

-XXX CONGRESO NACIONAL DE DERECHO PROCESAL-

-2019-

PONENCIA:

**“ORALIDAD EN CORDOBA Y¿RECONFIGURACIÓN DEL PRINCIPIO
DISPOSITIVO?”**

- COMISION I) Nuevos paradigmas de la jurisdicción protectoria:

Tema:- Los nuevos institutos de la jurisdicción protectoria (oralidad).

AUTORA

Ab. Roxana Soledad Garay

DIRECCIÓN POSTAL: Corro n°381, P.B.- Córdoba Capital. CBA.

CORREO ELECTRÓNICO: roxisg@hotmail.com

TEL: 0351-153504830

PROPUESTA

En nuestro ordenamiento procesal actual se ha comenzado a plasmar un cambio de paradigmas, el cual va en busca de lograr un mejor servicio de justicia. Al mejor estilo hegeliano nos encontramos ante el movimiento dialéctico en la constante búsqueda de una síntesis dinámica, lo cual hará que nuestro ordenamiento jurídico vaya evolucionando hacia la mejor forma de lograr una tutela judicial realmente efectiva. En la provincia de Córdoba, veníamos con un modelo de la ley de enjuiciamiento española, arcaico, y es por ello que las recientes reformas eran verdaderamente necesarias. Veremos en que nos modifica la novel ley que impulsa la oralidad en el proceso civil cordobés, y luego como impacta en el principio dispositivo.

SUMARIO: I- Introducción. II- El desembarco de la oralidad en el proceso civil de Córdoba. Ley 10.555. III- Audiencia Preliminar.IV-Lo atinente a la prueba. V-Audiencia Complementaria y Sentencia. V- El principio Dispositivo Reconfigurado VI-Conclusión

Por Roxana Garay

I-INTRODUCCIÓN

Por estos días nos encontramos sumidos en un arduo trabajo de transformaciones no sólo respecto el derecho de fondo, sino el que nos convoca, es decir, el formal.

A medida que vamos transitando este camino se trata de concretar el valor JUSTICIA del mejor modo y para ello se nos presenta el desafío de advertir nuestro ordenamiento jurídico sustancial y diseñar las estructuras procesales que puedan dar solución a las necesidades de los justiciables. En este resumido trabajo intentaré dar a conocer sucintamente la nueva ley de oralidad en la provincia de Córdoba, sus impactos en el proceso civil cordobés y, en general, los cambios que implican las últimas reformas al principio dispositivo en general.

II-EL DESEMBARCO DE LA ORALIDAD EN LOS PROCESOS CIVILES DE LA PROVINCIA DE CORDOBA.

Hasta la actualidad las estructuras procesales con las que contamos no logran cubrir las expectativas del justiciable, por lo que era necesaria esta etapa

de reformas por las que nos encontramos atravesando, no sólo en el derecho de fondo, sino también en el formal.

En el marco de la implementación de nuevas herramientas procesales para brindar un mejor servicio de justicia, el 24/08/2018 se publicó en el Boletín Oficial de la provincia de Córdoba la ley nº10.555, la cual instaura en nuestro derecho procesal civil la oralidad en los procesos de menor cuantía, la cual disponía que comenzaría a regir desde el pasado mes de febrero del año en curso, en las ciudades de Córdoba capital y Río Cuarto.

Esta novedad subyace en el marco del proyecto de estado denominado Justicia 2020, en el cual el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, en busca de un mejor servicio de justicia, impulsó la generalización de la oralidad en los procesos civiles provinciales. Las provincias de Buenos Aires, San Luis, Formosa, Entre Ríos, Mendoza, Santa Fe y Santiago del Estero ya lo implementaron.¹

Dicho proyecto persigue tres objetivos fundamentales: disminuir la duración de los procesos al plazo de un año o año y medio, mejorar la calidad de las resoluciones y mejorar la satisfacción de los justiciables.² Si bien aún hay profesionales que descreen de su éxito, lo cierto es que la experiencia en las provincias que ya lo han implementado arroja tasas alentadoras. Se trata de cambiar la cultura jurídica, logrando un mejor servicio al justiciable mediante un proceso ágil y con la presencia de un juez con un rol activo, haciendo hincapié en la intermediación y el impulso procesal de oficio.

Lo concreto es que la oralidad se aplica según del art. 1 de la ley 10.555 a “los juicios de daños y perjuicios que por su cuantía tramiten por el proceso abreviado”, aclarando que también se “podrá aplicar para aquellos juicios en los que las partes, de común acuerdo o a instancia del juez”, lo soliciten.

¹ Oralidad en los procesos civiles; dirigido por Héctor M. Chayer ; Juan Pablo Marcet. - 3a ed . - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Ediciones SAIJ, 2018. Libro digital, PDF - (Nueva gestión judicial / Chayer, Héctor M.; Marcet, Juan Pablo)

² <https://www.justicia2020.gob.ar/eje-gestion/generalizacion-la-oralidad-los-procesos-civiles/>

Su trámite se proyecta como el continente de dos trascendentales audiencias, la primera denominada preliminar, a la cual el juez citará a las partes (una vez ya contestada la demanda, excepciones y reconvención) en un plazo máximo de 20 días. En ella el juez goza de varias facultades, dentro de las que se destacan la escucha a las partes y la invitación a que concilien. Si no hay conciliación el juez en esa misma debe atender a varios asuntos, como son: invitar a corregir errores materiales en los escritos, resolver excepciones de artículo previo, fijar el objeto litigioso, atender a la admisión de la prueba “pertinente y conducente”, cuestión que merece un análisis particular por lo novedoso para nuestros procesos civiles, ya que nos regíamos por la libertad probatoria y, finalmente, fijar la fecha de inicio de la audiencia complementaria, en un plazo máximo de 30 días de producida la prueba informativa y pericial.

En la audiencia complementaria el debate será oral, público y continuo, como lo expresa el art. 3 de dicha ley, y allí se recibirán las pruebas y podrán tanto el tribunal como las partes interrogar.

Luego de la recepción de la prueba, en esta misma audiencia, las partes podrán alegar en forma oral, no siendo admisible incorporar memorias escritas; y formulados estos, el tribunal declarará cerrado el debate, llamará autos para sentencia y resolverá en el plazo de 30 días. Cabe aclarar que el registro de esta audiencia será audiovisual dejando resguardo en soporte digital.

Ahora bien, ¿Qué cambios avizoramos con esta nueva ley?

En el devenir de este análisis vamos advirtiendo implicancias de estos cambios, no sólo en las normas, el rol del juez, sino a nivel sistema y principios.

III- AUDIENCIA PRELIMINAR

Se trata de un proceso que sigue siendo escrito en su primer estadio hasta la traba de la litis, por ello se le hace la observación de que se trata de un proceso “con audiencias”.³

La audienciapreliminar es fundamental y es donde el juez despliega un amplio abanico de posibilidades, que van desde corregir errores, es decir, sanear errores o vicios, puede intentar que las partes concilien, y es aquí donde observamos el marcado rol activista del juez, pues pueden proponerles modos de acordar sin que ello implique un prejuizgamiento; resuelve excepciones previas; también fija el objeto litigioso, los hechos controvertidos y como veremos analiza la admisibilidad de la prueba. Además el juez podrá en esta audiencia informar a las partes si hará aplicación del art 1735 C.C.C. y C. respecto la carga dinámica de la prueba, de la cual siempre se presentan grises sobre el momento de comunicar dicha decisión. Y por último podemos decir que fijará el plazo dentro del cual se deben producir las pruebas informativas y periciales y fijará también fecha de la audiencia complementaria, la cual debe ser dentro los 30 días de producidas las pruebas mencionadas.

Aquí es donde el principio de inmediación se hace presente, dado que sin la presencia del juez, la audiencia estará viciada de nulidad. Y no sólo debe estar presente, sino conocer las postulaciones y pruebas ofrecidas para poder hacer uso de sus facultades. De este modo se concentran varios actos procesales en una misma audiencia lo que posibilita cumplir con la celeridad.

Dijimos que en esta audiencia el juez fija el objeto litigioso y los hechos controvertidos, con lo que quedará habilitado para admitir la prueba que resulte pertinente y conducente. Aquí la inmediación es muy relevante, ya que en esa tarea el tribunal puede requerir explicaciones a las partes sobre los hechos que pretenden acreditar⁴, evitando así un desgaste jurisdiccional innecesario.

³GonzalezZamar, Leonardo. "Proceso Oral de la Provincia de Córdoba. Ley 10.555", Calderón, Maximiliano R. (dir.), Ed. Advocatus, p. 21.

⁴Abellaneda, Román. "Proceso Oral de la Provincia de Córdoba. Ley 10.555", Calderón, Maximiliano R. (dir.), Ed. Advocatus, p. 148.

IV- RESPECTO A LA PRUEBA

Con respecto a la admisión de la prueba, se afirma que es novedoso, porque el Código de Procedimientos Civil y Comercial de Córdoba (C.P.C.), en su art. 200, implementaba la libertad probatoria, lo cual con esta nueva ley se ha visto reformado, en cuanto hoy limita tal libertad y otorga facultades de análisis de admisibilidad al tribunal.⁵

Previo a esta reforma el C.P.C. indicaba que el tribunal únicamente en la sentencia podría pronunciarse sobre la pertinencia de la prueba solicitada y que los interesados podrían producir prueba sobre todos los hechos que creyeran convenir a su derecho, hayan sido o no alegados. Así, sólo limitaba dicha libertad, en su art. 201, al referirse a la prueba ineficaz, y rezaba **“la prueba del actor o del demandado será ineficaz si versare, la del primero sobre hechos que impliquen cambios de la acción entablada, y la del segundo, sobre excepciones no deducidas en la contestación”**; norma que implicaba la aplicación de un principio dispositivo de una robustez con la que ya no cuenta en la actualidad.

Cabe aclarar, que este criterio de flexibilización del sistema dispositivo ya se venía aplicando en la jurisprudencia, con la última composición del TSJ de Córdoba, véase precedentes como “Barcena, Miriam Noemí y otros c/ Rovelli, Alejandro Justo y otros- Ordinario- Daños y Perjuicios- accidente de tránsito- Recurso de Casación”, TSJ, Sentencia N°120, 22/11/2016⁶ u “Olmos, Lorena Paola c/ Parties S.R.L. -Ordinarios-Otros-Recurso de Casación” TSJ, Sentencia N°30, 25/04/2017⁷, donde a pesar de surgir de la prueba rendida eximentes de responsabilidad no planteados en la defensa el juez al resolver sobre la justicia del caso, otorgaba validez a esas eximentes a pesar de no haber sido alegadas como

⁵ Arce, Federico M. “¿Que cambia la ley 10.555 en materia de prueba en el sistema procesal civil cordobés?”, que publicado en la Revista La Ley Córdoba, (Agosto), p. 1, Cita Online: AR/DOC/1427/2018.

⁷ Ambos fallos otorgaron validez a la prueba surgida como eximente de responsabilidad, pruebas que surgieron del proceso pero no habían sido alegadas como defensa. Las que con anterioridad a esta nueva composición del T.S.J. de Cba. y en aplicación estricta del art. 201 de C.P.C. hoy ya reformado, se tornarían ineficaces dichos pruebas.

defensa por la demandada, utilizando como válvula de escape la aplicación del art. 3 del Código Civil y Comercial de la Nación, y buscando la justicia del caso.

Ahora, en consonancia con los objetivos de la oralidad, encontramos que el art. 199 ya reformado por esta nueva ley hace referencia a que: “serán inadmisibles las pruebas que sean manifiestamente improcedentes, inconducentes, meramente dilatorias o estuvieren prohibidas por la ley”, y que “el tribunal podrá pronunciarse sobre la pertinencia y conducencia de la prueba ofrecida por las partes”.

Nótese que el C.P.C. ya no hace referencia a la posibilidad de ofrecer prueba de hechos no alegados, como lo hacía antes. Y finalmente respecto el art. 201 ya reseñado, en el presente resulta redactado con similares términos, pero con un sentido distinto, ya que habla de “prueba inadmisibile”, ya no utiliza el término “ineficaz”, a consecuencia de la facultad del tribunal a partir de esta modificación de efectuar un análisis de admisibilidad de la prueba.

Al respecto, hay doctrina que opina en forma desfavorable a esta reforma, así González Zavala destaca que la nueva redacción de los artículos es errónea, pues la prueba sobre una excepción no planteada es inadmisibile, y llevado al extremo el art. 201 impediría probar al demandado rebelde que no ha contestado la demanda. El mismo afirma que aunque no haya habido un acto de postulación, el demandado siempre debe estar en condiciones de probar todo hecho apto para neutralizar la pretensión del actor.⁸ Es por ello que este autor manifiesta que ni la anterior, ni la actual redacción de estas normas, reflejan el verdadero funcionamiento de la libertad probatoria del demandado. En fin, veremos con el correr del tiempo como se da en la praxis. Por mi parte entiendo que en ese caso particular, primará el derecho fundamental del debido proceso, y podrá ejercer su derecho de defensa la parte declarada rebelde.

Lo cierto es, que estos cambios apuntan claramente a facultar al tribunal a dirigir el proceso de modo que se tramite con las pruebas necesarias, sin

⁸González Zavala, Rodolfo, "El proceso civil por audiencias en Córdoba", Semanario Jurídico Nro. 2165, 25/07/2018, p. 89.

sobreabundancia que culmine dilatando los plazos del proceso, mediante una inmediación que implica una presencia y conocimiento indelegable del tribunal, el cual a su vez lo impulsará de oficio.

Cabe resaltar que estos cambios relevantes respecto a la prueba, al modificar el C.P.C. de Córdoba, se hace aplicable no sólo a los procesos bajo el régimen de oralidad, sino para todos los procesos civiles en general, de lo cual inferimos que coadyuvará a evitar un desgaste jurisdiccional innecesario y mayor celeridad, aunque en algunos autores ello representa una preocupación en algún sentido.

V- AUDIENCIA COMPLEMENTARIA Y SENTENCIA

Una vez producida la prueba, se toma la audiencia complementaria, cuya fecha fue fijada en la audiencia preliminar, y en la cual se recibirá la prueba en debate oral y público. Aquí el tribunal y las partes podrán interrogar primero según el pliego de preguntas y luego libremente, comenzando por los peritos y luego los testigos.

Otro punto relevante es la posibilidad del tribunal de interrogar a las partes en apoyo a sus facultades de disponer medidas para mejor proveer.

Si quedase pendiente alguna prueba sin producirse podrá el juez ordenar que pase a cuarto intermedio, sino se tendrá por no producida y se pasará a las alegaciones. Las cuales serán orales (in voce) sin ser posible agregar memorias escritas.

Por último se declarará cerrado el debate y se llamará autos para sentencia, cuya resolución deberá pronunciarse en el plazo de 30 días, dicho plazo encuentra su fundamento en el hecho de que el juez no debe perder esa facultad que otorga la inmediación de avizorar cual es la realidad del caso y lograr una verdadera duración razonable del proceso.

VI- PRINCIPIO DISPOSITIVO RECONFIGURADO

En esta etapa de reformas, debemos también analizar lo macro, para saber dónde nos encontramos y hacia dónde vamos. En ello resulta relevante analizar el tipo o sistema procesal que buscamos. En tal sentido, debemos recordar que, como lo define Alsina, los sistemas procesales son “distintos modos de desenvolverse el proceso, examinado desde un punto de vista externo”⁹ y que por otro lado RolandArazi los define como aquellas “directrices generales en que se inspira un ordenamiento procesal”¹⁰, y esta última definición parece más útil para poder dar fundamentos a nuestros sistemas.

Lo cierto es que hoy con la evolución hacia nuevos paradigmas, y no sólo nos debemos referir a las tutelas procesales diferenciadas, sino la simple aplicación del control de convencionalidad, nos obliga a respetar derechos fundamentales como lo son el acceso a la justicia, la duración razonable de un proceso, entre tantos derechos y garantías, que hacen necesario un proceso ajustado a tales exigencias en los que nuestras estructuras procesales de antaño resultan obsoletas.

Planteados estos puntos de base, trataremos de ver qué factores entran en juego en nuestro sistema procesal actual. Cuáles son esas directrices generales que inspiran nuestro ordenamiento procesal.

En un primer momento hicimos nuestro un concepto del principio dispositivo, que expresaba una concepción individualista, como lo describe Couture, el cual expresó que el juicio era una relación de derecho privado en la cual la voluntad de los particulares se servía del estado como instrumento de discernimiento de la justicia y de coacción para cumplir el fallo¹¹. Allí lo individual primaba.

⁹ Alsina Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil, 2ª Ed. Ediar, Bs. As. 1963, T. I, pág. 99.

¹⁰ Arazi, Roland, Derecho Procesal Civil y Comercial, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1999, T. I, p. 177.

¹¹ Couture, Eduardo J., Estudios de Derecho Procesal Civil, T I, Ed. Depalma, 1978, p. 309.

Luego de las transformaciones sociales, el reconocimiento de los derechos humanos y particularmente en Argentina a partir de la reforma del año 1994 de nuestra carta magna, y el art. 75 inc 22, nuestro bloque constitucional se amplió y hasta el día de la fecha continuamos buscando la forma de brindar un mejor servicio de justicia acorde a ello.

Pero este proceso no termino allí sino que se reformó nuestro Código Civil y una de esas directrices de las que hablamos es concretamente la existencia del **derecho privado constitucionalizado** que se formalizó con la reforma y consecuente Código Civil y Comercial de la Nación, por lo que se tiende a una **publicización del derecho procesal civil**¹², en aras de lograr dar respuestas a las necesidades del justiciable. Dicho ordenamiento incluso posee normas de carácter procesal, que ideadas con el objeto de uniformar las estructuras procesales en toda la Nación.

Ahora bien. Nuestras nuevas estructuras procesales como la oralidad procesal ¿Se exceden lesionando el debido proceso y la igualdad de las partes?

Estimo en una primera aproximación que no afectan el debido proceso, el proceso se inicia por voluntad de las partes, ambas pueden ofrecer prueba y ante una precalificación probatoria errónea tendrán sus remedios procesales, ambos podrán preguntar libremente a los peritos y testigos o alegar.

Con respecto a la comunicación del juez respecto de hacer uso de la facultad que le otorga el art. 1735 C.C.C., parece correcto que sea en la primera audiencia, pues no afecta en nada el derecho de defensa.

La facultad de dirección e impulso procesal puede hacer un poco de ruido, ya que esta oficiosidad se da generalmente en los procesos de fueros que defienden cuestiones de interés público, con derechos irrenunciables, como en laboral, penal o familia. Pero como hemos advertido, con la constitucionalización

¹²Gozaini, Osvaldo A., El principio de Congruencia frente al principio Dispositivo”, LL del 20/6/2007, LL 2007-C-1308, cita online: AR/DOC/1834/2007.

del derecho privado, la justicia está tratando de dar respuesta a ello, lograr un mejor servicio, mejorando la calidad de las resoluciones y en plazos razonables.

Otra cuestión a analizar es la tendencia en que la justicia busca llegar a la verdad jurídica objetiva de las causas, ello si nos puede plantear dudas, ya que en cuestiones donde no se rijan por normas de orden público, la necesidad de buscar la verdad jurídicamente objetiva en algunos casos podría inclinar a un juez a utilizar sus facultades para que su sentencia sea acorde a ella, y quizá podría violarse allí la igualdad de las partes. Y en este punto confiamos en la prudencia de nuestros magistrados y la diligencia de los abogados de parte.

VII-CONCLUSION

Luego del análisis de los puntos propuestos, podemos afirmar que es entonces de este modo que buscamos lograr una nueva cultura jurídica, con una concepción moderna del principio dispositivo, dejando de lado aquella individualista y arcaica, donde se logren hacer efectivos los derechos plasmados en nuestro ordenamiento jurídico, y los justiciables vuelvan a confiar en la justicia, consiguiendo resoluciones de mayor calidad, y en plazos razonables.

Esta nueva concepción debe lograr compatibilizar las nuevas normas del Código Civil y Comercial, el que hoy se presenta como un derecho privado constitucionalizado y las normas supra legales que forman parte de nuestro bloque de constitucionalidad, en busca de un servicio de justicia eficiente y eficaz, que denote calidad en sus resoluciones judiciales. Para ello se advierte una verdadera impronta de oficiosidad en el nuevo rol del juez, la que transforma el típico principio dispositivo en una nueva categoría de dispositivo-constitucionalizado o como semi-dispositivo, producto del avance de los derechos humanos y de la constitucionalización de nuestro derecho privado, donde dejemos de lado lo individual de su antigua concepción y comencemos a interesarnos en concretar realmente el valor justicia.