

LA AUDIENCIA PRELIMINAR EN LA PAMPA, a 15 años de su implementación

.....
Fernando Iván FASSINA¹

SUMARIO. El presente trabajo intenta reflejar, desde la experiencia de campo, el estado de situación actual del instituto de Audiencia Preliminar implementado en el ordenamiento procesal civil de nuestra provincia hace ya 15 años, no sin antes abordar, desde un aspecto académico, sus inicios en otras legislaciones, sus avances, virtudes, críticas y principios que lo rigen.

En el año 1999, mas precisamente el día 12 de marzo, la Cámara de Diputados pampeana publicó en el Boletín Oficial la flamante Ley Provincial N° 1828 por medio de la cual se creaba el Nuevo Código Procesal Civil y Comercial en la provincia, que entraría en vigencia recién en el año 2001.

Este nuevo ordenamiento de formas introdujo numerosos cambios al texto anterior pero, en opinión de este autor, quizás la mas importante -desde el punto de vista estrictamente procesal- haya sido la implementación de la Audiencia Preliminar como fase neurálgica del trámite judicial.

La implementación de este nuevo evento controversial, conjuntamente con otros tantos, pretendía modernizar y aggiornar el anterior código, en pos de la celeridad, simplificación y utilidad que todo proceso judicial que se precie de efectivo debe contener.

I.-) Orígenes de la Audiencia Preliminar.-

Si bien grandes autores coinciden en señalar al Derecho Germánico de la Edad Media como el precursor del instituto de la Audiencia Preliminar, ya que en ése sistema, después de las alegaciones, se emitía una sentencia llamada "probatoria" en la que se determinaba qué se debía probar (hechos controvertidos), quién debía probar (carga probatoria) y en qué tiempo debía hacerlo (plazo de prueba), de rasgos muy similares a lo que hoy conocemos

.....
¹ Abogado // Fiscal provincial // Docente en las materias "Derecho Procesal II" y "Adaptaciones Profesionales de Procedimientos Civiles y Comerciales" de la UNLPam. Correo: ffassina@ju slampampa.gob.ar

como Audiencia Preliminar, cierto es que me circunscribiré a nuestro pasado mas reciente a fin de introducirme al tema que me convoca.

En este sentido, pues, obligatoria resulta la remisión al Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica aprobado en el año 1988, en Brasil (redactado por los maestros uruguayos Adolfo Gelsi Bidar, Enrique Véscovi y Luis Torello), que ha seguido un modelo de proceso por audiencia, en donde -justamente- las audiencias resultan el elemento central del proceso y, dentro de ellas, la Audiencia Preliminar se erige como la protagonista de las contiendas civiles.

Esta audiencia, novedosa en esa época, pero mas cercana en estos tiempos, se concreta a través de la reunión de los tres sujetos esenciales del proceso (el tribunal y las partes), con la finalidad de realizar diversos actos jurisdiccionales en forma conjunta, concentrando la actuación y eliminando tramos procesales innecesarios.

Los redactores de aquel código modelo anhelaban la oralidad no solo como punto de partida, sino también como consecuencia de la necesaria presencia de los sujetos en la audiencia, convencidos de que en los caminos de la sordida escritura se extraviaban -quizás- los detalles mas importantes que pudieran clarificar la controversia judicial suscitada.

En la República Argentina, los primeros antecedentes de la Audiencia Preliminar podríamos encontrarlos en la Ley Nacional Nº 14.237/53, que en su art. 23 disponía la celebración de una audiencia a fin de fijar los hechos litigiosos y determinar la prueba a producir. Luego, el Decreto-Ley Nº 23.398/56 derogó esta disposición y otras concordantes, restableciendo la mecánica del código anterior que tenía similar redacción a los actuales artículos 379 y 384 del Código de Procedimientos Nacional.

Mas tarde, la Ley Nacional Nº 17.454 mantuvo una audiencia similar en su articulado y, posteriormente, la Ley Nacional Nº 22.434 incorporó el art. 125 bis (hoy derogado) con iguales expectativas y anhelos de contribuir a la economía y al saneamiento procesal.

Ya en el año 1995, y mediante la Ley Nacional Nº 24.573, se introdujo como novedad la Audiencia Preliminar (aunque sin denominarla así) en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el art. 360 del mismo; el cual fuera modificado en el año 2002 por Ley Nacional Nº 25.488, manteniéndose inalterable hasta el momento.

II.-) Principios procesales que rigen el instituto.-

Gran parte de los axiomas que se erigen como propósitos ideales que los operadores judiciales debemos buscar incansablemente en todo proceso - que comúnmente denominamos "principios procesales"- confluyen en esta Audiencia Preliminar que hoy nos convoca. De allí sus bondades, importancia y utilidad.

a) Principio de Inmediación: este principio establece que debe existir un contacto personal, directo y dual del juez: con las partes y con los actos de adquisición de las pruebas, a fin de que aquél pueda llegar a conocer adecuadamente los intereses en litigio y la verdad de los hechos alegados. Justamente, este necesario contacto jurisdiccional fue uno de los que mayormente inspiró la creación de la Audiencia Preliminar, ya que anteriormente a ella, los justiciables atravesaban toda una contienda judicial sin conocer el rostro del juez, y viceversa; despersonificando el proceso y estandarizando un tratamiento que no contemplaba las particularidades de cada uno de ellos.

Para asegurar el objetivo, el Código Procesal de La Pampa, a pesar de poseer un régimen general de subsanación de nulidades -relativas- (art. 162), establece que la ausencia del juez en la Audiencia Preliminar constituirá una nulidad absoluta que no podrá ser convalidada, evidenciándose con ello que el legislador no ha querido dar ninguna posibilidad de elusión a la intermediación.

b) Principio de Celeridad: en procura de abreviar en el tiempo el desarrollo y definición de la causa -alcanzando la finalización del litigio- la realización en la audiencia preliminar, con la posibilidad de conciliación, la depuración del proceso y el saneamiento integral de la causa, es un tramo procesal que ofrece inmejorables posibilidades para alcanzar ese objetivo.

c) Principio de Economía Procesal: Íntimamente relacionado con el anterior principio, éste persigue la aplicación de un criterio de utilidad práctica en la realización empírica del proceso, con el menor desgaste posible de la actividad jurisdiccional; procurando no solo la economía de actos procesales sino también financiera y de esfuerzos. En este entendimiento, la correcta celebración de una Audiencia Preliminar puede lograr la finalización

anticipada de un proceso, reducir los medios probatorios, evitar trámites innecesarios, limitar costos periciales, reducir el quantum de la pretensión, etc., significando todo ello la reducción integral buscada.

d) Principio de Concentración: Este principio, si bien es una manifestación del de Economía Procesal, que busca reunir la mayor cantidad posible de actividad procesal en el menor número posible de actos procesales, lo trato de manera particular porque entiendo que la esencia misma de la Audiencia Preliminar -conjuntamente con la Inmediación- radica en la búsqueda de un acto procesalmente cuasi-inicial que abarque la mayoría de las cuestiones que puedan ser resueltas en esa instancia; cantidad ésta que dependerá también de cada ordenamiento procesal.

Nuestro Código Procesal pampeano, justamente, es uno de los mas profusos en cuanto a actos procesales que pueden desarrollarse en ella, ya que van desde la consabida y usual búsqueda de conciliación, hasta la resolución sobre un hecho nuevo, pasando también por la determinación de puntos de pericia, por ejemplo.

e) Principio de Moralidad: este conjunto de reglas de conducta de características éticas, a las cuales deben ajustar su comportamiento todos los sujetos procesales (partes, abogados, peritos, jueces), apartándose de la malicia, la mala fe, la deshonestidad y la inmoralidad, se ve plasmado en la Audiencia Preliminar, ya que con la actividad que puede desarrollarse en la misma se procuran evitar las argucias, las maniobras dilatorias, las prueba inútiles o vejatorias, las diferencias de objetivos entre abogados y sus clientes, y cualquier otro medio antifuncional o malicioso de complique u obstaculice la contienda judicial.

f) Principio de Saneamiento: en la incansable búsqueda de depuración del proceso, la mayoría de las legislaciones procesales que contienen la Audiencia Preliminar dotan al juez de facultades para disponer, desde un comienzo, la subsanación de los defectos u omisiones que pudieran impedir el pronunciamiento sobre la cuestión de fondo, o al menos demorarla.

g) Principio de Contradicción: este principio, también llamado de *controversia o bilateralidad*, que también es manifestación del Principio de *Igualdad*, indica que, salvo supuestos excepcionales legalmente establecidos, toda pretensión o petición formulada por una de las partes en el proceso debe ser

comunicada a la contraria para que ésta tenga la posibilidad de prestar a ella su consentimiento o formular su oposición. En la Audiencia Preliminar no sólo se cumple este principio inevitablemente por la concurrencia de ambas partes a la misma, sino que se producen dos fenómenos que lo dotan de efectividad: por un lado, las mismas partes involucradas en la controversia son las que se manifiestan sobre la cuestión, aportando su mas sincero parecer, relatado, apasionado, despojadas de todo formulismo sacramental y de toda elaboración estratégica, brindándole al juez un conocimiento real de la cuestión contradictoria; y por el otro, se eliminan las demoras temporarias de todo traslado, asegurándose que las incidencias no sean la regla en el proceso, sino la excepción, concluyéndolas de inmediato.

Como se puede apreciar, la correcta implementación de una Audiencia Preliminar, por resultar contemplativa de la mayoría de los principios procesales que existen, no puede traer aparejada mas que bondades para el proceso civil.

III.-) Implementación en La Pampa.-

Ahora bien, inmersos ya en las cuestiones generales que rigen el tema, aportaré -desde mi experiencia personal, y también en concordancia con las opiniones y comentarios de colegas y magistrados- mi modesta opinión sobre cómo se ha implementado la Audiencia Preliminar en nuestra provincia², resaltando, tal vez, las críticas al sistema, dado que las bondades que ya han sido explicitadas, salvo estas excepciones, también se verifican en la realidad procesal pampeana.

En efecto, las vicisitudes que se verifican podrían enumerarse de la siguiente manera:

a.-) Generalmente, no se respetan los **15 días** para señalar la Audiencia Preliminar desde que se contesta la demanda o se resuelven las excepciones, tal como está previsto en la norma, lo cual provoca un innecesario retraso en el trámite.

.....
² Código Procesal Civil y Comercial de La Pampa. - PARTE ESPECIAL. TITULO I. CAPITULO V. Audiencia Preliminar - Artículos N° 343 - 344 - 345

b.-) Existen no pocos casos en los cuales se permite la **comparecencia de un representante** en lugar de la parte propiamente dicha, cuando ello solo está reservado a casos excepcionales y mediante resolución fundada; circunstancia ésta que frustra la real intermediación y el principal objetivo del instituto, cual es el conocimiento efectivo de las partes involucradas, su propia versión de los hechos objeto de la litis y sus reales posibilidades conciliatorias.

c.-) Se admite con liviandad la comparecencia de representantes legales (aseguradoras, sociedades comerciales de cualquier tipo, estados municipales, provinciales o nacionales, entre otros) que no conocen **“acabadamente”** el objeto del juicio, frustrando el principal propósito de la intermediación y, a partir de ello, todas las demás tareas de depuración pretendidas. En estos casos, entiendo, no resultaría excesiva la anticipación expresa que hiciera el Juez, al notificar de la realización de la audiencia, de la obligación de los representantes de "conocer acabadamente el objeto del juicio" (o su similar según la legislación procesal que corresponda) a fin de no arribar al momento preliminar con la concurrencia de personas que solo asisten, sin posibilidad de brindar elementos que le permitan al Magistrado la plena realización de su labor.

d.-) Los **Defensores de Ausentes**, en los procesos que intervienen, generalmente no asisten a las Audiencias Preliminares, incumpliendo no solo con su deber y con la efectiva defensa del justiciable, sino que también contribuyen a que los jueces, ante ausencia de la parte, no se esmeren en cumplir acabadamente con los propósitos del instituto preliminar.

e.-) Pero, la **crítica principal** que hace que la Audiencia Preliminar no surta los efectos deseados y no tenga las bondades que se pensaron con su implementación es la **FALTA DE PLENO CONOCIMIENTO** por parte del Juez de la causa en trámite. Así, el desconocimiento total o parcial de las posturas de las partes, de los hechos alegados y de las estrategias planteadas, impide que el Juez pueda, por ej., decretar pruebas de oficio (admitiendo algunas superfluas cuando faltan algunas necesarias), ofrecer fórmulas conciliatorias verdaderamente justas y de acuerdo a las posibilidades de las partes (asumiendo una actitud pasiva a la espera de una conciliación surgida únicamente de los propios justiciables o proponiendo alguna que se encuentra alejada de posibilidades reales de aceptación), requerirle explicaciones sobre sus posiciones

(a fin de eliminar partes confusas que puedan surgir del texto de demanda o contestación o de evitar interpretaciones que a veces hacemos los letrados y que no se compadece con la realidad de los hechos o la voluntad de las partes), etc.

Por supuesto que -en la justicia pampeana y seguramente en todas las demás- existen honrosos casos de Magistrados que sí han entendido, vislumbrado, utilizado y perfeccionado la instrumentación de la Audiencia Preliminar como formidable herramienta de agilización, economía e ingeniería procesal, lo cual se verifica, palmariamente, en la realidad de cada Tribunal en particular.

Cierto es también que otros Magistrados, reticentes, indolentes o escépticos al momento de la implementación de la Audiencia Preliminar, afortunadamente han cambiado su modo de actuar o están en ese proceso, tal vez por aquel viejo postulado anónimo que reza "*Asno, juez y nuez, a golpes dan sus frutos*". Por el motivo que sea, bienvenido el cambio.

f.-) Por último, y ya no como crítica, sino como humilde aporte, entiendo que sería conveniente -en pos del principio de Concentración- que las audiencias de Declaración de Parte sean llevadas a cabo el mismo día de celebración de la Audiencia Preliminar, aprovechando la comparecencia de los litigantes y, sobre todo, para que el Juez las presencie efectivamente; extremo que en los hechos rara vez se verifica y que resulta de vital importancia a partir del momento que se dejó de lado la prueba de Confesión y se la sustituyó por la Declaración de parte, entendida ésta como libre interrogatorio del justiciable sin apego a formas sacramentales y de posición.

IV.-) Algunas conclusiones finales.-

Tal como se desprende de lo anteriormente manifestado, la Audiencia Preliminar como herramienta para el logro de los fines a los que está destinada, no puede -ni merece- tener detractores.

Ahora bien, cierto es también que, a menudo, el *deber ser* anda por una vereda, y la *realidad cotidiana*, por otra, muchas veces sin confluir en una misma dirección.

Por ello, si queremos que la Audiencia Preliminar sea la extraordinaria

herramienta que resuelve gran parte del proceso y no conformarnos con lograr alguna conciliación esporádica, debemos socavar algunas de las costumbres de la cultura forense aún vigentes.

Sólo a modo de ejemplo citaré los enraizados traslados inconducentes, en el entendimiento que el juez debe tener una función conducente y no dirimente, es decir, el magistrado debe ser quien direcciona el proceso hacia lo mas correcto, lo mas económico o lo que corresponda, y no provocar debates superfluos entre las partes para luego, solamente, dirimir entre una u otra postura antagónica.

Así las cosas, estoy persuadido que toda reforma procesal no debe consistir solamente en la implementación de una norma en un ordenamiento ya constituido, sino que también se debe poner a la altura de esa reforma a todos los componentes del cambio para lograr una mejor y más eficiencia Administración de Justicia.

Por ello, estoy persuadido que, entre otras cosas, debe otorgarse una preponderante importancia a la **Primera Instancia como piedra angular**, dotándola de elementos humanos y técnicos necesarios para cumplir acabadamente con su misión, entendiendo que solamente en ella es donde puede cumplirse acabadamente con la intermediación necesaria y que es también en ella donde se define el camino que tendrá un proceso a lo largo de toda su vida judicial; por su parte, el **Juez debe tener un rol activo**, resultando necesarios que los jueces sean personas experimentadas, pero también que estén predispuestos al cambio y a entender que deben despojarse de prácticas arcaicas, ya que sólo de ese modo la celebración de la Audiencia Preliminar dejará de ser un estadio procesal mas para convertirse en el instrumento más apto para aventar la manía de pleitear; los **Profesionales del Derecho deben contribuir** a este proceso, entendiendo que la correcta implementación de la Audiencia Preliminar, aunque tal vez les insuma toda una mañana laboral, trasuntará en procesos mas cortos, que le otorgaran a sus clientes respuestas mas rápidas, que les permitirá abocarse mas tiempo a otros trabajos, que les evitará ser sujetos pasivos de dilaciones innecesarias y que les impedirá tentarse a provocarlas y ser pasibles de sanciones y también, por que no, que verán satisfechos sus justos honorarios con mayor celeridad.

Como corolario, y recordando las palabras de Albert Einstein al decir "*Si buscas resultados distintos, no hagas siempre lo mismo*", podemos concluir que la mera declamación de todos los operadores jurídicos no basta en la búsqueda del perfeccionamiento de los procesos civiles, sino que resulta imperioso la efectiva predisposición, la incesante capacitación y la verdadera implementación de técnicas enfocadas a que la Audiencia Preliminar no sea un mero acto procesal mas, sino una verdadera y útil herramienta jurisdiccional.

No son pocos los logros que se han verificado en los estrados pampeanos en estos 15 años, aún con las observaciones reflejadas, lo cual invita a aunar esfuerzos para completar la etapa de transformación y alcanzar el standard que mas se asimile a la perfección. Hacia allí nos dirigimos...