

PRUEBA DE OFICIO EN EL PROCESO CIVIL

(Art. 21 de la Ley 14.237)

Por CARLOS J. COLOMBO
(Profesor Adjunto de Derecho Procesal)

I. *Poderes de investigación del juez. Función y límites.* — Es tan indiscutible que el juez ha de tener el gobierno del proceso como que no es omnisciente ni ha de ser omnipotente; lo primero porque es él quien administra justicia, con lo que todo está dicho; lo otro, porque si la ley ha establecido formas y estructurado tipos de proceso sobre la base de que cada parte debe demostrar (probande) la verdad de lo que sostiene, ello se debe no sólo a que nada mejor que el contrapuesto interés para evidenciar la verdad sino, también, porque ese sistema es el que ofrece mayor adecuación a la garantía de seguridad jurídica. La polémica en torno a esta cuestión más de una vez ha sido magnificada y es de lamentar que en ella se hayan agotado esfuerzos que hubieran sido más provechosos si contralidos a la determinación del exacto equilibrio entre los dos extremos posibles, juez inerte o juez dictador, sin conformarse con concluir que lo preferible es un término medio, el llamado juez director del proceso. Lo que de veras es pertinente es concretar qué poderes debe tener para gobernar sin prevenciones y con rectitud. Tampoco satisface que se lo presente como director y al mismo tiempo, concretamente, se le niegue toda atribución o, a la inversa, se le conceda una excesiva ingerencia en aspectos que, aún con bien intencionado propósito, pueden comprometer su imparcialidad. Justo es recordar que el Código no configuró un Juez inerte, convidado de piedra: le concedió prudentes facultades, casi siempre ejercidas sabiamente.

II. *Relación entre el art. 57 del C. Pr. y el art. 21 de la Ley 14.237.* — El primero de los preceptos citados establece las tradicionales "medidas para mejor proveer" cuya función consiste en dotar al juez del poder necesario para que pueda disipar las dudas que suscitar la prueba producida, en el momento de sentenciar. Instrumento indispensable, en algunos países con alguna frecuencia fue dematuralizado con la finalidad

de interrumpir el plazo para dictar sentencia. Costare calificó a ese acto de "corruptela". (Curso sobre la ley de abreviación de los juicios, 162).

Por el art. 21 de la Ley 14.237, en cualquier estado de juicio los jueces y tribunales podrán disponer las medidas necesarias para esclarecer la verdad de los hechos controvertidos, mantener la igualdad de los litigantes, o prevenir y sancionar todo acto contrario al deber de lealtad, probidad y buena fe, así como aquellas tendientes a la más rápida y económica tramitación del proceso. En el período inmediatamente subsiguiente a la puesta en vigencia de dicho precepto: 1) Algunas sentencias expresaron que, desde ese momento, los jueces estaban dotados de facultades "omnímodas y discrecionales", como "comandantes" del proceso. 2) En ese mismo período, no se advirtió que el poder de esclarecer los hechos está condicionado por otros principios que contiene el mismo artículo. Particularmente, se descuidó el que impone mantener la igualdad de los litigantes.

Tampoco se tuvo en cuenta —como con acierto hicieron después las sentencias— que el mentado artículo no es el único vigente; debe ser correlacionado con otras disposiciones que fijan la orientación de nuestro sistema. Demás está decir que por sobre cualquier ley procesal y por encima de cualquier ardimiento doctrinal, fundado o no, está la Constitución Nacional y dentro de ella la inviolabilidad de la defensa en juicio, claramente comprometida si se omite el contradictorio o se restituyen, en la práctica, los plazos procesales para una de las partes, sin posibilidad de debida audiencia de la otra. Además, la disyuntiva: o se hace retrogradar el procedimiento abriendo un nuevo plazo de prueba, con lo que el desorden que no quiere el art. 52 será total, o se viola la igualdad.

III. Coincidencias con el proyecto Chiavenda. — La sanción del art. 21 tuvo como resultado establecer en nuestra ley dos textos: uno, ese, casi idéntico al programado por ilustre procesalista con el N° 29 y otro, el 57 del C. Pr. sustancialmente coincidente con el art. 30 del mencionado proyecto italiano.

En el art. 21 de nuestra ley aparentemente se omitió una restricción que explícitamente contiene el art. 29 de Chiavenda, cuyo texto es: "El proceso es instruido bajo la autoridad y la dirección del juez. Este, dejando a salvo los límites expresamente establecidos por la presente ley, debe establecer cuanto es necesario para aclarar la verdad de los hechos y para asegurar a la causa una decisión conforme a justicia; debe mantener la igualdad de las partes y velar porque la instrucción de la causa

sea lo más rápida y económica posible". Fundamental la limitación chiovendiana: "dejando a salvo los límites expresamente establecidos por la presente ley".

Ahora bien, la indicada limitación, en nuestro sistema, resulta de las disposiciones de la ley y de la estructura de los procesos arraigada en normas constitucionales, aunque el art. 21 no lo establezca expresamente.

El pensamiento chiovendiano, reiterado en sus obras, quedó condensado en la Exposición de Motivos del Proyecto, donde luego de abogar por el refuerzo de los poderes del órgano jurisdiccional, expresó: "Ahora bien, el ejercicio de estos poderes no es posible más que en el proceso oral; puesto que solamente éste permite el contacto continuo e inmediato del juez con las partes y con sus representantes". "Con esto no se pretende abandonar, ni podrá nunca ser abandonado, el principio de que en las causas civiles el material de cognición debe ser proporcionado principalmente por las partes". *Ensayos*, II, 265 y 292. Si Chioventa estaba equivocado y el aumento de poderes es también factible en un proceso en el que no exista inmediación o sea sólo tenue, es cuestión que exigiría larga digresión. Lo importante es que palidece la fuerza de la argumentación que se apoya en tan reconocida autoridad si al mismo tiempo la contradice.

La coincidencia antes apuntada se produce también entre los arts. 30 del proyecto de Chioventa y nuestro art. 57. Y así vemos que en lo que se refiere a la instrucción, lo que el juez italiano podría hacer, concretamente, es ordenar la comparencia personal de las partes para intentar la amigable composición o para interrogarlas, ordenar la producción e inspección de documentos, pericias e inspecciones oculares y proveer a la elección de peritos cuando éstos no sean propuestos de común acuerdo en las causas en que se admite la facultad de transigir.

IV. Diferencia real entre los modos de llegar a la verdad material. — El refuerzo de los poderes de la jurisdicción ha sido postulado como medio indispensable para que la sentencia consagre la verdad material u objetiva y no se conforme con la *formal* o *subjetiva* suministrada por las partes. En sí misma la idea es exacta, pero como el proceso civil no es un sumario policial, la verdadera cuestión consiste en determinar hasta qué punto puede ser puesta en ejecución, sobre todo en los juicios contenciosos en los que la relación substancial no tiene directas incidencias de orden público.

Por lo demás, el eventual ámbito de aplicación de la prueba de oficio, en la práctica, está circunscripto porque la necesidad de producirla de ese modo sólo se engendra cuando las partes dejan de cumplir

los deberes o cargas que el proceso les impone, por una actuación irregular que puede ser bilateral e ilícita, o unilateral e inadecuada. Lo primero cuando por obra de un concierto, se oculta o desfigura la verdad; ya se trate de proceso fraudulento o aparente, la hipótesis, más de una vez irrumperá en la zona penal, v. gr., art. 534. La solución justa, no siempre podría lograrse con sólo el ejercicio de facultades acordadas al juez civil que carece de los medios técnicos indispensables para descifrar enigmas probatorios de esa índole. Pero lo normal es que las partes lejos de ajustar la prueba a un común designio de coincidir en una verdad distinta de la real, agoten su esfuerzo por volcar su particular enfoque y contrprobarlo, con lo que la tarea del juez más que la de integrar prueba será la de seleccionar entre la producida con abundancia y valorarla con arreglo a las directivas que le traza la ley. Que la faena judicial se ve recargada más por la necesidad de contener desbordantes afanes probatorios que por la de complementarlos, está probado por el art. 108 y por la prohibición que establecía el art. 25 de la misma ley 14.237.

La irregularidad por defectuosa actuación de una sola parte, debida a falta de iniciativa o a inercia, tiene solución por aplicación de los principios que rigen la carga de la prueba, normas éstas que también resuelven el caso que se plantea cuando ninguna de las partes produce prueba suficiente o se celebrara el curioso acuerdo que autoriza el art. 107, existiendo hechos controvertidos.

Aún suponiendo una realidad distinta, que habitualmente o con frecuencia el juez experimentara la necesidad de indagar más allá de lo probado por las partes, lo que llama la atención es como en determinado momento pudo haber asumido una tan considerable magnitud el problema del aumento de los poderes del juzgador no obstante el hecho de que si se compara el art. 37 del C. Fr. con el 21 de la Ley 14.237, en lo que hace al contenido de la atribución, la casi exclusiva y, en todo caso, la más importante diferencia sería ésta: si el juez puede o no producir de oficio prueba testimonial no ofrecida oportunamente por los litigantes. En efecto, ya por obra del art. 37 y algunos otros concordantes (131, 210, 213, etc.) podía acumular los demás medios probatorios.

Siendo ello así, no existe controversia acerca de que el juez pueda investigar de oficio; la ley no lo ha erigido en simple distribuidor automática de la justicia; lo que corresponde es limitar aquella a su real entidad: si sólo puede adquirirse la declaración testimonial por iniciativa de parte, o si también puede serlo por iniciativa de la judicatura. Y se pueden elegir varios caminos; o no mencionar la prueba testimonial, como el proyecto de Chiovenda; o establecer como algunos códigos, que

el juez podrá oír al tercero, al que las partes o testigos hayan hecho referencia como conocedor de hechos o circunstancias que influyan en la decisión de la causa. Una posición extrema facultaría al juzgador a llamar a declarar a cualquiera, aún al no mencionado.

Un criterio puramente intuitivo conduciría a concluir que quienes han sido citados por los testigos debieran ser llamados; sin embargo, hay otros principios de orden técnico que imponen limitaciones: economía procesal y, principalmente, la carga de la prueba; la de urgir la prueba (art. 118); las normas de los arts. 111 y 181, que podrían ser eludidas elípticamente, ofreciendo indirectamente prueba después de vencido el plazo por medio de un testigo complaciente, o aumentar el número de testigos posibles, más allá de la cantidad permitida por la ley. Es decir, incide un elemento no suficientemente aclarado, la correlación entre el aumento de los poderes de investigación del Estado por vía del juez y los principios de lealtad y buena fe: ¿cuál ha de prevalecer, si se produce un conflicto entre alguno de esos principios?

Es sabido que los esquemas son, a menudo, superados por la realidad reflejada en los casos judiciales. Un nuevo ejemplo lo da, justamente, el presupuesto aparentemente inflexible de que no sería lícito ocultar un hecho en un juicio o no querer probarlo. Sin embargo, como el proceso no es un fin en sí mismo, hay situaciones en las que si se quisiera hacer prevalecer a todo trance la indagación de oficio, el proceso se pondría en contraposición con la finalidad que persegue la institución de derecho sustancial que en él se actúa, o con las modalidades que asume la controversia. Ilustra esta conclusión la especie resuelta por la C. Civ., F. 10-VIII-961; J. A. 962-I-301; juicio de divorcio: El Agente Fiscal solicitó se citara a declarar a "una persona que ha sido señalada por alguno de los testigos como figura protagónica de uno de los hechos más graves que se imputa a una de las partes". El juzgado no admitió el pedido porque: a) Desde el punto de vista técnico, la prueba peticionada se refería a una causal no invocada, adulterio. (Plenario, C. Civ., 28-XII-953; "No es posible decretar el divorcio en base a la prueba de hechos que en ninguna forma fueron aludidos en los escritos de demanda y reconvenición ni invocados como hechos nuevos". La Ley, 74-521; J. A. 959-I-560, nota 1). b) "La exageración del concepto publicístico del proceso puede llevar al aniquilamiento del individuo y a la entrosización de normas que repugnan al ordenamiento jurídico vigente, debiendo, por eso, ser cautos los magistrados en cuanto se refiere a la ampliación indiscriminada de sus facultades". El Fiscal de Cámara sostuvo: "Considero contrario al interés público, que no es otro que el de la ley, que se propague la articulación de los hechos que

no han sido alegados por los protagonistas del pleito; menos justificado aún resulta que un representante del ministerio público sea quien pida medidas de prueba dirigidas, nitidamente, a favorecer el progreso de la acción o, en el mejor de los supuestos, a erigir un obstáculo, quizá insalvable, para el eventual rescancamiento de los esposos". Agregó: "La sociedad misma de cuya representación está investido el ministerio público, no reclama que a la luz del acáudado se diluciden cuestiones que el presunto afectado por los hechos ha preferido silenciar, seguramente en homenaje a muy respetables acrópulos de discreción o para que quede a salvo el buen nombre de la actora como madre". (El tribunal de alzada declaró desistida la petición).

La misma Sala, 14-III-963; D. J. 5-IV-963, consignó otra norma de alcance similar: "Está en pugna con los fundamentos y el respeto a las buenas costumbres que informa la legislación nacional y en particular el derecho de familia que el testimonio de la persona a quien se atribuyen relaciones con uno de los cónyuges, pueda servir de prueba para acreditar causales de divorcio en contra del otro cónyuge".

Por tanto, ni el poder o facultad de comprobación de oficio, ni ningún otro tienen entidad abstracta; su contenido y su real ámbito de aplicación están subordinados a la índole de la contienda judicial que se ventila.

Ya intuí que el slogan "aumento de los poderes del juez" desubica el problema a que alude. La genuina cuestión consiste en establecer si es admisible que el Estado, al emitir la ley procesal puede incurrir en la contradicción de extraerle al justiciable facultades que, simultáneamente, por la ley de fondo reserva al señorío individual, máxime en un sistema como el nuestro en el que la ley procesal es local y la substancial, nacional.

En este aspecto, contraponer eventuales facultades del juzgador a la posición de las partes significa detenerse en la superficie sin penetrar en el núcleo. Son los poderes del Estado los que han de ser valorados, no los del juez, de la misma manera que no podría confundirse la situación del mandante con las del mandatario, por más que éste lo represente o ejecute su voluntad.

Esa indebida asimilación del titular del poder (el Estado) y de quien pone en ejecución la función que le es inherente (el Juez) convertiría a este asunto en un tema tabú, porque personalizándolo en la figura del juez, podría quedar flotando la impresión de que se recela de éste. Pero que la gratuita suspicacia no existe lo demuestra el hecho de que son nuestros jueces, ellos mismos, los que a menudo reiteran explícitamente una suerte de autolimitación, máxima manifestación de

prudencia y reconfortante factor de formación cívica, tanto porque la disminución de los desbordamientos de poder es garantía de afianzamiento de la seguridad jurídica como porque según ya lo pusiera de resalto Colmo, la administración de justicia "es el crédito moral de un país" (*La Justicia*, 102).

En esta materia que es, pues, exclusivamente institucional, no debe existir un enfoque unilateral, limitado al proceso civil: éste debe ser correlacionado con el penal. No parece admisible, en efecto, que el primero deba gobernarse por principios que ni siquiera rigen cuando se trata de comprobar delitos, en los que el substrato de orden público viene ya invariablemente conformado por la ley substancial.

El art. 493 C. Proc. Penales, autoriza medidas para mejor proveer. La C. N., en lo Penal, en fallo de 22-IV-957; L. L. 89-260; 957-III-433, en un proceso por defraudación, estableció esta doctrina concretada en uno de los votos: "A mi juicio, en esta causa se ha subvertido el procedimiento. El juez con el muy loable propósito de esclarecer la verdad se ha substituido a la parte acusadora, realizando —fuera de la oportunidad legal debida que no aprovechó el acusador— toda una prueba de cargo que fue sugerida, precisamente, por la argumentación de la defensa, la cual redunda así en definitiva, en el absurdo de obtener un resultado contrario al interés defendido. Yo entiendo que la facultad conferida a los jueces de disponer medidas para mejor proveer, tiene el límite razonable de que estas medidas no importen o sustituyan a la prueba que debió rendirse en la oportuna estación del juicio. Si la parte acusada en vista de las probanzas producidas de oficio, para contradecirlas o enervarlas, propusiera —como correspondería a su derecho— nuevas medidas probatorias, el procedimiento retrocedería indudablemente, fuera de todo cauce legal, a la realización de un nuevo período de prueba que alteraría el orden y la disciplina rituaría que son imprescindibles para la conveniente administración de justicia". (Y se absolvió al imputado que en 1ra. Instancia había sido condenado sobre la base de la prueba producida por iniciativa del juez). V. 10-III-942. L. L. 26-72. C. N. Exp. 5-VII-957; L. L. 90-66.

V. *La carga de pedir y la función de juzgar*. — Es que hace ya muchos años, y con referencia al proceso penal, dijo Jofré: "En un buen sistema procesal las facultades del juez no deben estar confundidas con las del acusador". *Manual*, II, 76, 2), a.

Los más conspicuos cultores de la tendencia publicística se han expresado de modo concluyente. Con referencia al proceso civil, enseñó Carnelutti, *Instituciones*, 123, que debe separarse la función de juzgar

de la función de pedir; que por su profunda diversidad conviene que dicho cometido sea cumplido por personas distintas. En la *Relazione Grandé*, el desarrollo de la idea se amplía: "El aumento desmedido de los poderes de iniciativa del jugador puede inducirle a tomar posiciones antes de haber jugado, trocándose de juez sereno en defensor apasionado de una tesis elegida con anticipación". Se reitera, más adelante, el concepto: "Se encomienda al ministerio público, en la forma más plena y eficaz, la función de integrar la tarea del juez mediante el ejercicio de esas facultades activas, que no se podrían conferir directamente al juez sin desnaturalizar su función, que se funda en la necesaria distinción psicológica entre el actuar y el juzgar, entre el planteamiento de la cuestión que debe decidirse y su decisión". Tan dominante es el temor de que se incurra en confusión que, por tercera vez, se manifiesta: "Se ha respetado igualmente en el campo de las pruebas esta conveniencia psicológica de no perturbar la serenidad del juez confiriéndole poderes de iniciativa que son más apropiados a la función de parte o del defensor; para su deducción se ha preferido ampliar, también en el proceso de carácter inquisitivo, los poderes del ministerio público y no los del juez". Véase: Redenti, "*Diritto processuale civile*", t. I, p. 196; Marco Tullio Zanacchi, "*Diritto processuale civile*". I, p. 330, núm. 8 y p. 350, núm. 34; Nicola Jaeger, "*Diritto processuale civile*, 327; Virgilio Andriotti, *Commento al Codice di Procedura Civile*, II, p. 168.

Desde luego, no basta que el fiscal pida una medida para que el juez tenga que decretarla: L. L. 30-753; 31-528; 65-552; J. A. 943-III-141; 957-III-5.

VI. *Coincidencia del art. 57 C. Pr. y del art. 21 de la Ley 14.237.* —

El conflicto entre los dos preceptos es sólo aparente. No creo que el segundo de los citados consuma al primero con la eventual consecuencia de que *lex conueniens derogat legi conuenientius*. En efecto, entre el principio del art. 21 y la enumeración del 57, a primera vista, podrían señalarse dos diferencias: a) *Oportunidad*, en que la facultad ha de ejercerse; por el 57, tradicionalmente, en el período inmediatamente anterior a la sentencia cuando las partes ya han producido toda su prueba; por el 21, en cualquier estado del juicio. b) *Contenido* de la facultad: el art. 57 menciona medios probatorios; el 21, indica, en términos generales, "medidas necesarias". Sin embargo, normalmente, las diferencias son aparentes. Sólo por excepción podrá anticiparse el magistrado al ofrecimiento y producción de la prueba por las partes, porque: a) La escasa inmediación no le permitirá una completa información del estado de todas las juicios (y no es aceptable que se ocupe con preferencia

de uno desinteresándose de la suerte de los demás); b) No se advierte de dónde extraería la fuente de inspiración legítima; c) El objeto de la concesión de estos poderes al juez es habilitarlo a una mejor decisión disipando las dudas suscitadas por la prueba imperfecta o incompleta; *antes de que las partes hayan terminado de producir la prueba respectivamente ofrecida no hay duda del juez, hay un conocimiento incompleto, lo que es distinto.* La duda aparece al final y es en ese momento cuando debe ser despejada. Se ha declarado que las medidas para mejor proveer son procedentes sólo después que ha cesado la actividad de las partes; de otro modo, se violarían los arts. 213 y 214, reabriendo la discusión. Com., A. 20-XII-960. L. L. 103-777. B, 19-IV-961. L. L. 104-771.

El contenido de la facultad, ha de ser referido a los medios probatorios de que el juez pueda disponer. En última instancia serán los que siempre mencionó el art. 57, salvo que se quisiera concluir que ahora puede ordenar de oficio declaraciones testimoniales de personas distintas a las propuestas por las partes. Ya hemos visto que en este único punto reside la diferencia real.

En resolución: Si se coordinan las facultades del art. 21 con la orientación de nuestras leyes sustanciales y procesales (y no se lo interpreta como único texto aislado) y, principalmente, con las cláusulas de contenido procesal consagradas en la Constitución Nacional, resultan estas consecuencias: 1) El plus acordado por el art. 21 es de aplicación en casos especialísimos. Así lo ha entendido la jurisprudencia. Si bien, durante un tiempo, estuvo en las modas citar el art. 21 en cuanta ocasión se dictara una medida de prueba (y aún las que no lo son), lo cierto es que en la casi totalidad de los casos la mención era superflua porque la facultad ejercida correspondía a alguna de las concedidas por el art. 57. Las hipótesis de aplicación auténtica del indicado precepto han sido escasas. 2) Tanto el art. 21, como cualquier otro que se refiera a la prueba de oficio, tienen siempre como límites: a) De carácter general los hechos controvertidos, la inviolabilidad de la defensa en juicio; las disposiciones de la ley sustancial que regulan la controversia o el objeto del litigio; la imparcialidad del juez; la igualdad de las partes; los principios de lealtad, probidad y buena fe, y de economía procesal. Precisa concretar qué ha de entenderse por igualdad, tratándose de la facultad de investigación de oficio. El concepto de la C. S. de que la igualdad es violada cuando la norma legal o la decisión judicial establecen distinciones irrazonables o inspiradas en fines de legítima persecución o en provecho de personas o grupos de personas —(F. 234-463; 237-344; 249-506; 250-410; D. J. 29-XI-962, etc.)— ha de ser especificado con referencia directa a las situaciones procesales. Desde luego,

no ha de confundirse desigualdad con la circunstancia de que el resultado de la prueba actuada de oficio en definitiva favorezca la pretensión de una de las partes; de otro modo, nunca podría dictarse una medida para mejor proveer. La igualdad que interesa valorar es la que se ha de observar en el momento en que se ordena la medida, que debe estar ordenada a eliminar una duda, si es que el conjunto de las probanzas la engendra; no ha de ser un medio que aporte prueba nueva para contrarrestar la existente, en conexión exclusivamente con la ofrecida por una de las partes, sino la indispensable para lograr la fuerza persuasiva final, que no pueda obtenerse sólo con la aportada. Si se aparta de esa dirección, será procedente o no el recurso extraordinario, pero no podría sostenerse que no queda violada la igualdad. Cfr. C. S. F. 242-138; 245-116; 249-203; 4-VII-962, D. J. 18-VIII-962: no parecen conciliar términos tan absolutos con la orientación de otros fallos en materia de sentencia arbitraria). b) *De carácter particular, la prueba de testigos.*

En el C. Pr. Italiano, los principios rectores son en el art. 115 y el 255. Por el primero, con el epígrafe "Disponibilidad de las pruebas" (por las partes), se prescribe: "Salvo los casos previstos por la ley, el Juez debe fundar la decisión en las pruebas producidas por las partes o por el ministerio público". "Como explica Santa, *Diritto processuale civile*, 151, quedan allí compendadas dos reglas tradicionales: *iudex recundum allegata et probata partium iudicare debet* y *actore non probante verus absoluitur*; la norma es consecuencia del carácter contradictorio del juicio y del principio dispositivo que lo rige. Partiendo de esas bases, un *terzo legal expreso*, el art. 257 estatuye que si alguno de los testigos hace referencia a otras personas, en virtud del conocimiento de los hechos, el juez instructor puede disponer de oficio que dichas personas sea llamadas a declarar. V. Sergio Costa, *Manuale*, 222.

Según la C. de Casación, 11-V-954, N° 1482 (fallo citado por Rocca, U., *Trattato*, III, 158), esa facultad puede ejercerse cuando un testigo afirma conocer los hechos de relato y cuando indica que otros los conocen y constituye una excepción al principio del art. 244 por el que los testigos deben ser mencionados al inicio.

Aún en ese sistema, queda firme que el juez "no debe dedicarse a buscar testigos" no sólo porque carece del formidable conjunto de medios técnicos idóneos que resultarían indispensables sino porque aunque se tuviera "una inferencia de los organismos públicos (policía judicial) en la vida privada de los particulares, en definitiva, resultaría molesta, engorrosa y perturbadora". Redenti, *Diritto processuale civile*, I, 190.

VII. *Jurisprudencia.* — A) *Constitucionalidad.* La facultad judicial de investigación de oficio concretada en las medidas para mejor proveer es compatible con las garantías constitucionales. (V. C. S. 23-II-959; F. 243-81; 234-769).

B) *Facultad.* La medida es facultativa del juzgador, Civ., F., 12-III-963; J. A. 23-IV-963, Paz, II, 16-VII-962; L. L. 26-II-963, a cuya prudencia queda librada, Civ. E. C. 51-764, 14-XI-958; L. L. 97-243; 75-649; dentro de los límites legales, Civ. A., 19-VIII-959, L. L. 97-243; S. C. B. A., 22-XII-959; A. S. 959-IV-484. Debe disponerse sólo si es indispensable, C. S. 13-X-958; F. 242-35. Es el juez quien debe decidir si han quedado satisfechos los fines a que tiende, Civ. E. 26-XII-962; E. D. 1-IV-963. El solo hecho de que una parte la haya indicado no impide que el juez la ordene, Civ. B., 6-V-960; L. L. 100-778, si es en sí misma precedente.

C) *Ampliación.* 1) Las facultades de los jueces para esclarecer la verdad de los hechos controvertidos no pueden exceder los límites impuestos por otras reglas que no han sido derogadas por la reforma o que han sido incorporadas por ella; por ejemplo, la aportación de los hechos, que sigue siendo una carga de las partes; la necesidad de mantener la igualdad de los litigantes; la observancia de las garantías procesales; los deberes de lealtad, probidad y buena fe. Aún después de la reforma el principio dispositivo sigue informando todo el sistema. Civ. D., 11-XII-958. C. 44-609 y L. L. 94-1.

No ha de quedar alterada la igualdad ni las limitaciones impuestas por la ley a determinados medios de prueba. C. S. J. A. 948-III-427. L. L. 76-114, C. Paz, S. Fe, 15-IX-959; J. 16-117.

2) No procede que, con medidas para mejor proveer, el juez trate de suplir la total falta de prueba de una de las partes; de otra manera, por su propia iniciativa tramitaría nuevamente el pleito, lo que de ninguna manera puede aceptarse sin desconocer los principios básicos que rigen el proceso civil. Civ. D., 11-II-959. L. L. 94-110. La facultad no autoriza a volver sobre actos definitivamente concluidos. Civ., A., 30-IX-958. L. L. 30-XI-958.

En términos generales, la medida judicial no puede suplir el error, la omisión, ni la inactividad de la parte; no importa la restitución de plazos procesales. Civ. A., 30-IX-958; L. L. 30-XI-958; C., 18-IV-958; J. A. 959-IV-300; 20-XI-958; D. J. 12-XII-958; 20-XI-959; C. 50-452; V. J. A. 960-III-49; L. L. 97-35; D., 2-XII-958; J. A. 959-I-453; E. 7-X-958. L. L. 887-S, 23-III-959; 24-VIII-959; L. L. 99-819; F. 21-VIII-962. L. L. 14-XII-962, 12-III-963; J. A. 23-IV-963; Com., A,

22-V-959; L. L. 98-703; 1-VI-956; L. L. 84-246; B. 12-XI-958; L. L. 12-VII-959; 1975-S; 20-XI-959; L. L. 1-VIII-960; Paz, III, 30-IV-959; L. L. 96-271. Si no hubo negligencia: Civ. A., 4-X-960. L. L. 103-781. Civ. E., 10-VI-960; J. A. 962-III-5.

3) La finalidad es sólo aclarar dudas que suscite el estudio de la causa al dictar sentencia, Com. A., 22-V-958. L. L. 3-V-960.

4) La facultad del art. 21, 14.237, de prevenir y sancionar todo acto contrario a la lealtad, probidad y buena fe no justifica que con el pretexto de probar el presunto dolo procesal de una de las partes, se admitan pruebas ofrecidas por quien imputa el dolo, que fueron declaradas caducas por su negligencia. Civ. E., 10-VI-960. D. J. 1-VII-960.

5) Deben referirse a hechos controvertidos e introducidos en la debida oportunidad; Civ. A., 6-V-957; J. A. 957-III-257.

D) *Contradictoria*. 1) Las pruebas dispuestas para mejor proveer sólo se diferencian por el origen pero no en cuanto a su producción y valoración. Las partes no tienen por qué ser privadas del derecho de enterarse del dictamen pericial y pedir que comparezcan los peritos a dar explicaciones. C. Pr., 177. Trab., I, 8-V-959. L. L. 96-144. Se anuló la sentencia por no haberse otorgado esa posibilidad a la parte. Comp. Jofré, *Manual*, I, 197. 2) Es nula la sentencia que se funda en medidas para mejor proveer de las que no se ha dado oportuno conocimiento a las partes. Trab., IV, 21-VI-960. D. J. 14-VIII-960, Paz, IV, 19-IV-960. L. L. 101-1004. 3) No debe quedar violada la garantía de la audiencia en juicio, Com. B, 20-XI-959. L. L. 1-VIII-960. Civ. D, 6-VIII-959; L. L. 98-686. 2. Dictadas después del llamamiento de autos, no requieren audiencia previa a las partes, Com. B, 8-VIII-962; E. D. 16-1-963; L. L. 10-720; Trab. I, 8-V-959; L. L. 95-273.

Se ha establecido que no corresponde que las partes aleguen sobre las pruebas producidas para mejor proveer. Civ. A. 29-IX-960. L. L. 102-905. La doctrina es exacta si la medida es una de las enumeradas por el art. 57.

E) *Impugnada*. 1) Las medidas ordenadas para esclarecer de oficio los hechos controvertidos son, en principio, irrecurribles. Com., I, L. 13-239; J. A. VI-759; VIII-209 y 376; Civ., E, 30-X-959; L. L. 97-55; y C. 48-862; 59-270; C, 6-V-958; C. 42-784; 16-VIII-957; L. L. 89-411; S. C. Ba. As. 22-XII-959; A. S. 959-IV-484. 2) Pero hay apelación si con ellas se suple prueba no ofrecida o no producida, Civ., D, 11-XII-958; D. J. 17-I-959; A, 12-V-960; L. L. 100-773; 24-V-959; L. L. 17-III-960, o se quebranta la igualdad, L. L. 97-55; 89-411; V. Com., B, 19-XI-958; D. J. 28-IX-958. 3) Si la medida ha sido consentida no

puede ser impugnada al producirse, sin perjuicio de que oportunamente se valore su eficacia. Com., C, 6-XI-962; E. D. 6-II-963.

F) *Medidas especiales.* 1) Designación de un escribano para que establezca cuáles son los requisitos a llenar para escriturar el inmueble objeto del juicio y si con los elementos acumulados las partes pueden cumplir las obligaciones a que se refiere la sentencia. Civ., D., 8-VIII-962. L. L. 28-II-963. 2) Designación de un perito para determinar si es conveniente la división de un campo en unidades explotables independientemente. Civ., D, 10-V-961. L. L. 105-960. 3) Devolver los autos a primera instancia para que se autentique un certificado de trabajo, en el trámite de otorgamiento de ciudadanía. Fed. Paraná, 11-VII-960. L. L. 102-266. 4) Investigación de oficio de normas de una ley extranjera. Civ., D, 6-IV-960. L. L. 99-612. 5) Suspensión de procedimiento definitivo hasta que se dicte sentencia en otro proceso. Civ. A. 12-V-960. L. L. 100-773. 24-V-959. L. L. 17-III-960. 6) Designación de perito a los fines de que verifique el estado de un edificio cuya entrega se dispone. C. S. 10-IV-959. L. L. 11-II-960. F. 244-448. 7) Pedido de remisión de una querrela. Civ., A, 31-XII-959, L. L. 99-799. 8) Pedido de remisión, ad effectum videndi, de una causa conca. Par, III, 30-III-959. L. L. 96-271.

BIBLIOGRAFIA

- ALONSO, H., *Facultades del juez para ordenar de oficio diligencias de prueba en el proceso civil*. Rev. D. Fr., 964, la P. S. Tratado, 2ª ed., II, 248.
- ARAYA, E. N. J. A. 947-IV-960.
- ARRAL, L., *Finalidades perseguidas mediante el art. 21 de la ley 14.237*. J. A. 554-II-41.
- AYARACARAY, G. A., *Explicación de la reforma procesal*, 89.
- BARRON DE ANSELMI, D., *Diligencias para mejor probar*. L. L. 84-786.
- BARRON DE ANSELMI, D., *El art. 21 de la Ley 14.237 y sus primeras aplicaciones*. L. L. 76-298; 76-860.
- CLAVELL BORDA, J., *Anotaciones al reciente proyecto de reforma procesal*. L. L. 83-887.
- COMBA, OSORIO y FAYÁ, *La reforma procesal civil*, 89.
- COYURE, *Teoría de las diligencias para mejor probar*.
- DABÓN, J., *Algunas observaciones a la reforma del C. Pr.* L. L. 79-858; 75-297.
- DE JERÓNIMO LAMAR, R. L., *El proyecto de C. Pr. Civ. del P. E.*, L. L. 34-695.
- FERRANTE, E. R., *Dev. Proce.* 964-63.
- FALCÓN, L. E., *Ensayo crítico de la reforma procesal civil*. L. L. 85-842.
- FERRI, A. E., *Medidas para mejor probar*. L. L. 27-586.
- SERRA MILENCO, S., *Facultades del juez para ordenar de oficio diligencias de prueba*. Rev. D. Fr. 954-15 y 184; *Los poderes del juez en orden a la prueba*. Id., 954-II-4 y 35 L. L. 83-869.
- SERRATELLA PÉLA, O. E., *Lo institucional y lo reglamentario en la reforma procesal civil*. L. L. 82-599.

