa, sin perjuicio de la imposición de sanciones conminatorias (artículo 201). En los escritos constitutivos de demanda y contestación, las partes deben suministrar su versión respecto de los hechos de modo veraz, atendiendo al deber de decir verdad (artículos 402, inc. d; 418, inc. a y sus concordantes). Correlativamente, el juez podrá interrogar libremente a las partes sobre las cuestiones que se ventilan, teniendo las partes el deber de decir verdad (artículo 236) y pronunciarse con amplitud respecto de todos los hechos pertinentes controvertidos (artículo 428, inc. c). Asimismo, en el trámite de ejecución de sentencia, existiendo condena al pago de cantidad ilíquida, al sustanciarse la liquidación se intimará a la obligada a presentar una declaración jurada de bienes suficientes para satisfacer el monto de la condena; si se omitiere la declaración o no se aportare la información requerida, demostrándose que el ejecutado contaba con tales bienes, se la impondrá una multa del 20% de su monto (artículo 530).

II.3. La impronta publicística del proyecto

En el eje conductor que se sostiene en los principios del Título preliminar y los artículos 45, 15, consecuentes y concordantes, ya mencionados, se perfila claramente

la impronta publicística de la función social, que colorea todo el ordenamiento proyectado. Y, en paralelo, el abandono definitivo de la superada fórmula de la “neutralidad” del juez, propia de la concepción individualista —“privatista”— del proceso. Aquella dimensión ideológica publicística incide directamente sobre el modelo procesal adoptado, reflejándose en diversos de sus elementos configurativos, en especial sobre sus fines y objetivos. En el Estado Constitucional de Derecho el proceso civil se concibe como instrumento adecuado para el logro de la efectividad de los derechos sustanciales. La constitucionalización de las garantías procesales (1) ha operado la máxima consolidación, o el punto de llegada de la concepción publicística del proceso civil (Taruffo, 2009a, p. 197). La tutela judicial eficiente, con sus correlatos, pasa a integrar el “núcleo duro” de la Constitución y las convenciones transnacionales; y ello incide en los fines del proceso que, ahora, también debe satisfacer puntualmente los derechos fundamentales y aún los convencionales, que provienen de los tratados sobre derechos humanitarios. El compromiso consiste, en el nuevo escenario, en instrumentar el proceso civil de modo que resulte accesible a todos, rápido y sin demoras excesivas, con costos razonables y capaces de satisfacer adecuada y concretamente las necesidades de tutela de todos los ciudadanos. Un régimen de enjuiciamiento civil, en suma, adecuado con el modelo constitucional del proceso (Zagrebelski, 2016) (Zanetti, 2007, pp. 44 y ss.) (Marinoni, 2006, pp. 451 y ss.).

El artículo 1 del proyecto interpreta cabalmente dicho sentido del objeto y fines del proceso en el Estado contemporáneo al enfatizar la observancia de los fines sociales del enjuiciamiento y las exigencias del bien común, para procurar el afianzamiento de la tutela judicial efectiva. Ello mediante un proceso de duración razonable que asegure a las partes igualdad de oportunidades para la defensa de sus derechos. Con la connotación relevante, todavía, de la especial tutela que se concede para los casos de personas en situación de vulnerabilidad (apartado primero *in fine*). La propia metodología del ordenamiento que se proyecta confirma la impronta que privilegia a quien acude en busca de una respuesta a la justicia. El primer capítulo se dedica a los derechos, deberes y cargas de las partes, en lugar de regular lo concerniente al órgano jurisdiccional.

III. El ámbito ampliado de la autonomía de la voluntad y la apertura hacia la contractualización y los convenios procesales

Ahora bien, sin poner en cuestión el carácter público del proceso civil, el proyecto introduce una innovación trascendente al consagrar un espacio de reserva

(1) Morello, A. M. (1998). *Constitución y proceso. La nueva edad de las garantías jurisdiccionales*. La Plata: LEP, *passim*. Comoglio, L. P. (1994). I modelli di garanzia costituzionale del processo. En *Studi in onore di Vittorio Denti*, Cedam, Padova, v. I, pp. 297-381. Andolina, I. y Vignera, G. (1994). *Il modello costituzionale del processo civile italiano*. Torino: G. Giappichelli ed., pp. 13 y ss.

al juego de la autonomía de la voluntad para intervenir, bajo ciertas condiciones, en la configuración de las reglas formales. Se trata de colaborar en el logro del fin del proceso dentro de ciertos márgenes delimitados, precisamente, por las formas esenciales e indisponibles, que lo nutren y caracterizan. El contrato, el acuerdo y el negocio en general se ven ahora potenciados como una verdadera fuente normativa, para converger con el Estado legislador (2).

Bien entendido, todavía, que la creciente valorización de la participación de las partes en la configuración normativa del proceso no implica un retorno, a esta altura insostenible, a la anacrónica concepción individualista del “proceso de partes”. No está en discusión el publicismo ni el exponencial incremento de los poderes-deberes del juez, en especial aquellos de dirección, comando y gestión del procedimiento tanto como la asunción oficiosa de las pruebas. Pero ahora se generan diversos factores gravitantes para el equilibrio del sistema. Anidan centralmente en la *flexibilización* del principio de legalidad de las formas (3) y la más relevante participación de las partes. No solo en vía del reforzamiento del contradictorio —sustancial y no exclusivamente formal—, sino además por el poder que se les atribuye para contribuir con sus acuerdos voluntarios en la propia “modelación” de los mecanismos de juzgamiento. Si es exacto que el proceso judicial 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 los propios interesados, habilitando la convergente disciplina procesal de algunas de las relaciones procesales de aquellos (Caponi, 2014, pp. 359 y ss.).

III.1. Los acuerdos procesales en el proyecto de CPCN

Entre los pilares estructurales de la iniciativa legislativa, tributarios todos del objetivo central de asegurar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y sus corolarios, enfatizados en los Principios que consagra en el Título Preliminar (artículo 1 y ss.), se destaca la concepción de los acuerdos procesales regulados en el artículo 14.

La línea definitoria reconoce a las partes el derecho de celebrar los mentados acuerdos con el objeto de que puedan “determinar una modificación de las normas procesales”, en relación a los procesos donde se debatan derechos disponibles, y supeditado a que “no concurriera una inobservancia del orden público” (artículo citado, primer apartado). Tales acuerdos podrán adecuar el alcance de

(2) Caponi R., 2014, pp. 359 y ss. Seguimos en adelante esta última versión. Asimismo, Canella, 2012, pp. 155 y ss.; Cabral, 2016, pp. 106 y ss.

(3) Cadiet, 2016a, pp. 596 y ss.; Caponi, 2016, pp. 596 y ss.; Lucon y otros, 2016, pp. 596 y ss. en *Processo em Jornadas*, coord., Salvador: Ed. Jus Podivim.

las cargas, facultades y deberes procesales de las partes (apartado segundo). El juez controlará la validez de los acuerdos, de oficio o a requerimiento de parte, 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 (apartado final).

Puede encontrarse la filiación del mentado artículo 14 en las normas del derecho francés (4) y, especialmente, en el artículo 190 del CPC brasileño de 2015, que reproduce en lo esencial. De ahí la significancia que cabe acordar a los debates doctrinario que lo precedieron (5) y ahora a las opiniones de sus comentaristas (6), no siempre concordantes. Bien que cabe resaltar la mayor amplitud de la regulación del ordenamiento de 2015, que estatuye especialmente sobre la fijación de calendario para las prácticas de los actos procesales (artículo 191). Asimismo, se prevé la potestad de las partes para, por libre convención y hasta saneamiento del proceso, modificar o alterar el pedido y la causa de pedir, asegurando el contradictorio (artículo 329, II). Y todavía, lo más trascendente, se admite igualmente la delimitación consensuada de las cuestiones controvertidas de hecho y de derecho para la decisión de mérito. Se amplía por ende el poder de disposición de las partes, pero el acuerdo que pueda lograrse en la etapa inicial de la fase saneadora del proceso debe ser homologado por el juez (Arruda, 2015, pp. 627 y ss.), con lo que en adelante vincula tanto a las partes como a este (artículo 357§, párrafo 2).

(4) Cadiet, L., *Los acuerdos procesales en derecho francés: situación actual de la contractualización del proceso y la justicia en Francia*, *Civil Procedure Review*, v. 3, N° 3, pp. 3 y ss. El contrato ha devenido en instrumento de gestión de la instancia y herramienta de política pública: Cadiet, L., *La tendance a la contractualisation de la justice et du proces*, *RePro*, São Paulo, 2016, N° 261, pp. 117 y ss. La tendencia a la contractualización se ha extendido notoriamente en Francia, en especial a partir de la ley “Macrón” de 2015 (ob. cit., pp. 127 y ss.).

(5) Barbosa Moreira, J. C., *Convenções das partes sobre matéria processual*, *Temas de Direito Processual, Terceira Série*, Saraiva, São Paulo, 1984, pp. 87 y ss.; *id.*, *Privatização do processo?*, en *Temas de Direito Processual*, 7ª. Série, Saraiva, São Paulo, 2001, pp. 7 y ss. Xavier Cabral, T. N., *Convenções em matéria processual*, *RePro*, São Paulo, 2015, N° 241, pp. 489 y ss.; *id.*, *Poderes do juiz no novo CPC*, *RePro*, São Paulo, 2012, v. 208, pp. 275 y ss. Didier, Jr. F., *Cláusulas gerais processuais*, *RePro*, São Paulo, 2010, N° 187, p. 80 y ss. Cabral, A. do Passo, *Convenções processuais*, ob. cit., *passim*.

(6) Arruda Alvim, T. y otros, *Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil*, *Rev. dos Trib.*, São Paulo, 2015, pp. 351-357. Marinoni, L.G., Arenhart, S.G. y Mitidiero, D., *Novo curso de processo civil*, *Rev. dos Trib.*, São Paulo, 2015, v. 1, pp. 522 y ss. En general se vienen conformando dos líneas de pensamiento: una parte de la doctrina postula una visión restrictiva, de cierta desconfianza a la privatización, enfatizando la función de control de las convenciones y en especial los poderes inherentes a la jurisdicción que no se admite sean infringidos (Marinoni, L.G., Arenhart, S.G. y Mitidiero, D., ob. cit.). Desde otra perspectiva, en cambio, se defiende una mayor amplitud de la operatividad de los convenios a partir del incremento del valor otorgado a la autorregulación de la voluntad en el proceso, tratándose de derechos disponibles (Cabral, A. do Passo, *Convenções processuais*, ob. cit.). Conf.: Abreu, R. S. de, *Customização processual compartilhada*, *RePro*, São Paulo, 2016, n. 257, pp. 51 y ss.

Opera de ese modo el “saneamiento en cooperación” (Cabral, 2016, pp. 122-123). Sin embargo, lo acordado por las partes en punto a los medios de prueba no puede impedir el ejercicio de los poderes del juez para esclarecer la verdad de los hechos relevantes mediante medidas de instrucción oficiosa (artículo 370).

En definitiva, el proyecto ministerial de 2019 ha optado —como, quizás, en otras instituciones novedosas incorporadas— por la consagración principista de la virtualidad de las convenciones procesales en el artículo 14, en un marco abierto, suficientemente comprensivo para albergar los diversos acuerdos que puedan celebrar las partes para los fines señalados, bajo el contralor judicial que garantice la validez de los mismos. Se ha buscado un punto de equilibrio razonable entre el componente publicístico y el concomitante principio de legalidad de las formas, por un lado, y las concesiones a la voluntad de las partes en la común tarea de la articulación de los procedimientos para su más apropiada gestión. Un compromiso, como se ha señalado, entre la rigidez y la flexibilidad (Cadiet, 2016a, pp. 596 y ss.; Caponi, 2016, pp. 596 y ss).

El desarrollo de las pautas recogidas en el artículo 14 del proyecto conduce al análisis de, al menos, tres aspectos viscerales: a) los presupuestos de existencia, validez y eficacia de los acuerdos procesales y b) la distinción entre negocios típicos y atípicos y, dentro de estos, la viabilidad de algunos de ellos; c) los alcances y límites del control judicial de validez.

a) Presupuestos de existencia, validez y eficacia

Como se desprende del proyectado artículo 14, los acuerdos procesales tienen por objeto determinar una modificación de las normas procesales, con la finalidad de adecuar el proceso a las particularidades del conflicto especificando el alcance de las cargas, facultades y deberes procesales de las partes. Son condiciones de validez que los procesos en cuestión versen sobre derechos disponibles y, naturalmente que se celebren entre partes capaces ante juez competente. Constituye presupuesto de fondo el que “no concurriera una inobservancia del orden público”. Se conforman, de ese modo genéricamente los negocios procesales.

b) Acuerdos procesales atípicos

A su vez, condición similar corresponde atribuir a otras convenciones previstas de modo expreso, como —*vg.*— la prórroga de la competencia territorial (artículo 51), el acuerdo sobre plazos dilatorios (artículo 111), la cláusula de sujeción a juicio arbitral (artículo 627), o de proposición bilateral de la demanda (artículo 408), etc.

Fuera de ello, en el marco genérico del artículo 14 cabe encuadrar todavía ciertas convenciones especiales; entre otras y no taxativamente: las que versan sobre prueba, las que estatuyen sobre alcances y limitaciones a la autonomía de la voluntad en los contratos de consumo, en el juicio ejecutivo y en la ejecución forzada de la sentencia. Es menester analizarlas con detenimiento.

1) *Cláusulas contractuales sobre adjudicación de la carga probatoria*

En general, deben considerarse válidas las convenciones sobre adjudicación o inversión del *onus probandi* (Arazzi y Rojas, 2015, p. 571), empero tales cláusulas quedan sometidas a una rigurosa interpretación (Falcone, 2006, p. 669). Sin embargo, el artículo 37 inc. c) de la ley 24.240 declara no escritas las cláusulas que contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor. Como regla lo son aquellas que están contenidas en contratos con cláusulas generales predispuestas cuando resultan abusivas (artículo 988, CC y CN). En esa línea se inscribe el artículo 51 del proyecto.

Asimismo, el valor de las cláusulas probatorias en los procesos ambientales está sujeto a condiciones específicas, en atención a la propia naturaleza de los bienes que se tutelan (Kemelmajer de Carlucci, 2015, p. 497).

De todos modos, en los pactos sobre carga probatoria deben considerarse nulas a las cláusulas contractuales que restringen la apreciación judicial y el ejercicio de los poderes instructorios, en tanto suponen una intromisión ilegítima en la actividad del juez en demérito en definitiva de la garantía del debido proceso (7).

2) *Limitaciones a la autonomía de la voluntad. Irrenunciabilidad de los trámites esenciales del juicio ejecutivo*

Algunas normas excluyen del ámbito de disponibilidad negocial de las partes ciertos trámites considerados esenciales en el proceso. Así, tratándose de juicios ejecutivos, son irrenunciables y por ende inválidos los pactos de renuncia de la intimación de pago, la citación para oponer excepciones que autoriza la ley y la sentencia (artículo 543, CPCN). Se trata de asegurar las garantías mínimas del debido proceso. Principio que se replica en el artículo 466 del proyecto, si bien no se incluye la renuncia a la sentencia, sin expresarse razones valederas. En cambio, resulta válida la convención que incluye la renuncia del derecho a apelar, o la fijación de la base para la subasta de los bienes, la designación de martillero por el acreedor, y aún la adjudicación del bien en caso de fracaso de la venta. Así, por ejemplo, en el régimen de ejecución de los contratos prendarios (artículo 2229, CCiv. y Com. y CN: decreto-ley 15.438/1946, 1946 y modif., artículos 31, 33).

(7) En relación al derecho brasileño: Marinoni, L.G. (2019). *A convenção processual sobre prova diante dos fins do processo civil*. RePro, v. 288, febrero.

3) *Cláusulas de competencia en los contratos de consumo*

Conforme el artículo 36 de la LDC, será competente para atender en los litigios relativos a contratos de consumo el tribunal correspondiente al domicilio real del consumidor, siendo nulo cualquier pacto en contrario. La incompetencia territorial en estos supuestos puede ser declarada de oficio (8). Así, dicha norma prevalece sobre las previsiones de la ley de prenda con registro (artículo 28, decreto-ley 15.348/46 y modif., t.o. decreto 897/1995), de modo que carecen de operatividad las cláusulas contractuales que confieren opción al ejecutante para accionar ante el juez de un domicilio que no sea el del deudor (9).

4) *Cláusulas sobre carga de la prueba en los contratos de consumo*

El artículo 37 inc. b) de la ley 24.240 declara no escritas las cláusulas que importen renuncia o restricciones de los derechos de los consumidores o amplíen los derechos de la otra parte; y según el inc. c) igual suerte corren aquellas previsiones que contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor. Concordantemente, lo son aquellas que están contenidas en contratos con cláusulas generales predispuestas, cuando resultan abusivas (artículo 988, CCiv. y Com. y CN). En esa línea se inscribe el artículo 51 del proyecto.

Como pauta general, en el análisis de la validez de las cláusulas contractuales que rigen relaciones de consumo, corresponde procurar la articulación de las normas sustantivas y procesales de modo armónico con las disposiciones de la ley de defensa del consumidor (10); y aún, ante la duda, deberá primar la inteligencia más favorable para el consumidor, como expresión del *favor debilis*. De ahí que corresponde tener por no convenidas las cláusulas instrumentadas mediante un contrato prendario de adhesión, que autorizaba el trámite del secuestro sin previa audiencia del deudor en una relación de consumo (11).

5) *Ejecución forzada de la sentencia*

En la doctrina brasileña se debate la cuestión central de si las partes pueden, por convención procesal, restringir las potestades ejecutivas coercitivas y de otro tipo que corresponden al órgano judicial, para el efectivo cumplimiento de los

(8) CSN Fallos, 340:905, entre otros. SCBA, 3-9-2014, C. 17.245, entre otros.

(9) SCBA, Ac. 109.305, 1-9-2010, voto Dr. Hitters, entre otros; CN Com. 29-6-2011, La Ley, 2011-D, p. 421.

(10) SCBA, 14-8-2019, causa Ac. 121.684, "Asociación Mutual Asís", entre otros.

(11) Fallos, 342:1104.

pronunciamientos (artículos 139, V, 297 y 536, § 1, CPC). Lo que es lo mismo, si cabe admitir una ejecución “negociada” (12).

En ese sentido, los acuerdos no pueden impedir las sanciones judiciales por los ilícitos procesales relacionados al incumplimiento de las decisiones y a la obstaculización de la actividad ejecutoria (artículos 77, IV y 774, CPC). Empero son admisibles la renuncia a las multas procesales coercitivas —*astreintes* y otras—, o la limitación de su monto. También, la convención que excluya algunas medidas ejecutivas o las restrinja —por ejemplo, suspensión de las actividades empresarias—. O aquella por las que se crea por acuerdo medidas ejecutivas atípicas (Didier y otros, 2017, pp. 266-268).

En este delicado terreno, no puede perderse de vista que el propio interés público del proceso brinda sustento a ciertos límites y condicionamientos infranqueables a la ejecución directa patrimonial. No solamente los genéricos derivados del principio general de razonabilidad o proporcionalidad, sino además los que provienen del necesario resguardo de los derechos del ejecutado a la indemnidad de ciertos bienes primarios esenciales de la persona. Todo lo cual supone priorizar los fines sociales del proceso civil. En el balance ha de prevalecer la búsqueda de un equilibrio razonable de los legítimos intereses en confrontación, en un área en que el paradigma de la publicización del proceso apuntala a un mismo tiempo, el empeño por la satisfacción plena del mandato jurisdiccional en tiempo razonable, cuanto los límites y el imperativo no menos atendible de no dañar innecesariamente al deudor. Se trata de conjugar armoniosamente ambos principios, lo que supone equilibrar finalidades públicas e intereses privados que se cobijan en el mandato judicial que se persigue cumplir.

c) Alcances y límites del control judicial de validez

Corresponde al juez controlar, a requerimiento de parte y aún de oficio, la validez de las convenciones en confrontación con el orden público procesal, concepto general abierto, que confluye en las denominadas garantías sustantivas, el “núcleo duro” de la tutela judicial efectiva. En primer lugar, la igualdad y, en su caso, la igualación de las partes por virtud del paradigma protectorio, para la tutela de los derechos de las personas o grupos en condición de vulnerabilidad. Segundo, el procedimiento adecuado, con plena observancia del contradictorio, que asegure el debido proceso legal. Tercero, el derecho a un pronunciamiento fundado recaído en tiempo razonable. La inobservancia o el desmedro, en el pacto o negocio procesal, de cualquiera de dichas garantías, impone al juez su rechazo

(12) Didier, Jr. F. y otros, *Directrizes para concretização das cláusulas gerais executivas...*, RePro, v. 267, 2017, pp. 227 y ss., especialmente pp. 266 y ss. Didier, Jr. F. y Cabral, A. do Passo, *Negócios jurídicos processuais atípicos e execução*, RePro, v. 275, 2018, con amplia remisión a la doctrina alemana.

negándoles eficacia y, eventualmente, la declaración de su nulidad. Aun cuando el acuerdo incida exclusivamente sobre las posiciones procesales de las partes no puede convalidarse la renuncia a derechos fundamentales sustentados en normas imperativas (13).

En definitiva, la permisión para que las partes dispongan libremente de las reglas procesales no puede ser absoluta. Dependerá de la capacidad plena de las partes y de la disponibilidad del objeto litigioso del proceso. A medida que aumentan los deberes de la jurisdicción, disminuye el espacio reconocido a la voluntad de las partes. De ahí que, por ejemplo, no sean homologables los acuerdos que menoscaban la razonable duración del proceso, o que afecten la distribución de la competencia, o limiten los poderes jurisdiccionales para la conducción y decisión de la causa, o excusen el obrar temerario o malicioso (14).

La tendencia a la “privatización” del proceso, que se trasunta, entre otros aspectos, en la ampliación de la posibilidad de acuerdos procesales, apunta tan solo a la jurisdicción dirimente para la solución de los conflictos entre partes (15). Sin embargo, en el Estado Constitucional de Derecho se adjudica a la jurisdicción fines y funciones mucho más amplios y relevantes —decir el *ius constitutions*, la jurisdicción protectoria—. De ahí que se propugne tomar con cautela la tendencia a la “contractualización” del proceso, a fin que no se lo convierta en mero instrumento privado de solución de los conflictos. Bien que reconociendo que lo ideal está constituido por el logro de un punto de equilibrio donde se pueda prestigiar la autonomía de las partes, sin negar al proceso su función de tutela de los derechos en la dimensión de la Constitución (16).

Bajo ese encuadre, no pueden negarse sin embargo los avances que supone sustituir progresivamente el modelo estático tradicional, centralizado y “legalista”, por un nuevo paradigma de administración concertado bajo el control del juez,

(13) Sobre el clásico distingo entre normas procesales imperativas o impositivas y aquellas meramente dispositivas: Chiovenda, G., *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Madrid, 1954, trad. Gómez Orbaneja, v. I, pp. 87 y ss.

(14) Marinoni, L.G., Arenhart, S. C. y Mitidiero, D., *Novo Curso...*, ob. cit., pp. 527-528 y ss., con especialmente referencia al derecho brasileño. Es que existe un orden público mínimo o irreductible que incluye la protección de los derechos fundamentales (Cadiet, L., *L'equilibre...*, ob. cit., pp. 604-606). Cabral, A. do Passo, *Convenções processuais...*, ob. cit., pp. 315 y ss.

(15) Barbosa Moreira, J.C., *Privatizacao do processo?*, ob., cit., pp. 7 y ss. Sin embargo, la contractualización se extiende al reglamento de los procesos colectivos: Cadiet, L., *La tendance...*, ob. cit., pp. 121-122.

(16) Marinoni, L.G., Arenhart, S.C. y Mitidiero, D., *Novo Curso...*, ob. cit., pp. 532, 533.

que se inserta en una más amplia concepción cooperativa del proceso (17). En definitiva, la propuesta de una equilibrada extensión de la autonomía privada en la conformación de algunas de las relaciones procesales de las partes, sin mengua de las normas imperativas que persiguen el objetivo de la justa y oportuna composición del conflicto y de las potestades judiciales inherentes (Caponi, 2014, pp. 362 y ss. y 374-375.).

IV. La perspectiva de un nuevo paradigma: el proceso colaborativo, derivación de la concepción política del Estado Democrático de Derecho

El proyecto de 2019 constituye una avanzada significativa en el tránsito hacia un nuevo modelo de proceso colaborativo. En el marco de los arbotantes del principio dispositivo —artículos 3, 4, 5 y conc.—, enfatiza los poderes del juez en el comando e instrucción de la litis —artículos 3, 9, 45 y conc.— al propio tiempo que, innovadoramente, se refuerzan los deberes de buena fe, lealtad y veracidad de las partes —artículo 6 y conc.—, con el correlato de la prohibición y sanción del abuso procesal —artículo 17 y conc.—. Hasta aquí, podría considerarse, el perfil típico del proceso tradicional y la ratificación del rol central del órgano jurisdiccional.

La cuña de quiebre viene introducida por la imposición como deber genérico de las partes y demás participantes, incluyendo al juez, de cooperar para el logro del objeto del proceso —artículo 10—, desgranado en la exigencia de la actuación leal y de buena fe y en la colaboración en su desarrollo —artículo 15, a), b), c) y conc.—, bajo severas sanciones pecuniarias y, aún, la consagración reiterada de una presunción contraria a la parte omisa —artículo 16—. En correlato con ello, que constituye la base de sustentación de un modelo colaborativo, se auspicia la celebración de acuerdos procesales impulsados por las partes que puedan contribuir a adecuar el trámite a las particularidades del conflicto y, con ello, a la más justa y pronta resolución del conflicto, bajo escrutinio del juez.

El diseño de la iniciativa, así sucintamente expuesto, sugiere cuanto menos algunos interrogantes centrales: a) aun resultando trascendente la consagración del deber de colaboración con sus consecretarios y la admisión expresa de los convenios procesales, ¿resulta suficiente para instalar el cambio cultural apetecido?; b) ¿estas reformas implican una situación de tránsito hacia un paradigma más complejo, cual es la consagración del denominado principio cooperativo, o se agotan en su formulación en los límites de su propia textualidad?

(17) Cadiet, L., *La tendance...*, ob. cit., p. 137. En el mismo sentido, en perspectiva histórica: Oteiza, E., *Autonomía de la voluntad, cooperación e igualdad en el proceso civil en Derecho y proceso*. Francisco Ramos Méndez (*Liber amicorum*), Atelier, Barcelona, 2018, v. III, pp. 1895 y ss.

IV.1. Quid de la superación de los condicionantes culturales

Es bien sabido que el sano empeño para inducir la incorporación de instituciones novedosas al quehacer tribunalicio no puede desentenderse ni subestimar la existencia entre nosotros de una fuerte cultura tradicional del “litigio”. Viene siendo pertinazmente refractaria, por razones múltiples, a la admisión de prácticas diversas y de algún modo opuestas a las que integran aquel modo de ser y actuar cristalizado y a la postre infecundo. De lo que se trata, entonces, es de pujar para permear y transformar una cultura para sustituirla por otra de signo diferente —una verdadera contracultura—. El interrogante central, parécenos, consiste en develar si una y otra son de perfil opuesto, excluyentes, o si pueden articularse, acoplarse, sin renuncia de los valores esenciales que anidan en la función jurisdiccional. En este punto habrá que convenir que los componentes publicístico y privatístico no son excluyentes en el proceso civil, de modo que cabe sean compatibilizados.

Para articular con éxito en nuestro ordenamiento procesal un esquema como el que diseña el proyecto de 2019, habrá que afrontar una vez más el gran desafío que supone la transformación de la cultura del pleito. Primero se lo intentó tíbiamente con la incorporación, saludada esperanzadamente al sancionarse la ley de 1967, de la demanda bilateral de proposición conjunta (artículo 336) —ahora reeditado con flaqueza en el proyectado artículo 408—. Desde entonces ha sido “letra muerta”. Después fue el fallido experimento de la mediación de los intereses que, no obstante su descalificación principista (Taruffo, 2009b, pp. 113 y ss.; Fiss, 2007, pp. 131 y ss.) y su fracaso práctico (Giannini, 2017, pp. 710 y ss.), ha tenido el mérito al menos de comenzar a generar conciencia sobre la existencia de otras formas de resolver las disputas.

La contractualización y los acuerdos procesales proponen esperanzadamente un camino diverso, tratando de incidir en el propio proceso civil para mejorar su marcha y el contenido de las decisiones, en conexión con los propósitos comunes de simplificar, acelerar y resolver en tiempo útil.

Más de medio siglo después, el sabor amargo que aún perdura de la fallida experiencia emblemática de la proposición bilateral de la demanda define, como ninguna otra defección, el estado de situación actual. Es menester imaginar mayores y más incisivos estímulos para impulsar a los interesados por la senda de una contracultura diferente y superadora, que asiente en la cooperación de buena fe, sin reservas ni flirteos.

Las sanciones pecuniarias y las presunciones que derivan del incumplimiento de los deberes de buena fe, lealtad y colaboración van en ese sentido. Habrá que ver si resultan suficientes en su aplicación cotidiana.

IV.2. ¿En tránsito hacia el proceso colaborativo? La irradiación de la democracia participativa

La eterna confrontación entre el ámbito y los márgenes que en el diseño de las instituciones —no solo jurídicas ni procesales, sino principalmente políticas, económicas y sociales— corresponde a lo público y, en contraposición, a lo privado, remite al terreno siempre conflictivo de las ideologías, o si se prefiere, más asépticamente al de los valores y principios y aún las opciones morales. El debate sobre las políticas públicas constituye el ámbito en que afloran las disputas. Las ideologías en sus distintas vertientes influyen de modo decisivo sobre el fenómeno jurídico en general y en el proceso judicial en particular. La estructuración del proceso, instrumento al servicio de finalidades y objetivos de política jurídica, depende de elecciones que en esencia son ideológicas o valorativas. Ideas que Cappelletti esclareció magistralmente y Couture ilustró cuando afirmaba que el código procesal no es una especulación académica sino una obra política, porque el proceso es una idea teleológica.

El ideario contemporáneo del Estado Democrático de Derecho se nutre de la concepción política de la democracia participativa, que se irradia novedosamente al propio poder jurisdiccional. Se denota, entonces, por derivación si se quiere, la potencialidad institucional del Poder Judicial que, una vez impelido —por el ejercicio de la acción o pretensión—, se torna un espacio privilegiado del discurso democrático, un “motor de democracia” participativa. El proceso civil pasa a ser entendido, entonces, como un modelo normativo basado en la institucionalización de procedimientos democráticos, y aún un paradigma cooperativo de administración de justicia. La participación protagónica del juez junto con la que, con igual rango, se adjudica a las partes colocadas en posición de recíproca paridad, confluyen en un debate bajo reglas de transparencia para desembocar en la justa decisión del conflicto. Con lo que la actividad del juez, y aún el activismo procesal creativo, vienen a contribuir no solo a la legitimación democrática de aquellas decisiones, sino también a la del propio poder jurisdiccional.

De su lado, el principio constitucional del contradictorio adquiere ahora una nueva dimensión, como soporte de la democraticidad del procedimiento. Se entiende como una garantía de participación en sentido sustancial, no solo formal, concretándose en el derecho que se reconoce a cada una de las partes a influir en la formación de las decisiones, en el resultado de la jurisdicción. A su vez y como correlato, todos los pronunciamientos judiciales deben ser fundados, sustancialmente justificados; y desde luego, no pueden ser sorpresivos. La dimensión sustancial del contradictorio supone reconocer a las partes no solo el derecho de hablar sino el de ser oídas. En su significado más profundo expresa, en realidad, la exigencia general y constante de controlabilidad sobre el modo cómo el juez

ejerce el poder conferido por el ordenamiento jurídico. Se trata del mismo poder de controlabilidad que en el Estado Democrático de Derecho corresponde al ciudadano y sus representantes, respecto de los actos políticos. En esa perspectiva, el contradictorio es el soporte y basamento nuclear a partir del cual se construye el concepto de proceso.

Las tradicionales visiones ideológicas contrapuestas del proceso civil se asentaban en la superada concepción decimonónica del proceso como relación jurídica, que emplazaba al juez en una posición de preeminencia en relación a la situación de sujeción de las partes. Precisamente de la crisis de esa concepción, que se contraponen a los postulados igualitarios que nutren y se irradian desde el actual Estado Democrático de Derecho, emerge un nuevo paradigma del proceso de matriz cooperativa y policéntrica, que se caracteriza y define como procedimiento en contradictorio.

El principio o máxima de *cooperación o colaboración*, originado en el derecho alemán, supone entonces una nueva y superadora concepción del fenómeno procesal, que es considerado como un proceso de comunicación, formación de opinión y decisión, que por definición es abierto, argumentativo y flexible, *cooperativo*, en suma. Desde esa perspectiva, el proceso consiste entonces en un discurso racional en el que el diálogo debe ser efectivo, basado en narrativas con pretensión de veracidad, claras y completas, de modo que se posibilite que las partes, actuando siempre de buena fe, puedan ejercer su libertad (realicen elecciones, ejerzan opciones) de modo adecuado, por ejemplo, realizando pedidos pertinentes y requiriendo la producción de pruebas conducentes y útiles. Es en ese contexto que se destacan los poderes del juez, que son de *colaboración (stricto sensu) o auxilio, de esclarecimiento, de información y advertencia, de debate y de indicación*. Bajo ese marco y con una renovada visión del fenómeno procesal, se torna posible a las partes —por medio de un tipo de conducta frente al proceso— *participar* en la gestión procesal (18). El proceso se torna entonces *cooperativo*.

Desde ese prisma ha sido entendido como un *tertium genus* entre los principios dispositivo e inquisitorio, una fusión entre ambos, o bien descrito como una actividad de asistencia o de conducción desempeñada por el juez, condicionada o paralela al ejercicio de ciertos derechos y deberes que corresponden a las partes (19). De algún modo, resulta funcional a un intento de superación de las visiones an-

(18) Greger, R., *Cooperação como princípio processual*, RePro, São Paulo, N° 206, 2012, pp. 123 y ss. Kochen, R., *Introdução as raízes históricas do princípio da cooperação...*, RePro, São Paulo, N° 251, 2016, pp. 75 y ss. Abreu, R.S. de, *"Customização procesual compartilhada"*..., RePro, São Paulo, 2016, N° 257, pp. 51 y ss.

(19) Kochen, R., ob. cit., p. 108. De Souza, A. C., *O princípio da cooperação...*, RePro, N° 225, 2013, pp. 65 y ss. Se trata precisamente de revalorizar la participación procesal de las partes: Cabral, A. do Passo, *Convenções processuais*, ob. cit., pp. 106 y ss.

titéticas clásicas. La doctrina brasileña ha trabajado insistente y fecundamente el tema (20), que ahora se recoge en el nuevo CPC de 2015, con singular relevancia sistemática (21).

Se trata sin duda de un estadio más avanzado y perfeccionado en la concepción del proceso común, un punto de arribada que pretende ser superador de antinomias tradicionales —privatismo, publicismo—. Una forma renovada en el intento, siempre latente, de articulación de los ámbitos de lo público y lo privado. Quizás sea tan solo una ilusión, pero no carece de sentido imaginar que el proyecto de 2019 nos conduzca, al cabo de su experiencia futura en la aplicación práctica, hacia un verdadero y propio proceso colaborativo.

V. Conclusiones

Algunas consideraciones a modo de epílogo:

El proceso civil, de incuestionada naturaleza pública, puede ser variadamente disciplinado por el legislador según diversos puntos de equilibrio entre los componentes privatísticos y publicísticos. De ahí que la historia de los modelos sucedidos en el tiempo, en todas las latitudes, refleja tales mutables equilibrios. Toda la regulación del proceso civil relativa a derechos disponibles depende de las elecciones de oportunidad del legislador, influenciadas por no solo las ideologías, principios y valores, las costumbres, los usos del foro y las capacidades contingentes de sus operadores llamados a gestionarlas, sino también y sobre todo por el diverso punto de equilibrio entre los aludidos componentes del proceso (Caponi, 2012, pp. 281 y ss.). Comenzando por la determinación de sus fines y objetivos y en correspondencia con ello, el rol de los jueces y la plaza de las partes, el modo en que se entrelazan y los respectivos ámbitos de su actuación. En síntesis, el deslinde entre lo público indisponible, en manos del juez, y lo privado propio en exclusividad o compartido con el juzgador; tanto como los límites y condicionantes de lo uno y lo otro.

(20) Dinamarco, C.R., *O novo Código de Processo Civil brasileiro e a ordem processual civil vigente*, RePro, São Paulo, N° 247, 2015, pp. 63 y ss. Arruda Alvim, T. y otros, *Primeiros comentários...*, ob. cit., pp. 62-63, 67-68, 1117-1119. De Pinho, H. D. B. y Alves, T. M., *O cooperação no novo CPC...*, REDP, v. 15, enero-junio 2015, recuperado de www.civilprocedurereview.com. Zaneti, Jr. H. subraya el proceso democrático como fusión entre el Estado liberal y el Estado social: *El nuevo Código de Proceso Civil brasileño...*, RDP, 2017-2, pp. 583 y ss., especialmente p. 592. Madureira, C. y Zanetti, Jr. H., *Formalismo-valorativo e o novo processo civil*, RePro, 2017, v. 272, pp. 218 y ss.

(21) Se adopta un modelo de colaboración con la explícita y amplia imposición a las partes del deber de cooperación entre sí y de cada una de ellas con el juez (artículo 6) y, al propio juez, el deber de dialogar con las partes (artículos 9, 10 y conc.): Arruda Alvim Wambier, T. y ot., ob. y pp. cit. Cabral, A. do Passo, ob. cit., pp. 132-133.

En línea con tendencias prevalecientes en el derecho comparado, el proyecto de CPCN de 2019 reafirma y acentúa el paradigma publicista en la organización de proceso, reconfigurando las misiones del juez, al propio tiempo que se acrecientan los deberes a cargo de las partes, en particular los de lealtad, buena fe y veracidad, enfatizando la colaboración procesal.

En contrapartida, se ensancha notoriamente el ámbito de la autonomía de la voluntad de las partes, habilitando los convenios procesales para adaptar las reglas procedimentales, bien que acotados por aquello que resulta innegociable por integrarse a la esencia de la jurisdicción.

El nuevo equilibrio que se persigue, para conciliar y articular los ámbitos de lo público y lo privado, como tentativa superadora de las antinomias tradicionales —básicamente activismo vs. neoprivatismo— deriva en la instalación de un nuevo paradigma colaborativo de administración de justicia.

En tal sentido, la iniciativa legislativa introduce una cuña de quiebre con relación al modelo en vigor, con una clara apuesta apoyada en el acentuamiento del deber de colaboración a cargo de las partes y la admisión expresa de los convenios procesales. Claro que queda por acreditar en su futura experiencia la superación de los tradicionales condicionantes —la cultura del litigio— tan extendidamente afianzada en nuestro medio.

Por delante queda, todavía, la búsqueda y concreción, en línea con los postulados del Estado Democrático de Derecho, de un modelo institucionalizado cooperativo de administración de justicia, un verdadero y propio proceso en contradictorio, que viene auspiciado desde la doctrina autoral y el derecho comparado.

VI. Bibliografía

Andolina, I. y Vignera, G. (1994). *Il modello costituzionale del processo civile italiano* (pp. 13 y ss.). Torino: G. Giappichelli ed.

Arazi, R. y Rojas, J. A. (2015). *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*. v. I. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni.

Arruda Alvim, T. (2015). *Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil*. Sao Paulo: Revista dos Tribunais.

Barbosa Moreira, J. C. (1984). *Convenções das partes sobre materia processual, Temas de Direito Processual, Terceira Serie* (pp. 87 y ss.). São Paulo: Saraiva. *id.*, *Privatização do processo?*, en *Temas de Direito Processual*, 7^a. Série, Saraiva, São Paulo, 2001, pp. 7 y ss..

Cabral, A. do Passo (2016). *Convenções processuais*. Salvador, Bahía: Ed. Jus Podivim.

Cadiet, L. (2012). Los acuerdos procesales en el derecho francés: situación actual de la contractualización del proceso y la justicia en Francia. *Civil Procedure Review*, vol. 3, N° 3 (pp. 3 y ss.).

Cadiet, L. (2016 a). L'équilibre entre la rigidité et la flexibilité dans le proces. En P. H. Lucon (coord.), *Processo em jornadas* (pp. 596 y ss.). Salvador: Jus Podivim.

Cadiet, L. (2016 b). La tendance a la contractualisation de la justice et du proces. *RePro*, N° 261 (pp. 117 y ss.). Sao Paulo.

Canella, M. G. (2012). Contrattualizzazione del processo civile. En *Giustizia senza confini. Studi offerti a Federico Carpi*. Bologna: University Press, (pp. 155 y ss.).

Caponi, R. (2012). Publico e privato nel processo civile. *RePro*, N° 207 (pp. 281 y ss.). Sao Paulo.

Caponi, R. (2014). Autonomia privada e processo civil: gli accordi processuali. *RePro*, N° 228 (pp. 359 y ss.). Sao Paulo.

Caponi, R. (2016). Rigidity e flessibilità del processo civile. En P. H. Lucon (coord.), *Processo em Jornadas* (pp. 596 y ss.). Salvador: Jus Podivim.

Comoglio, L. P. (1994). I modelli di garanzia costituzionale del proceso. En *Studi in onore di Vittorio Denti* (pp. 297-381). Padova: Cedam.

Chiovenda, G. (1954). *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Trad. Gómez Orbaneja, v. I, (pp. 87 y ss.). Madrid.

Didier, Jr. F. (2010). Cláusulas gerais processuais. *RePro*, N° 187 (pp. 80 y ss.).

Didier, Jr. F. (2016). Directrizes para concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 E 536, § 10 CPC. *RePro*, vol. 267.

Falcón, E. M. (2006). *Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial de la Nación*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni.

Fiss, O. (2007). Contra la conciliación. En O. Fiss, *El derecho como razón pública*. Madrid-Barcelona: Marcial Pons.

Giannini, L. J. (2017). La obligatoriedad de la mediación ¿es necesario revisar el modelo vigente? *Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata*, N° 47 (pp. 710 y ss.). Buenos Aires: La ley.

Kemelmajer de Carlucci, A. (2015). *La "contractualización" de la prueba en el derecho ambiental argentino*. Buenos Aires: La Ley.

Marinoni, L. G. (2006). *Teoría geral do processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais.

Marinoni, L. G.; Arenhart, S. G. y Mitidiero, D. (2015). *Novo curso de processo civil*. v. 1. Sao Paulo: Revista dos tribunais.

Morello, A. M. (1998). *Constitución y proceso. La nueva edad de las garantías jurisdiccionales*. La Plata: LEP.

Oteiza, E. (2018). Autonomía de la voluntad, cooperación e igualdad en el proceso civil. En F. Ramos Méndez, *Derecho y proceso*, v. III. Barcelona: Atelier.

Taruffo, M. (2009a). Cultura y proceso. En M. Taruffo, *Páginas sobre la justicia civil* (p. 197). Madrid - Barcelona: Marcial Pons.

Taruffo, M. (2009b). Una alternativa a las alternativas: patrones para la solución de conflictos. En M. Taruffo, *Páginas sobre justicia civil* (pp. 113 y ss.).

Zagrebelsky, G. (2005). *El derecho ductil*, Madrid: Trotta.

Zanetti Junior, H. (2007), *Processo constitucional: o modelo constitucional do processo civil brasileiro* (pp. 44 y ss.). Río de Janeiro: Lumen Iuris.

Fecha de recepción: 11-03-2020

Fecha de aceptación: 19-06-2020

