

LA TUTELA DE EVIDENCIA

Por JORGE W. PEYRANO

El Derecho Procesal Civil actual reconoce y proporciona diversas formas de obtener una Justicia temprana frente a situaciones urgentes que legitiman una respuesta jurisdiccional expedita (vg. las medidas autosatisfactivas, la tutela anticipada). Son situaciones en las cuales la trascendencia de la urgencia planteada supera y se antepone a la necesidad de certeza jurídica previa que reclama toda resolución judicial en la cual se registren imposiciones de conductas o movilizaciones patrimoniales. Asimismo, la tenencia por parte del demandante de una demostración inicial acerca de que le asistiría razón a sus pretensiones (por ejemplo, la titularidad de un título ejecutivo que autoriza la promoción de un juicio ejecutivo, la existencia de una documentación que autorice la promoción de un monitorio documental), con la consiguiente asignación de una suerte de *favor creditoris* constituyen situaciones líquidas que permiten a la actora gozar los beneficios de un procedimiento abreviado y mucho más desembarazado que el propio de las formas reposadas del juicio de conocimiento pleno (el proceso ordinario, por caso).

Ahora bien: cómo acelerar los tiempos de un proceso que connaturalmente presupone una sustanciación muy extendida en el tiempo? Cómo acelerar el desesperadamente lento trámite del juicio ordinario y sus asimilados (vg. algunas formas de procesos que no son estrictamente ordinarios, pero que guardan puntos de contacto con éstos)?

La respuesta a tal interrogante puede proporcionarla la llamada tutela de evidencia, producto del ingenio brasileño, incluida en el artículo 285 del Anteproyecto del Nuevo Código Procesal de Brasil, que ya cuenta con estado parlamentario en el Senado Federal del país hermano y que fuera redactado por un Comité de juristas dentro del cual se desempeñara como Relatora la destacada procesalista Teresa Arruda Alvin Wambier. Creemos que la referida tutela de evidencia puede y debe ser aprovechada en nuestro medio, con las adaptaciones del caso, para posibilitar que -dadas ciertas circunstancias procesales, sumadas ellas a una fuerte verosimilitud del

derecho invocado por la demandante y habiéndose prestado una contracautela adecuada para eventualmente restituir lo percibido provisoriamente -pueda conseguir la actora una condena provisoria en su favor, total o parcial, sin perjuicio de que luego la causa continúe su curso hasta la sentencia final que podrá revocar, modificar o confirmar lo decidido provisoriamente merced a la concesión de una tutela de evidencia.

El lector advertirá, seguramente, los puntos de contacto existentes entre la tutela anticipada de urgencia y la tutela anticipada de evidencia que nos ocupa, y tan es así que susodicho Anteproyecto brasileño las ubica en normas próximas y relacionadas. Vale decir que hoy se pueden identificar dos formas de tutela anticipada: la de urgencia y la de evidencia. Ambas permiten obtener un pronunciamiento de condena (total o parcial) antes de haber quedado finiquitada la tramitación de un juicio de conocimiento pleno, en tanto y en cuanto – y amén de los recaudos comunes cuales son la fuerte apariencia de buen Derecho y el otorgamiento de contracautela- concurren “urgencias” o coyunturas procesales determinadas y previamente reguladas que vengán a funcionar en la especie como factores convalidantes. Y cuáles serían tales coyunturas procesales convalidantes? Aportaremos un listado, no exhaustivo, inspirado en el texto de la norma brasileña precedentemente citada: a) existencia de jurisprudencia vinculante u obligatoria que defina la materia debatida; b) existencia de una causa de puro Derecho y respecto de la cual militan precedentes judiciales y doctrinarios recibidos, que tornan indudablemente predecible el desenlace del litigio; c) un accionar de la demandada signado por el abuso del derecho de defensa y el inequívoco propósito de retardar maliciosamente la marcha del procedimiento. Cabe recordar que el artículo 200 del Código General del Proceso de Uruguay regula tanto la tutela de urgencia como la tutela de evidencia , pero circunscriptas a la tramitación de la segunda instancia y concebida en los siguientes términos: “-Decisión anticipada- 200.1 En segunda instancia los cuerpos colegiados podrán resolver en cualquier momento, el estudio en el acuerdo por unanimidad de votos y en los casos siguientes: 1) Si se tratare de cuestiones simples o reiteradamente consideradas por el tribunal; 2) Si existiere jurisprudencia del tribunal sobre el caso y éste decidiere mantenerla; 3) Si hubieren manifiestas razones de urgencia; 4) Si fuere evidente la finalidad de retardar innecesariamente el proceso. 200.2 En los mismos casos y cuando se trate de sentencias de

segunda instancia, también podrán dictar decisión anticipada los tribunales unipersonales”.

Si bien se mira, las circunstancias procesales que operan como factores convalidantes del dictado de una tutela de evidencia vienen a reforzar la muy fuerte verosimilitud del Derecho que ya de por sí reclama toda tutela anticipada, y a confirmar así la creencia de que le asistiría razón a la demandante en lo que concierne al fondo del asunto.

Pensamos que una vez lograda por la actora la tutela de evidencia, cesará en muchos casos la resistencia de la demandada y la causa concluirá merced a alguna forma de autocomposición.

Poniendo orden: el género tutela anticipada admite hoy dos especies. Una es nuestra conocida tutela de urgencia, a la cual ya se ha echado mano muchas veces en nuestro país a partir del siempre citado precedente “Camacho Acosta”; la otra, es la tutela de evidencia donde milita en favor del requirente una fortísima verosimilitud del Derecho porque se suma la concurrencia de circunstancias y situaciones procesales que delatan la falta de sustento de la resistencia ejercida en el caso por la demandada. Ojalá que se incorpore al imaginario procesal argentino la tutela de evidencia para que en algún día y en algún tiempo, se acelere la “máquina de demorar” que es el juicio ordinario.

JORGE W. PEYRANO