

BIBLIOGRAFIA

- BRUNS, Rodolfo. *Sivilprozessrecht: Eine Systematische Darstellung* 708
Niceto Alcalá-Zamora y Castillo

argumentar no fundado ya sobre el sentido general de la ley sino más bien sobre la expresión técnica del pensamiento legislativo, delineándose así, según el propio autor "otro capítulo de la dialéctica entre la práctica y la legislación en la época justineana".

La obra se completa, como es ya costumbre entre los romanistas, con un detallado índice de las fuentes jurídicas utilizadas. Consideramos, ya fuera de texto, importante el anterior conjunto de estudios de Bonini en cuanto a que proporciona valiosísimos elementos metodológicos no ya sobre la compilación justineana sino sobre el propio enfrentarse del régimen de aquella época, con las armas legislativas, a las grandes transformaciones que sufría no sólo la estructura del imperio sino el derecho mismo.

LEONCIO LARA SÁENZ

BRUNS, Rudolf: *Zivilprozessrecht: Eine systematische Darstellung*. Berlin und Frankfurt a.M., "Verlag Franz Vahlen GmbH.", 1968, xvi, 583 pp.

Los lectores de este "Boletín" o, mejor dicho, de su antecesor, conocen, sin duda, un excelente estudio del profesor Bruns, revelador de su preocupación por los problemas de sistematización en el área del derecho procesal.¹ Tras haber criticado tres sistemas *ajenos* —a saber: los franceses de Solus-Perrot, por un lado,² y de Cornu-Foyer, por otro, y el alemán de Arwed Blomeyer—, el autor somete a su vez el propio a la *crítica ajena*.

Aun cuando lógicamente anterior, el *Zivilprozessrecht* de Bruns aparece cronológicamente después que su *Zwangsvollstreckungsrecht*, que es de 1951, con segunda edición en 1963. Ha expuesto, pues, primero el llamado *proceso de ejecución*,³ para luego ocuparse del de *conocimiento*. Al fraccionar en dos obras, extremos que grandes procesalistas alemanes desarrollaron bajo el común y único denominador de *derecho procesal civil* (recordemos tan sólo a Goldschmidt y a Rosenberg), el autor sigue la corriente de quienes en su patria prefirieron separar los dos territorios (verbigracia: Schönke). ¿Causas justificativas del deslinde? A mi entender, cabría aducir dos: una, la importancia extraordinaria adquirida por el examen de la ejecución a partir de su replanteo en las *Lezioni* de Carnelutti⁴ y otra, la creencia, que en el fondo comparto,

¹ Aludo al titulado *Observaciones jurídico-comparativas acerca de nuevos sistemas en la enseñanza del derecho procesal civil*, en "Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México", núm. 51, septiembre-diciembre de 1964, pp. 609-20, seguido de unas *Aclaraciones y complementos al artículo del profesor Bruns*, redactados por mí (pp. 620-6).

² Su tratado ha sido objeto de dos amplios comentarios en México: el de Medina, *El derecho judicial privado, según Solus y Perrot*, en "Revista de la Facultad de Derecho de México", núm. 48, enero-marzo de 1963, pp. 105-36, y la reseña mía en "Bol. Inst. Der. Com. Méx.", cit., núm. 48, septiembre-diciembre de 1963, pp. 678-87.

³ Acerca de la impropiedad de considerar que la ejecución es un *proceso autónomo*, véase mi reseña del folleto de Liebman, *Execução e ação executiva* (Rio de Janeiro, 1943), en "Revista de Derecho Procesal" argentina, 1944, II, pp. 94-6.

⁴ Es decir, en los tomos v a vii de sus *Lezioni di diritto processuale civile* (Padova 1929 y 1931), que llevan en caracteres más destacados que los del título el subtítulo de

de que el tema, aun circunscribiéndolo al cuadro jurídico-civil (y con doble motivo si atendemos a la esfera penal) no se puede colocar bajo el signo del proceso *jurisdiccional*,⁵ ya que, como en otro sentido la seudojurisdicción voluntaria, constituye más bien actividad administrativa, sólo que encomendada a funcionarios judiciales.⁶

De cualquier modo, nos atendremos a la divisoria marcada y, en consecuencia, enjuiciaremos aquí únicamente el *Zivilprozessrecht*, destinado, ante todo (cfr. p. vi), a los "jóvenes juristas", o sea, suponemos, no tanto a los que inicien el ejercicio profesional en sus años mozos, como a los que, sea cual fuere su edad (¡hay cada fósil por el mundo!), se hallen cursando sus estudios universitarios de derecho. Así las cosas, el libro, por su claridad expositiva, longitud adecuada, apego al cuadro institucional alemán y admirable ordenación del pensamiento, satisface plenamente la finalidad perseguida, y sólo le dirigiríamos un reproche de índole meramente formal, aunque, por desgracia, trátase de defecto muy generalizado en la literatura científica alemana: el del abuso de siglas y abreviaturas (las utilizadas por Bruns ocupan ocho páginas: IX-XVI), que a trueque de economizar a la postre una cifra no muy elevada de líneas, confunden y fatigan.

Un rasgo merecedor de elogio en la obra comentada, y que contrasta con el olímpico desprecio sentido, en general, por la producción alemana hacia la de otros países, consiste en la atención prestada a la literatura procesal extranjera (encontramos referencias, entre otros, por orden alfabético, a autores como Andrioli, Calamandrei, Carnelutti, Cohn, Cornu-Foyer, Ekelöf, Solus-Perrot y Vizioz), aun cuando no a la de lengua castellana (española e hispanoamericana), en la que hay nombres (Alsina, Carlos, Couture, Fairén, Guasp, Loreto, Prieto-Castro, por ejemplo, amén del brasileño Buzaid, de idioma portugués) con mayores y mejores títulos para ser tomados en cuenta que no la primera de las parejas francesas mencionadas (harina de otro costal es Vizioz, procesalista de auténtica primera fila).

Processo di esecuzione y que, a diferencia de los cuatro primeros (introducción y proceso de conocimiento), meramente litografiados, son de composición linotípica.

⁵ Por lo menos, si a *jurisdicción* asignamos el alcance estricto que le reconoce Carnelutti (cfr. su *Sistema di diritto processuale civile*, vol. 1 —Padova, 1936—, núms. 38-39, pp. 131-3; en la traducción —Buenos Aires, 1944—, pp. 155-7) y no el amplio que le atribuye Calamandrei (cfr. sus *Istituzioni di diritto processuale civile secondo il nuovo codice*, vol. 1, 2ª ed. —Padova, 1943—, núms. 19-21, pp. 53-69; en la traducción —Buenos Aires, 1943—, pp. 79-105).

⁶ Aun cuando no sea opinión pacífica, la tesis administrativista es la hoy en día predominante a propósito de la naturaleza atribuible a la jurisdicción voluntaria: cfr. Alcalá-Zamora, *Premisas para determinar la índole de la llamada jurisdicción voluntaria*, en "Studi in onore di Enrico Redenti nel XL anno del suo insegnamento", vol. 1 (Milano, 1951; pp. 1-55), pp. 48-50, y *Eficacia de las providencias de jurisdicción voluntaria* (ponencia general sobre el tema ante el Tercer Congreso Internacional de Derecho Procesal: Venecia, 1962), en "Bol. Inst. Der. Comp. Méx.", cit., núm. 45, septiembre-diciembre de 1962 (pp. 521-96), pp. 524-5, y, con gran retraso, en "Atti del 3º Congresso Internazionale di Diritto Processuale Civile: Venezia 12-15 abril 1962" (Milano, 1969; pp. 533-621), pp. 537-8. En contra últimamente, o sea en vena jurisdiccionalista, Jodlowski, *El procedimiento civil no contencioso* (ponencia general ante el VII Congreso Internacional de Derecho Comparado: Upsala, 1966); en bol. cit., núm. 58-59, enero-agosto de 1967 (pp. 165-204), pp. 179-80; y frente a él, la nota 1 de mis *Acotaciones a la ponencia del profesor Jodlowski* (en bol. cit., pp. 204-9), pp. 206-7.

Pasemos ahora a ocuparnos del sistema del presente sistema. Abrese con una *Introducción*, donde se contemplan, en primer lugar, los nexos entre proceso civil y derecho privado. Que aquél esté al servicio de éste, podemos reputarlo axiomático y no había, por ende, necesidad de subrayarlo, con el riesgo de retroceder en el tiempo y de que *servicio* se interprete como supeditación, inferioridad o servidumbre.⁷ Más acertado nos habría parecido arrancar de la teoría general del proceso y del emplazamiento de éste (comenzando por el civil) en el ámbito del derecho público, en cuanto mecanismo para que a través de él opere la jurisdicción.⁸ Discutible también se me antoja la rotunda afirmación de que “la jurisprudencia (en la acepción de derecho) es esencialmente arte”⁹ (cfr. p. 1). Que lo sea en gran parte —nunca de manera exclusiva— la actividad de los encargados de aplicarlo (jueces, abogados, secretarios judiciales, etcétera) —si bien a menudo la jergonza de que se valen esté totalmente reñida con el arte literario e inclusive con las más elementales reglas de la gramática— es una cosa, y otra muy distinta la minimización del derecho como ciencia, que Bruns parece sustentar. No creo tampoco que la *relación jurídica procesal* (doctrina explicativa hacia la que convergen las preferencias del autor)¹⁰ pueda identificarse con el *procedi-*

⁷ Acerca de la condición de “*siervo*” respecto del derecho substantivo, desempeñada hasta bien entrado el siglo XIX por la ordenación del enjuiciamiento, cfr. Sperl, *Il processo civile nel sistema del diritto*, en “Studi di diritto processuale in onore di Giuseppe Chiovenda nel venticinquesimo anno del suo insegnamento” (Padova, 1927; pp. 807-33), p. 811.

⁸ Acerca del primer extremo, ampliamente, Alcalá-Zamora, *La teoría general del proceso y la enseñanza del derecho procesal*, ponencia general sobre el tema ante las “IV Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal” (Caracas y Valencia, Venezuela, 1967), impresa en “Revista Iberoamericana de Derecho Procesal”, 1968, núm. 1, enero-marzo de 1968, pp. 9-91. Aprovecho la oportunidad para revelar que alguien, aprovechándose de un ejemplar mimeografiado de mi ponencia que le prestó uno de los concurrentes a las mencionadas Jornadas, lo ha estado utilizando para dar, en diversos lugares, conferencias sobre la materia en cuestión, para él totalmente desconocida... En cuanto al segundo punto, suscribimos íntegras las siguientes palabras de Carnacini: “Che il processo civile sia uno strumento in sé e per sé pubblico, predisposto per l'esercizio di quella funzione del pari pubblica che è la funzione giurisdizionale, mi sembra che non si possa neppure mettere in dubbio” (*Tutela giurisdizionale e tecnica del processo*, en “Studi Redenti” cit., vol. II —pp. 693-772—, p. 702; en la traducción de Aurelio Romo, en “Rev. Fac. Der. Méx.”, cit., núm. 12, octubre-diciembre de 1953 —pp. 97-182—, p. 105).

⁹ La palabra alemana “*Kunst*”, que es la empleada por Bruns, puede significar también *técnica* e incluso *práctica*; pero su traducción por estas voces, en lugar de por *arte*, no eliminaría la objeción, sino que más bien la acentuaría, puesto que uno de los resultados más tangibles de la investigación procesal a lo largo del último siglo consiste en haber deslindado el cultivo *científico* y el *práctico* del enjuiciamiento, sin menoscabo ni menosprecio del segundo enfoque. En cuanto al alcance del término *técnica* en relación con nuestra disciplina, cfr. Carnacini, *Tutela*, cit., pp. 696-9 y 709-14 (en la traducción, pp. 99-102 y 112-8). Sobre el tema, véase Carnelutti, *Arte del Derecho (Seis meditaciones sobre el derecho)* (Buenos Aires, 1948), libro escrito directamente en castellano por el autor.

¹⁰ Además de ella, de las privatistas, ya abandonadas, y de la doctrina del proceso como situación jurídica, sustentada por Goldschmidt en *Der Prozess als Rechtslage: Eine Kritik des prozessualen Denkens* (Berlín, 1925), se han formulado a propósito de su índole diversas teorías, a varias de las cuales paso revista en el artículo *Algunas*

miento (cfr. p. 8): cierto que todo *proceso* requiere un *procedimiento* (sencillo o complicado, oral o escrito, con más o menos instancias, etcétera), pero ello no justifica que se manejen como conceptos sinónimos o intercambiables, cuando precisamente una de las principales aspiraciones de la dogmática procesal ha de consistir en diferenciarlos con toda nitidez.¹¹

A la *Introducción* siguen ocho partes, la tercera de ellas dividida en tres secciones. En la primera de aquéllas, el epígrafe *Juzgador* sirve para englobar tanto la jurisdicción como la competencia, el auxilio judicial y la exclusión y recusación de los funcionarios judiciales. En la segunda, consagrada a las *Partes*, se estudian no sólo las cuestiones a ellas atinentes (capacidad para serlo y capacidad procesal, pluralidad de contendientes, etcétera), sino asimismo temas como el patrocinio gratuito y, sobre todo, las costas (en algunos ordenamientos, imponibles al juzgador en ocasiones),¹² que habrían debido ser objeto de consideración aparte.¹³ El análisis del *Procedimiento hasta la sentencia*, objeto de la parte tercera, se descompone en tres secciones: a) Generalidades; b) Marcha del procedimiento, y c) Prueba: más de una reserva habríamos de hacer a la inclusión de los *actos procesales*, que tan fuertemente se contraponen al *procedimiento*,¹⁴ bajo esta etiqueta, en la primera de las susodichas secciones. A las *Decisiones judiciales*, con especial referencia a la cosa juzgada, está adscrita la parte cuarta. A ella debería haber seguido, en mi opinión, la actual parte séptima (*Recursos y reapertura del procedimiento*),¹⁵

concepciones menores acerca de la naturaleza del proceso, en "Rev. Der. Proc." arg., cit., 1952, I, pp. 212-77.

¹¹ Un esbozo de diferenciación se encuentra ya en mi libro *Proceso, autocomposición y autodefensa (Contribución al estudio de los fines del proceso)* (México, 1947; la 2ª ed. se halla en prensa); y en la actualidad estoy trabajando en un estudio más detenido, que se denominará, probablemente, *Acerca del deslinde entre "proceso" y "procedimiento"*.

¹² Cfr., verbigracia, el artículo 1475 de la ley de enjuiciamiento civil española de 1881, y acerca de la cuestión, Alcalá-Zamora y Torres y Alcalá-Zamora y Castillo, *La condena en costas* (Madrid, 1930), pp. 117-23. Véase también Eduardo Baz, *¿Puede el juez condenarse a sí mismo al pago de costas?*, en "Rev. Fac. Der. Méx." cit., núm. 29, enero-marzo de 1958, pp. 157-61, donde reproduce y comenta una sentencia en la que un juzgador mexicano se impuso a sí mismo las costas, por haber declarado procedente un juicio ejecutivo mercantil que en definitiva resultó no serlo. Sobre autocondena en costas, cfr. igualmente el *Quijote*, parte II, capítulo XXVI, y acerca del episodio, véanse mis *Nuevas estampas procesales de la literatura española*, en "Revista de Derecho Procesal Iberoamericana", 1969, núm. 2 (pp. 303-67), pp. 341-3.

¹³ A mi entender, en un capítulo sobre materia económico-procesal, en unión de las demás manifestaciones del género (patrocinio gratuito, cauciones, multas procesales, etcétera): cfr. mi *Programa de Derecho Procesal y Cuestionario para el Acto del Examen*, 1ª ed. (Santiago de Compostela, 1933), pp. 33-4; 2ª ed. (Valencia, 1935), p. 31, o mi *Programa de Derecho Procesal Civil*, 1ª ed. (México, 1948), pp. 23-4; 2ª ed. (1960), p. 20.

¹⁴ Cfr., verbigracia, Carnelutti, *Sistema*, cit., vol. II (Padova, 1938), núm. 392, pp. 3-4 (en la traducción, vol. III, pp. 1-2).

¹⁵ La segunda se corresponde con el verdadero recurso de revisión, o sea con el remedio excepcional frente a la cosa juzgada. Nada tiene que ver con la llamada revisión de oficio del derecho mexicano (cfr., por ejemplo, los arts. 716 cód. proc. civ. D. F. y 258 cód. proc. civ. federal), que entronca con la consulta del derecho histórico español, y sí, en cambio, con el juicio ordinario de nulidad frente a la cosa juzgada de

mientras que las ahora partes quinta (*Desviaciones respecto del procedimiento ordinario*, o sea el desenvuelto ante los "Landgerichte", órganos de funcionamiento colegiado), sexta (*Procedimiento ante los "Amtsgerichte"*, juzgadores de actuación monocrática) y octava (*Procedimientos especiales*) podrían sin la menor dificultad haberse reducido a una sola, bajo la rúbrica de la última de ellas. Agreguemos que probablemente por razones de derecho positivo, quedan fuera del volumen el régimen del *concurso de acreedores* (que en Alemania se extiende indistintamente al deudor común, sea civil o comerciante), la *jurisdicción voluntaria*¹⁶ y, por motivos más discutibles (puesto que su tramitación se acomoda esencialmente a la *Zivilprozessordnung*), el *enjuiciamiento laboral*.

Niceto ALCALÁ-ZAMORA y CASTILLO

BUCOLO, Francesco. *Il procedimento d'esecuzione nella giurisprudenza*, Edizioni Cedam, Padova, Italia, 1967, 1014 pp.

La obra forma parte de la colección sistemática de jurisprudencia comentada, dirigida por el profesor de la Universidad de Milán, Mario Rotondi, y se compone de veintiséis capítulos en los que sucesivamente se estudian: la acción (pretensión) ejecutiva y el título ejecutivo (I), los títulos de formación judicial (II), los títulos de formación extrajudicial (III), la sucesión en el título y en el proceso ejecutivo (IV), los actos preliminares a la ejecución (V), la intimación de pago (VI), el juez de la ejecución (VII), el embargo (VIII), el embargo y el secuestro respecto de terceros (IX), la intervención (X), de la adjudicación y de la venta forzada (XI), vicios de procedimiento de la venta forzada (XII), de la liquidación (XIII), expropiación de bienes indivisibles (XIV), expropiación contra el tercero propietario (XV), de la ejecución por consignación (XVI), de la ejecución de las obligaciones de hacer y no hacer (XVII), de la suspensión (XVIII), de la extinción del proceso ejecutivo (XIX), de la oposición en vía ejecutiva (XX), la oposición a la ejecución (XXI), la oposición a los actos ejecutivos (XXII), la oposición de tercero en la vía ejecutiva (XXIII), las controversias sobre la distribución del producto (XXIV), la impugnación de

códigos locales, como los de Sonora de 1949 (art. 357), Morelos de 1954 (art. 336) y Zacatecas de 1965 (art. 357). Para más datos, Alcalá-Zamora, *Protección jurisdiccional del particular frente al Ejecutivo en México* (redactado para el Coloquio sobre derechos humanos que el "Max-Planck-Institut für ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht" organizó en Heidelberg en 1968; de próxima publicación en castellano), núms. 38 y 40 y notas 137 y 146-50. Un resumen en inglés, bajo el título de *Judicial Protection of the Individual against the Executive in Mexico*, está a punto de ver la luz en Estados Unidos, en las páginas 1157-77 del volumen recopilativo del Coloquio.

¹⁶ En efecto, el *concurso* se acomoda a la *Konkursordnung* de 10 de febrero de 1877, según el texto de 20 de mayo de 1898, con modificaciones posteriores, y la *jurisdicción voluntaria* reconoce como texto "central" (cfr. Baur, *Freiwillige Gerichtsbarkeit*. 1. Buch: *Allgemeines Verfahrensrecht* —Tübingen, 1955—, p. 51) el *Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit* de 17 de mayo de 1898, completado por diversas disposiciones, inclusive por algún procedimiento de la *Zivilprozessordnung*, como el edictal, cuyo carácter voluntario y no contencioso reconoce la doctrina, comenzando por Bruns (cfr. *ob. com.*, pp. 516-7).