

LA AUDIENCIA PRELIMINAR

Por Jorge A. Rojas

1.- INTRODUCCION

Para introducirnos en este tema, podemos adoptar distintos puntos de partida. Por ejemplo, podríamos iniciarlo a partir del análisis de los antecedentes históricos del instituto, del que más adelante nos vamos a ocupar, o bien podríamos analizarlo desde el punto de vista del camino que observó el legislador para su regulación, para hacer un análisis exegético de la norma, o bien podríamos iniciarlo, desde un punto de vista práctico, teniendo en cuenta la realidad de los usos forenses, que le marcan una impronta particular.

Sin embargo, sin desentendernos de esos aspectos, creemos que una visión sistémica, implica una visión quizás no novedosa, pero sí distinta para un instituto del Derecho Procesal.

Esto significa que nos preguntemos para qué sirve, cómo es ahora su nueva regulación (conf. Ley 25.488), cómo se la interpreta, y sobre todo cómo se la aplica, pues si no se logran los fines que tuvo en miras el legislador al sancionarla, entonces es posible que algo que no esté funcionando bien, en tal caso, deberíamos preguntarnos qué es, y si lo descubrimos, si tiene solución.

2.- ANTECEDENTES

No existe uniformidad de criterios sobre el origen de este instituto¹, aunque mayormente se la considera originaria de Austria, donde se denominaba *Erste Tagsatzung*, que significa primera audiencia dentro del proceso, por su relación con la vista de la causa (*mundliche Verhandlung*), que es a su respecto, principal y segunda en el orden del proceso².

Señala Barrios de Angelis, que es Klein quien la introduce en la Z. P. O. austríaca en 1895³, y de allí es adoptada por diversos países, luego de adquirir popularidad a partir de la experiencia de Stuttgart.

Sin embargo, Gozaíni⁴ citando a Sartorio, recuerda que éste señaló como antecedentes de esa norma los artículos: 179 de la Ley de Ginebra de 1819, y 142 del Reglamento del Consejo Real de España de 1846.

En América, se menciona al sistema de la *pretrial conference* de Estados Unidos, como otro de los posibles orígenes de la audiencia preliminar, al igual que el de la Z. P. O. austríaca⁵.

En nuestro país, la doctrina coincide, que los orígenes de este instituto se encuentran en la ley 50 que data de 1863, cuyo artículo 119 establecía que "la providencia que mande recibir la causa a prueba de testigos, expresará los hechos sobre que deba ésta recaer, los cuales serán precisos y conducentes".

Luego es receptada por el código de procedimientos civiles de la Capital Federal (ley 4128), y finalmente por la ley 14.237, cuyo artículo 23 dispuso que "en el auto de apertura a prueba en los juicios ordinarios, el juez convocará a las partes a la audiencia que deberá celebrarse dentro de los diez días siguientes con el fin de que establezcan los hechos articulados sobre los cuales versará la prueba de acuerdo con la demanda, reconvenición o contestación de ambas en su caso, y que sean conducentes a la decisión del juicio. La notificación se hará inmediatamente por el juzgado y en el acto o dentro del tercer día, según la complejidad de las cuestiones, aquél fijará definitivamente los hechos. Esta decisión será apelable en relación".

¹ Bermejo, Patricia; La audiencia preliminar en el proceso civil, Revista del Colegio de Abogados de La Plata nro. 55, p. 259.

² Barrios de Angelis, Dante; Audiencia preliminar, sistema y método; L.L. 1988-A-1067.

³ Esto sería el código procesal de Austria.

⁴ Gozaíni, Osvaldo A.; La audiencia preliminar en Argentina, E.D. 131-870.

⁵ Bermejo, Patricia, op. cit., p. 275.

A su vez el artículo 25 agregó que: "No podrá producirse prueba sino sobre los hechos fijados definitivamente. Si se ofreciere sobre otros hechos será desestimada por el juez sin recurso".

Lamentablemente coincide la doctrina en señalar, que por entonces, la audiencia preliminar no tuvo favorable acogida entre los operadores jurídicos (entiéndase por tales no sólo a los abogados, sino también a los jueces), motivo por el cual fue dejándosela de lado hasta convertirla en inaplicable. Esa falta de arraigo de nuestro instituto, fundamentalmente por el desconocimiento de su operatoria, provocó que de allí en más no se la aplicara, pese a los intentos de intermediación y simplificación introducidos con la reforma de la ley 22.434 a través del artículo 125 bis, hoy derogado por la ley 25.488.

En 1996, con el dictado de la ley 24.573, que la introduce en nuestro actual Código Procesal, y ahora –a partir del mes de mayo de 2002- con la reforma introducida por la ley 25.488, se pretendió mejorar, una situación judicial difícil de gobernar, pues la sobrecarga de tareas hizo que el legislador de modo sorpresivo –por su urgencia- adoptara dos mecanismos –totalmente diversos- que pueden generar alguna confusión, de ahí que lo remarquemos especialmente en este trabajo, como son la mediación, y la audiencia preliminar, para que tanto antes de iniciado un proceso, o bien durante su desarrollo, se persiguiera su extinción a través de mecanismos de composición, también diversos, como son la mediación y la conciliación, y en caso de no ser ello posible, por lo menos, depurarlo de modo de propender a su máxima agilización, apuntando así a mejorar el servicio de administración de justicia.

3.- UBICACION Y CONCEPTUALIZACION

En primer lugar, no debemos olvidar que la audiencia preliminar está inserta dentro del proceso judicial, y para situarla temporal y espacialmente, debemos señalar que una vez **concluida la etapa introductoria**, y antes de introducimos en la etapa probatoria debemos ubicarla, como su nombre lo indica, como un mecanismo oral dentro de nuestro proceso escriturario, y como preliminar porque es anterior a algo. Es previa a la producción de la prueba en el proceso.

De esa forma está estructurada dentro de nuestro Código Procesal; esto no significa que sea en todos los casos así, pues en algunos ordenamientos también en ella se resuelven cuestiones atinentes a la etapa introductoria del proceso, como por ejemplo, alguna excepción de previo y especial pronunciamiento.

Señala Bermejo⁶, que la audiencia preliminar es una primera audiencia, dentro del proceso, a la que deben comparecer ambas partes y que será presidida por el tribunal⁷, con un muy complejo contenido, pero con el fin primordial de evitar el litigio, o limitar su objeto y depurar el procedimiento.

Creemos que de esta conceptualización, surge claramente que la audiencia preliminar no tiene solo una finalidad conciliatoria, sino que su finalidad es compleja, y se destacan como objetivos prioritarios:

- 1) Tratar de evitar el litigio;
- 2) Limitar su objeto, y
- 3) Depurar el procedimiento.

Esto es sólo una aproximación para analizar el instituto que nos ocupa; más adelante veremos cómo ha sido articulado en nuestro ordenamiento procesal. Sin perjuicio de ello, podemos marcar como características salientes una tendencia a la simplificación del proceso judicial.

⁶ Dicha autora toma esa definición de la Exposición de Motivos del Anteproyecto del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica, elaborado por el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal (Montevideo, 1988).

⁷ Desde luego que puede tratarse de un tribunal colegiado, pero también de un juez unipersonal que esté al frente de un juzgado, como sucede en nuestro caso.

Esto se ve reflejado claramente, en los principios y sistemas procesales que campean en todo el contenido de la audiencia preliminar, pudiendo citar como ejemplos, el de economía procesal, o el de intermediación.

El primero de esos principios, se manifiesta tanto en la actividad que incumbe a las partes, como en la que le toca desempeñar al juez, a través de dos subprincipios, que son clara manifestación derivada de aquél, como el de concentración, y el de saneamiento, mientras que el de intermediación, surge del contacto directo del juez con las partes y sus pretensiones, pues a través de esta faceta oral dentro de nuestro proceso escriturario, existe una mayor certeza y precisión en el conocimiento del juez, de las posiciones e intereses que los litigantes sustenten.

Sin embargo, aquí vamos a partir de una base distinta de la que venimos exponiendo -dejando de lado también otras posturas que tratan de explicar el fenómeno del proceso judicial- que es su concepción sistémica a partir de la postura desarrollada en nuestro país por Falcón⁸.

Este autor, con un criterio más amplio y, fundamentalmente, más abarcativo de distintos aspectos que tienen incidencia en la gestación, andamiaje, desarrollo y conclusión del proceso judicial, señala a partir de la teoría general de los sistemas⁹ que el proceso judicial es un sistema que se integra por un conjunto de actos y elementos que, interrelacionados entre sí, persiguen como finalidad la consecución de un determinado objetivo.

Por cierto que conviene aclarar para evitar dudas, que en este caso, la consecución del objetivo final, sería la actuación de la voluntad de la ley sustancial, pues ese es el sentido y finalidad del proceso judicial.

Señala Falcón¹⁰, que cada una de las partes que integran un sistema, como el proceso judicial conforman un subsistema.

Por eso, a continuación abordaremos el tema de la ubicación y luego la finalidad que posee la audiencia preliminar, en sentido sistémico y genérico, para luego detenemos en el análisis particular de su normativa.

Por lo tanto, la oportunidad de la celebración de la audiencia preliminar, tal como surge del artículo 359 del Código Procesal, es "si se hubiesen alegado hechos conducentes acerca de los cuales no hubiese conformidad entre las partes; aunque éstas no lo pidan, el juez recibirá la causa a prueba procediendo de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 360".

Quizás hubiera resultado más apropiado señalar que la audiencia preliminar se llevaría a cabo una vez concluida la etapa introductoria; no obstante queda en claro que como señala Gozaíni¹¹ se lleva a cabo una vez trabada la litis.

Aclaremos que esta "traba de la litis", tiene que ver con las posturas asumidas por los litigantes en sus respectivas demanda y contestación, y eventual reconvenición y su responde, con respecto al enmarcamiento de aquello que resultará el objeto del litigio, y no desde el punto de vista estrictamente técnico-procesal, pues la litis queda trabada con la notificación del traslado de la demanda, oportunidad en que nacen en cabeza del accionado distintas alternativas para su defensa¹².

⁸ Falcón, Enrique M., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, anotado, concordado y comentado, Ed. Abeledo-Perrot, T. V, p. 189.

⁹ Señala este autor que esa teoría se debe a las investigaciones llevadas a cabo por von Bertalanffy a partir de sus estudios de biología organísmica. A través de ella se dejó de estudiar en forma aislada cada una de las partes que integraban un sistema, advirtiéndose que en conjunto el sistema poseía características y particularidades propias que permitían distinguirlo de cada uno de los elementos que lo integraban, vgr. el cuerpo humano, un automóvil, etc.

¹⁰ Falcón, Enrique M., Ob. Cit., T. V, p. 192.

¹¹ Op. cit., p. 873.

¹² Véase en este sentido Falcón (ob. cit. T III, p. 86), quien señala que si bien la contestación de la demanda produce la traba de la litis, en puridad desde un punto de vista técnico, la litis queda trabada con la notificación del traslado de la demanda.

4.- OBJETO Y FINALIDAD

El objeto de la audiencia preliminar resulta múltiple, en tanto posibilita concentradamente el intento -como señalamos- de diversos fines¹³, entre los que se destacan el avenimiento de las partes, y la depuración del proceso, persiguiendo como finalidad lograr el máximo de economía procesal para la resolución del mismo.

Esto lo precisa bien Barrios de Angelis¹⁴ cuando señala que: *el sentido general es de "preparar", simplificando, o excluir el resto del proceso.*

Con lo cual podemos inferir, que el sentido de la audiencia preliminar consiste fundamentalmente en preparar el proceso, con las depuraciones que fueran menester, a fin de agilizarlo para obtener una sentencia de mérito, al menor costo de tiempo y esfuerzo posibles; o bien, de no ser ello posible, prepararlo de modo tal de terminarlo directamente, sea por vía de un avenimiento directo entre las partes, o por otras contingencias que luego analizaremos, pero que en definitiva persiguen una más rápida culminación del proceso a través del dictado de una sentencia de mérito que no sea necesario esperar largamente.

El art. 360 del Código Procesal establecía que: "A los fines del artículo precedente el juez citará a las partes a una audiencia, que se celebrará con su presencia bajo pena de nulidad¹⁵. Más allá que analizaremos más adelante el contenido de cada uno de los incisos que integran la norma, es importante advertir la modificación introducida por la ley 25.488 en este encabezamiento, pues reza ahora el precepto: *A los fines del artículo precedente el juez citará a las partes a una audiencia, que presidirá, con carácter indelegable. Si el juez no se hallare presente no se realizará la audiencia, debiéndose dejar constancia en el libro de asistencia. En tal acto...*

Como vemos ahora se suprime la nulidad de la audiencia, para el supuesto que el juez no se encuentre presente, con lo cual cabe preguntarse por la posibilidad de acceder las partes -motu proprio- a que la audiencia la tome el Secretario, por ejemplo, pues más allá de facilitárseles la posibilidad de dejar constancia de la ausencia del juez en el libro de asistencia, lo cual da la pauta de que se pretende recorrer un camino distinto al de la nulidad, y entrar dentro de otra órbita como puede ser el incumplimiento de deberes del juez que pueden encontrar sanción por vía de superintendencia, también cabría la posibilidad por la redacción que brinda la norma, que esa audiencia ambas partes accedan a que no sea tomada por el juez, en caso de estar ausente, sea por razones de enfermedad, de viaje, u otra similar.

Ahora el contenido del precepto que nos ocupa ha variado sustancialmente al anterior, y luego del encabezamiento indicado es el siguiente:

- 1) Invitará a las partes a una conciliación o a encontrar otra forma de solución de conflictos.
- 2) Recibirá las manifestaciones de las partes, si las tuvieren, con referencia a lo prescripto en el artículo 361 del presente Código debiendo resolverla en el mismo acto.
- 3) Oídas las partes, fijará los hechos articulados que sean conducentes a la decisión del juicio sobre los cuales versará la prueba.
- 4) Recibirá la prueba confesional si ésta hubiera sido ofrecida por las partes. La ausencia de uno o de todos los absolventes, no impedirá la celebración de la audiencia preliminar.
- 5) Proveerá en dicha audiencia las pruebas que considere admisibles y concentrará en una sola audiencia la prueba testimonial la que se celebrará con presencia del juez en las

¹³ Berizonce, Roberto O., La audiencia preliminar un acto esencial del proceso (a propósito del flamante ordenamiento procesal rionegrino), L.L. 1988-E-754.

¹⁴ Op. cit., p. 1068.

¹⁵ Esta nulidad es relativa, como coincide la mayoría de la doctrina (por ej. FALCON, ob. cit. T.V, p. 262, o MARTÍNEZ, Oscar J., La audiencia preliminar, XIV Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, U.N.L.P., p. 209) que señala, como el último autor citado, que la nulidad mencionada es similar a la del 125 bis; por ende se encuentra sujeta a los principios de convalidación y subsanación (arts. 169 y 170 del Cód. Proc.).

condiciones establecidas en este capítulo. Esta obligación únicamente podrá delegarse en el secretario o en su caso, en el prosecretario letrado.

- 6) Si correspondiere, decidirá en el acto de la audiencia que la cuestión debe ser resuelta como de puro derecho con lo que la causa quedará concluida para definitiva.

5.- LA RESOLUCIÓN ALTERNATIVA

Una de las cuestiones que plantea esta norma, es la inconveniencia del orden de tratamiento de los temas que se deben abordar en esa audiencia, conforme lo preveía la redacción de la ley 24.573, toda vez que ahora la ley 25.488 pone en primer lugar como tarea a cargo del juez en esta audiencia preliminar, llevar a cabo una negociación con las partes.

Como lo sostuvo parte de la doctrina, carece de sentido invitar a los litigantes a una conciliación, luego de haberse avanzado en todos los otros aspectos que tienen que ver con el desarrollo del proceso, como por ejemplo, la fijación de los hechos de la causa, o bien el tratamiento de la oposición de la apertura a prueba, entre otros.

Del mismo modo, se ha sostenido la inconveniencia de tener que resolver si la cuestión es de puro derecho en la audiencia preliminar, cuestión en parte resuelta con la nueva redacción brindada al art. 359.

Sin embargo, consideramos una vez más, que estas pautas no han sido puestas por el legislador en forma rígida, ni menos aún, que deban cumplirse solemnemente en el orden en que han sido desarrolladas por la norma.

Puede resultar interesante advertir, en este sentido, que del mismo modo que podría pensarse en la conveniencia de tratar de avenir a las partes como primera medida, intentando el juez una conciliación¹⁶, resulta dable suponer que habiendo fracasado la mediación que las mismas habrían llevado a cabo -de tratarse de alguna cuestión que no quede excluida en los términos del artículo 2 de la ley 24.573- y, teniendo el juez la posibilidad de fijar los hechos del proceso, sobre los cuales versará la prueba que deberán ofrecer las partes, y ajustadas sus posibilidades únicamente a esos medios que han sido admitidos por el juez, quizás resultara también conveniente llevar a cabo una actividad conciliatoria por parte del juez, que se podría desarrollar, tal como la norma lo indica, al final de la audiencia, pero con un panorama nuevo y distinto del que tuvieron en miras las partes anteriormente, pues ahora deberían tener en cuenta, el margen dentro del cual desplegarían su actividad, que es señalado por el propio juez.

Es cierto que esta tarea requiere un esfuerzo mayor, pero no es menos cierto, que quizás también resulte útil para hacerlas reflexionar sobre la conveniencia de un acuerdo conciliatorio.

Obsérvese que existe una reforma importante a tener en cuenta en la segunda parte de este primer inciso, que es la no limitación al juez para encontrar junto a las partes, otra forma de solución del conflicto que se ha suscitado.

Y esta otra forma, que queda al margen de la conciliación nos debemos preguntar ¿cuál es?, pues la norma no la señala, con lo cual puede ser cualquiera que las partes, y el juez, estimen conveniente y procedente a los fines que se persigan.

Por ese motivo, quizás la solución puede provenir no ya de un arbitraje, o de una conciliación, o de una mediación, que podrían darse sin ningún inconveniente, sino por ejemplo por una pericia arbitral¹⁷ si se tratara de una cuestión excesivamente compleja y técnica, que podría constituir la

¹⁶ Señala Alvarado Velloso, que la voz conciliación proviene del latín, conciliatio, conciliare: componer y ajustar los ánimos de los que estaban opuestos entre sí, avenir sus voluntades, ponerlos en paz. De tal modo, el instituto conciliatorio supone el arreglo de una diferencia entre dos o más personas mediante el logro de una renuncia unilateral o bilateral de sus derechos o, sin llegar a ello, mediante el acuerdo de voluntades para que un tercero ajeno a los intereses en juego, haga propuestas de solución o, más aún, desate el conflicto existente con un acto de decisión (Alvarado Velloso, Adolfo A.; La conciliación, L.L. 1985-C-1059).

¹⁷ Mecanismo que contempla nuestro ordenamiento adjetivo en su art. 773, y que no tiene mucha raigambre en los usos forenses.

prueba fundamental que marcaría la “suerte” de un proceso, o bien, dejar las partes sujetas sus pretensiones al resultado de un determinado medio probatorio, que podrían acordar con el juez producirlo con carácter excluyente o prioritario.

Estas formas que tienden a acercarse a una negociación de carácter ya netamente procesal, podrían constituir alternativas interesantes a tener en cuenta, sobre la base del objeto y finalidad que persigue la audiencia preliminar.

Sólo queremos dejar como conclusión -por el momento- que a nuestro entender, no existe rigorismo técnico alguno en la tarea a desplegar por el juez en la audiencia preliminar, sino por el contrario un marco de trabajo que le permite manejarse en cada caso según las distintas situaciones que se planteen.

6.- LAS OPOSICIONES

Describe el inciso 2do. del artículo 360 la oposición que pueden manifestar las partes –en los términos del art. 361- en el momento de la celebración de la audiencia preliminar.

Aquí también se ha producido una modificación al procedimiento establecido en el sistema anterior regulado por la ley 24.573, toda vez que ahora la reforma solo permite sustanciar verbalmente la oposición que manifieste alguna de las partes con respecto a la apertura a prueba de la causa, por ejemplo, por entender que la cuestión puede tramitar como de puro derecho, o bien por entender que previamente es necesario resolver algunas cuestiones que han quedado pendientes de la etapa anterior.

Estas oposiciones implican la existencia de una posible controversia, que ya no es escrita sino verbal, y que se debe llevar a cabo en esta audiencia preliminar, debiendo el juez resolverla también en el mismo acto.

Como dijimos, esta oposición puede asentarse ahora solo en una cuestión que podríamos denominarla genérica contemplada por el artículo 361 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, mientras que la otra, que antes contemplaba la norma, referida a la manifestación de las partes de prescindir de la apertura a prueba, la trataremos más adelante, cuando abordemos la cuestión llamada –en algún sentido inapropiadamente- como de puro derecho.

En el supuesto que ahora la norma contempla, el juez debe decidir sobre la oposición en el mismo acto de la audiencia preliminar, siendo esto clara consecuencia de la conjunción de los principios de intermediación y economía procesal, manifestándose este último a través de algunas de sus variantes, como el de concentración y saneamiento¹⁸.

7.- LA FIJACION DE LOS HECHOS

De la nueva redacción dada por la reforma de la ley 25.488, a los artículos 359 y 360 del Código Procesal, vemos que el juez, luego de cerrada la etapa introductoria, de existir hechos controvertidos, recibirá la causa a prueba, con la diferencia de que no ordenará nada en relación con ella, sin recibir antes a las partes y oírlas en la audiencia preliminar como lo establece el inc. 3 del artículo 360.

Debemos tener en cuenta que dentro de la sistemática del código, se han superpuesto dos mecanismos que se enfrentan, toda vez que dentro de la mecánica escrituraria que mantiene el Código Procesal, se introduce como cuña, un subsistema, como el de la audiencia preliminar, que es esencialmente oral.

¹⁸ Señala Clemente Díaz (Instituciones de Derecho Procesal, Ed. Abeledo-Perrot, T I, p. 243) -siguiendo entre otros a Chioyenda y Couture-, sobre el principio de economía procesal, que es factible definirlo como la aplicación de un criterio utilitario en la realización empírica del proceso con el menor desgaste posible de la actividad jurisdiccional.

Por lo tanto, consideramos que por el momento deben convivir ambos sistemas por lo que conviene tratar de compatibilizarlos, de modo tal de evitar mayores conflictos al justiciable que los que genera una actividad legislativa tan complicada¹⁹.

Nos parece oportuno tratar este tema, teniendo en cuenta algunas cuestiones íntimamente conexas con la actividad que tiene que desplegar el juez en esta primera etapa de la audiencia preliminar.

En este sentido, señala con toda claridad el artículo 364 del Código Procesal, la pertinencia y admisibilidad de los medios de prueba, relacionándolos con aquellos hechos que hayan sido articulados por las partes en sus respectivos escritos de demanda y contestación, y con aquellos medios que están expresamente consagrados en nuestro ordenamiento adjetivo como mecanismos para acreditar la verosimilitud de esos hechos en el proceso.

No vamos a entrar ahora en la disquisición que se hiciera sobre qué cosa es la que se debe probar, si los hechos o las afirmaciones de las partes, vertidas en sus escritos de demanda y contestación, sino que partiremos como objeto de la prueba de aquellas afirmaciones que contienen hechos.

Así al enfrentarse -en un lenguaje natural- los hechos vertidos por la actora en su demanda, con los hechos "invocados por la demandada", surge una categoría de hechos esenciales para esta etapa, que son los hechos afirmados y controvertidos.

Por lo tanto, en primer lugar, corresponde tener en cuenta que los hechos que deben ser objeto de prueba, son aquellos que fueron afirmados por alguna de las partes, y luego de articulados, controvertidos por la otra, quitándoles el efecto de veracidad a partir de la carga que impone el artículo 356, inciso 1ro. del Código Procesal.

Esto hace a la pertinencia que mencionamos al aludir al artículo 364, es decir, son aquellos hechos que pertenecen al proceso y que son fijados por el juez como objeto de la prueba, pues, además de haber sido articulados por las partes y ser controvertidos, son conducentes para la adquisición por parte del juez del máximo grado de certeza posible sobre lo acontecido.

Quiere decir, como bien señala Berizonce²⁰, siguiendo a Sentís Melendo, que existe aquí un escalonamiento de conceptos a partir de la normativa que comentamos.

De ello se desprende, que los hechos articulados, para ser fijados por el juez, por un lado debieron ser invocados por las partes y, por otro lado, deben resultar conducentes a los fines de la demostración de la pretensión perseguida, con lo cual se compadece lo expuesto con la norma prevista en el artículo 364 del Código Procesal, que previene que los medios probatorios a utilizar deben ser pertinentes y admisibles, habiendo señalado que la *pertinencia* indica, el sentido de corresponder (pertenecer) esos hechos al objeto de la litis, y no ser ajenos a ella, es decir, no ser inconducentes a los fines de la demostración de lo pretendido, y la *admisibilidad* apunta a la utilización de los medios probatorios, por resultar expresamente previstos en nuestro ordenamiento ritual, ya que si no lo hubieran sido, podrían enfrentarse a la valla que establece el artículo 378 del Código Procesal, salvo su adaptación a otro medio.

¹⁹ En el sentido expuesto, es dable señalar que una de las características del cuerpo forense es su acendrado conservadurismo, de allí su especial reticencia a todo aquello que implique un cambio. Esto es señalado con toda claridad por Berizonce (p. 761), quien expresa textualmente: "...el respetable criterio de la transformación gradual y paulatina de las instituciones, cuando de las que atañen al proceso se trata, reconoce amplios precedentes en nuestras legislaciones tanto en la federal-nacional, como en las provinciales. Se parte casi siempre de la premisa -habitualmente indemostrada por vía experimental que asienta en la 'imposibilidad' de sustituir integralmente un sistema anterior de reconocida ineficiencia; y se concluye que al menos ha de ser fructífero en la transición procesal, introducir ciertas 'cuñas' propias del modelo teórico más avanzado, como paso intermedio para llegar, al cabo, al reemplazo global". Esto es lo que ha sucedido una vez más con nuestro instituto, toda vez que el legislador tomó como base los proyectos de reforma al Código Procesal que existían en el Congreso de la Nación al momento de ser sancionada la ley 24.573, que eran el de Morello, Eisner, Arazi y Kaminker, por un lado, y por otro, el de Colombo, Cueto Rúa, Etcheverry y Umaschi, en los cuales se concibió a la audiencia preliminar pero con el agregado de que los procesos que se previeron -salvando las diferencias que poseen cada uno de esos trabajos- implicaban la introducción del proceso por audiencias, en donde ya los principios de oralidad e intermediación toman cuerpo y vigencia específica y concreta en el desarrollo del procedimiento, conviviendo -Con mucha más armonía que la introducida por el legislador en esta reforma- los sistemas escriturario y oral.

²⁰ Op. cit., p. 758.

8.- LA PRUEBA CONFESORIA

Una novedad que introduce la norma, y que de algún modo viene a cristalizar alguna línea jurisprudencial, que así se desarrollaba en los usos forenses, es la posibilidad de tomar la absolución de posiciones en el momento mismo en que se desarrolla la audiencia preliminar, tal como lo prevé ahora el inc. 4 del artículo 360.

Como toda norma tiene sus ventajas y desventajas. Es importante tener en cuenta que en los inc. 2 y 3 de esta norma, por un lado el juez debe oír a las partes sobre su posición con respecto a la eventual oposición que tengan sobre la recepción de la causa a prueba, y por otro lado luego de oírlas sobre los hechos de la causa, deberá fijarlos para determinar aquellos que resulten conducentes.

Por ende, desde un punto de vista estrictamente técnico-procesal, la decisión sobre la apertura a prueba se toma en la audiencia preliminar, y además en ese mismo momento se deben fijar los hechos sobre los cuales versará la prueba, la preparación que debe tener el operador jurídico deberá ser muy versátil para tener preparado el pliego de posiciones, también en ese acto, a fin de que se produzca la prueba confesoria.

Desde luego, también es posible que se haga verbalmente, lo que no significa que la preparación deberá ser lo suficientemente adecuada para tener todo elaborado para ese acto.

Con ello, queremos significar, que esto puede significar un avance en la agilización del proceso, pero como todo mecanismo ágil, importa un riesgo, por su celeridad, extremo que deberá tener presente el litigante, para no ser sorprendido en la audiencia preliminar sin, la preparación adecuada.

La imperfección que trasunta este mecanismo, podría haberse superado, rompiendo con su rigorismo, pues la elaboración de un pliego, la construcción de las oraciones aseverativas, para que sean respondidas por sí o por no, y las limitaciones que importan las interpretaciones que se hacen por parte de los jueces al art. 415, condenan de antemano al fracaso a la prueba confesoria.

Lo contrario hubiera significado, la posibilidad que a través del juez se le puedan formular las preguntas necesarias a las partes, como para que ellas mismas declaren sobre aquello que es materia de la controversia en el proceso, esto podría ser el máximo grado de intermediación que se podría obtener de parte de la jurisdicción, e igualmente el máximo grado de eficacia con relación a esa prueba, con los recaudos que surgen del principio de reserva del art. 19 de la Constitución Nacional, y las garantías necesarias, como para que aquél que se niegue a prestar esa declaración o contestar alguna pregunta, lo pueda hacer, haciéndole saber el alcance que puede tener su reticencia en la interpretación del juez al momento de sentenciar.

Pero esto ha quedado a mitad de camino, y lo "valioso" -aclarando que el entrecorillado me pertenece- para remarcar un aspecto casi trivial de la reforma, apunta a que la convocatoria a las partes puede tener mayor efectividad hoy en día, por el grado de compromiso que significa para las partes quedar eventualmente confeso en esa audiencia, toda vez que igualmente se llevará a cabo aunque existan ausencias.

Solo cabe dejar planteada como duda que puede suscitarse en la realidad, en el caso que contempla el art. 419 del Código Procesal, esto es la imposibilidad de asistencia de alguna de las partes, si se toma igual la audiencia preliminar, la pregunta sería si se deberá fijar una audiencia de absolución de posiciones por separado, a raíz de su justificada inasistencia.

Parece como que el principio de amplitud probatoria así lo amerita, pero al margen de ello, es dable observar que esta situación que describimos revela un apego a formalismos estériles para esquivar muchas veces responsabilidades insoslayables, con lo cual entendemos que la efectividad de la actuación jurisdiccional, requiere entre otras cosas una preparación cívica adecuada de parte del justiciable, para conocer el alcance de sus responsabilidades, pues de lo contrario, como sucede hoy en día, la prueba confesoria prácticamente va camino al "desuetado" por su manifiesta esterilidad.

9.- LA ADMISIBILIDAD DE LAS PRUEBAS

En este nuevo apartado el legislador dispuso la oportunidad de la declaración por parte del juez de cuáles medios de prueba resultan admisibles.

Esto importa un papel protagónico sumamente importante para el juez, pues debe conocer de antemano la causa, y fundamentalmente, las pretensiones, medios defensivos de las partes, y los presupuestos de hecho en los que las mismas se apoyan, en cuya virtud debe concluir en dos resoluciones fundamentales: la primera de ellas -a la que ya aludimos antes- es determinar cuáles de esos hechos se tendrán fijados para el proceso, y ahora, cuáles son los medios probatorios de los que pueden valerse las partes para la acreditación de esos hechos.

Aquí radica un aspecto esencial de la actividad jurisdiccional, de cara a la correcta interpretación y operatividad de la audiencia preliminar, que va a rendir sus frutos en la etapa conclusional del proceso, pues éste va a llegar mucho más depurado al juez, y con un conocimiento previo de su parte que redundará en un menor esfuerzo, y por ende dispendio laboral, para la construcción de la sentencia de mérito.

Aquí es donde se refleja con mayor claridad la importancia de la audiencia preliminar, ante la economía procesal que, se ve reflejada no sólo por la aceleración de los trámites del proceso, en virtud de la concentración que produce, sino además, por la depuración que la misma importa para la tramitación de la causa, mostrando así su real valía.

Aunque parezca perogrullesco señalarlo, existirán hechos que quedarán exentos de prueba, como los reconocidos, los notorios o los evidentes, entre otros, por lo cual el juez no deberá reparar en ellos, del mismo modo que lo hace con aquellos que son verdaderamente controvertidos y conducentes para la solución del litigio, y aquí es donde se aprecia la tarea de saneamiento que puede hacer el juez -desde luego conociendo previamente la causa- en relación a aquellos medios de prueba que resulten superfluos, sea por aludir a hechos que no requieran prueba, o estén exentos de ella, o bien porque resulten inconducentes, distinguiéndolos de aquellos otros medios que realmente son útiles y apropiados para resolver las pretensiones esgrimidas por las partes.

La reforma introducida en este inciso, implica la posibilidad de que en mérito al subprincipio de concentración, como manifestación del de economía procesal, en una sola audiencia se concentre la producción de la prueba testimonial.

Por cierto, que es un hecho muy auspicioso éste, pero que entendemos de difícil realización en la realidad, precisamente por el cúmulo de tareas que pesan sobre nuestros tribunales, más aún cuando la norma señala que el juez estará a cargo de esa audiencia, pudiendo delegar en el secretario o en el prosecretario administrativo (letrado) esa función.

Por cierto, que es válido el espíritu que anima a la norma, pero será de muy complicada sino imposible realización en la práctica.

10.- LA CUESTION DE PURO DERECHO

El sexto inciso del artículo 360, dispone que el juez debe declarar en esta audiencia si la cuestión es de puro derecho, con lo cual la causa quedará conclusa para definitiva.

Esta norma trasuntaba cierta incongruencia que ahora ha quedado despejada merced a la nueva redacción brindada al art. 359.

No se podría entender la razón de recibir la causa a prueba, para designar luego una audiencia preliminar, y en ella declarar que la cuestión es de puro derecho, si lo que tenemos en miras es la agilización del proceso²¹.

²¹ Señalaba Arazi (L.L., p. 1255), siguiendo a Kielmanovich, que la redacción dada al (ahora viejo) art. 359 no era feliz, pues al prever el art. 360 que uno de los fines de la audiencia es la declaración de puro derecho de la causa (inc. 4º), no se advertía con claridad si en el caso de que el juez estimase antes de la audiencia que la cuestión es de puro

Aquí es importante que distingamos tres situaciones muy puntuales y concretas que la norma subsume en una sola, y que indiferenciadamente trata como cuestión de puro derecho:

- a) En primer lugar, ahora el art. 359 se ocupa de resolver cuando una cuestión es de puro derecho, el trámite que debe seguir, debiendo aclarar en el sentido que nos ocupa que una cuestión es de puro derecho, cuando aquello que es objeto de debate en la litis, no son los hechos, sino el derecho aplicable a la cuestión.
- b) En segundo lugar cuando existen hechos controvertidos y las partes manifiestan su voluntad de que no se reciba la causa a prueba, pues no tienen más que producir, sino que se sujetan a la ya agregada a la causa (vgr. Prueba documental), o bien a la ya producida (vgr. Prueba anticipada), la norma suprimió esa alternativa de la audiencia preliminar, aunque la sigue contemplando en el art. 362, lo cual consideramos un error, pues en aquella debió tratarse, y se sostiene que en este inciso que ahora nos ocupa, la cuestión tramitará como de puro derecho, cuando en verdad lo que se quiere señalar que se asimilará el trámite al de aquella cuestión, aunque técnicamente no lo es, por eso preferimos llamarla causa de trámite directo.
- c) La tercera alternativa, es que sin que se produzca técnicamente una cuestión de puro derecho, por existir hechos controvertidos, las partes se reconozcan recíprocamente por ejemplo algunos de esos hechos controvertidos, y manifiesten la innecesiedad de abrir la causa a prueba, en ese caso también la cuestión se asimila a una que tramita como de puro derecho, aunque técnicamente no lo sea, por ello preferimos también denominarla de trámite directo.

En el supuesto en que el juez entienda innecesario proceder a la apertura a prueba, como lo señaláramos, proponemos seguir la denominación propuesta por Falcón, como "causa de trámite directo", para diferenciarla de aquella denominada de puro derecho, pues técnicamente atienden dos realidades procesales diversas²².

Con la reforma de la ley 24.573, al art. 359 se le había suprimido en su redacción, el segundo traslado por su orden cuando la cuestión era declarada de puro derecho. Ahora con la ley 25.488, si bien no reincorpora ese segundo traslado, con carácter previo a la celebración de la audiencia preliminar (y ese es el distingo más importante que hace a la viabilidad y agilidad de la norma), se recupera la posibilidad para que el juez declare la cuestión como de puro derecho, antes de la celebración de la audiencia preliminar, por eso la importancia de distinguir los diversos trámites que se pueden plantear, y la conveniencia de su distinción desde el punto de vista técnico-procesal, pues son diversas las cuestiones tratadas en una y otra situación²³.

Más allá de los desaciertos técnicos que contenga el artículo 360 en cuanto a la mecánica u ordenamiento de los distintos pasos que deben ser observados en la audiencia preliminar, lo importante a destacar aquí es que recién en esa audiencia es cuando el juez puede optar, luego de recibir las alegaciones de las partes sobre los hechos que conforman la litis, si ésta debe ser declarada de puro derecho (con las diferenciaciones o salvedades que antes hicimos), con lo cual quedará conclusa para definitiva, o bien si debe ser recibida a prueba, indicándose en su caso sobre qué hechos versará la prueba y de qué medios podrán valerse las partes para ello.

derecho, deba fijarla igualmente a así declararlo, quedando concluida la causa para definitiva. Considera este autor que la intención del legislador fue que igualmente se designe la audiencia para intentar una conciliación; sin embargo no sería desacertado que los jueces limitaran la audiencia preliminar a los supuestos en que hubiese hechos controvertidos ya que el fin principal de ella es precisar esos hechos y los medios de prueba admisibles para acreditarlos; de esa forma considera que se aliviaría en algo la actividad del juez frente al cúmulo de audiencias que debe atender un mérito al número elevado de expedientes en trámite.

²² Falcón, Enrique M., Ob. cit., T. III, p. 98

²³ Sirva como ejemplo, para remarcar la asistematicidad de la reforma que nos ocupa, el texto que tiene ahora el art. 481 del Código Procesal, que inmerso en el sistema anterior, remite precisamente al art. 359 a los fines del mejoramiento de fundamentos que importaba correr un nuevo traslado por su orden cuando una cuestión era declarada de puro hecho.

11.- HOMOLOGACION Y CONFIDENCIALIDAD

La reforma mantuvo el art. 360 bis, el cual en su primer párrafo señala que sin perjuicio de las facultades que el artículo 36, inciso 2do. otorga al juez, ahora tanto él como las partes pueden proponer fórmulas conciliatorias.

Luego en el segundo párrafo se agregan algunas cuestiones importantes que debemos analizar. Dice la norma: si se arribare a un acuerdo conciliatorio, se labrará acta en la que conste su contenido y la homologación por el juez interviniente. Tendrá efecto de cosa juzgada, y se ejecutará mediante el procedimiento previsto para la ejecución de sentencia. Si no hubiera acuerdo entre las partes, en el acta se hará constar esta circunstancia, sin expresión de causas. Los intervinientes no podrán ser interrogados acerca de lo acontecido en la audiencia".

Como vemos, la primera parte no ofrece dificultad alguna, pero sí una grave contradicción con la letra de la ley 24.573 y su actual decreto reglamentario 91/98, ya que si se realiza un acuerdo conciliatorio, el juez además de levantar un acta con su contenido, debe proceder a su homologación, mientras que sí el acuerdo es celebrado por el mediador no se requeriría homologación alguna, según la contradictoria letra del artículo 12, tercer párrafo del decreto 91/98.

Ya tuvimos oportunidad de manifestarnos al respecto²⁴, por lo cual a esas observaciones nos remitimos. Sin embargo el legislador (haciendo gala una vez más de la improvisación que trasunta su estilo, sobre todo en estos últimos años), desconoce la existencia de una nueva relación jurídica, que es la que se lleva a cabo en sede judicial cuando se pretende ejecutar un convenio incumplido que fue celebrado en mediación, y torna al juez como una especie de convidado de piedra, disponiendo únicamente que proceda a ejecutar un convenio privado, celebrado entre las partes ahora litigantes, en presencia de un mediador, creando así un nuevo instrumento "ejecutorio" que consiste en un *tertium genus*, sin respaldo legal alguno, conforme los términos de nuestro artículo 500 del Código Procesal.

Es claro el artículo 832 del Código Civil cuando señala que la transacción es un acto jurídico bilateral, por el cual las partes, haciéndose concesiones recíprocas, extinguen obligaciones litigiosas o dudosas, y no podemos dejar de concluir que dentro de este marco el convenio celebrado en mediación, por lo cual si la actividad conciliatoria llevada a cabo por el juez conforme al artículo 360 bis requiere de su propia homologación, no admite explicación racional alguna que aquella que es extraprocesal y cae dentro de la órbita señalada, contradictoriamente con lo dispuesto por los artículos 307 y 308 del Código Procesal, no deba ser homologada por el juez²⁵.

No obstante ello, es importante advertir en este punto que la última parte del artículo 360 bis, consagra ahora, para la actividad conciliatoria llevada a cabo en la audiencia preliminar, el principio de confidencialidad, que era exclusivo de la órbita de la mediación.

Señala el artículo en comentario, que de fracasar la conciliación, los intervinientes no podrán ser interrogados acerca de lo acontecido en la audiencia.

Este principio de confidencialidad, a nuestro entender, es oportuno pero debería ser complementado, como lo dispone ya el artículo 36, con el que alude a la actividad del juez, en el sentido de que en ningún caso, de todas las actividades que se prevén en la norma del artículo 360 a cargo del juez, puedan ser interpretadas como prejuzgamiento.

12. LA AUDIENCIA PRELIMINAR EN LOS DISTINTOS PROCESOS

El artículo 35 de la ley 24.573 introdujo un nuevo artículo, el 360 ter, que la reforma de la 25.488 mantuvo, y que señala: "En los juicios que tramiten por otros procedimientos, se celebrará asimismo

²⁴ Rojas, Jorge A., Sobre la ejecutoriedad del convenio celebrado en mediación, J.A. 1997-IV-853.

²⁵ En idéntico sentido al que venimos exponiendo se ha pronunciado la doctrina, véase Sprovieri. Luis (E.D. 171-830), y la cita que allí hace del trabajo de Arazi.

la audiencia prevista en el artículo 360 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, observándose los plazos procesales que se establecen para los mismos".

Como lo sostuvimos la extensión que hace el artículo 360 ter se refiere a los procesos de conocimiento y a los especiales, cuyo trámite en forma supletoria se apoye en aquellos, por lo que quedan excluidos los procesos de ejecución²⁶.

Es importante destacar que la última reforma alcanzó también al art. 498 que contempla al proceso sumarísimo, señalándose ahora en forma expresa en ese precepto, que se debe celebrar la correspondiente audiencia preliminar, en los términos previstos en los arts. 359 y 360.

Remarcamos esto por la gravedad que plantea esta situación a la luz del régimen al que se sujetó el juicio de amparo contra actos de particulares, que regula el art. 321 de nuestro ordenamiento adjetivo, toda vez que ésta norma remite a la aplicación del art. 498.

Con lo cual parece incomprensible, como puede sujetarse un proceso como el amparo, que por su carácter urgente y protectorio, no debe quedar sujeto a ningún tipo de cortapisas y menos aún procesales, a los trámites de un proceso de conocimiento tradicional.

13. EL REGIMEN DE LOS HECHOS NUEVOS

La ley 25.488, modificó el régimen de los hechos nuevos que ahora pueden ser invocados hasta cinco días después de notificada la audiencia preliminar, mientras que antes la existencia de esos hechos nuevos podía invocarse hasta cinco días después de celebrada la audiencia preliminar.

Esta situación hace que luego de sustanciado el incidente sobre hechos nuevos, de admitírselos, las partes contarían con la posibilidad de incluir el tratamiento de las pruebas que hubieran ofrecido a su respecto, en oportunidad de celebrarse la audiencia preliminar.

Por lo tanto, la modificación central de la norma apuntó a evitar un desdoblamiento en la celebración de la audiencia preliminar como sucedía antes, permitiéndose ahora, a partir de la restricción temporal para su invocación, un solo trámite para la fijación de la audiencia en cuestión, al margen de la duración de la misma.

14. - LOS MECANISMOS IMPUGNATIVOS EN LA AUDIENCIA PRELIMINAR

El funcionamiento de los mecanismos impugnativos que prevé nuestro ordenamiento adjetivo, también tiene vida en la audiencia preliminar, aunque cabe hacer algunas salvedades toda vez que se trata de una etapa del proceso que es oral, y que tiene algunas limitaciones por la letra del art. 379, pues cabe señalar que respecto de las decisiones que el juez vaya adoptando a lo largo de la audiencia preliminar las partes deberán tener la precaución de ir dejando constancia en el acta respectiva, de aquellos ítems que resulten de su interés.

Ello se debe a que cabe la posibilidad de que las decisiones del juez, caigan dentro de la esfera de la inapelabilidad que previene aquella norma con respecto, por ejemplo, a la denegación de algún medio probatorio, aunque fácil es advertir que no toda la audiencia preliminar gira en torno de ese aspecto, que si bien es central, existen otros de suma importancia, como la oposición a la apertura a prueba, o la fijación de los hechos de la causa, extremos éstos que si serían susceptibles de ser apelados.

Por ese motivo, aquí hemos aludido al régimen de los mecanismos impugnativos, y no al de los recursos a secas que serían una especie dentro de aquél.

Por lo tanto, si partimos de la base de que el primer mecanismo impugnativo que encontramos es el replanteo de prueba que regulan los artículos 379 y 260, inciso 2, del Código Procesal, la advertencia que hemos hecho antes, en cuanto a la precaución de dejar constancia en el acta que se levante al momento de celebrarse la audiencia preliminar, es la que facilitará y aclarará el

²⁶ Colerio, Juan P. y Rojas, Jorge A., La ley de mediación obligatoria y las modificaciones al Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, L.L. 1996-A-1205.

camino al futuro replanteo de prueba en segunda instancia, pues allí debe quedar manifiesta la posición del juez respecto a la desestimación de los medios probatorios que considere improcedentes, dándole la posibilidad a la parte afectada de impugnar el decisorio.

La deducción de esta impugnación, no requiere de términos sacramentales de ningún tipo, sino por el contrario, su deducción en oportunidad de la apelación de la sentencia definitiva, en los términos que prevé el artículo 260.

En relación a los otros medios impugnativos, como son los recursos, los mismos tienen como características fundamentales las siguientes:

De tratarse de una reposición, debe ser deducida contra una providencia simple, cause o no gravamen irreparable (art. 238) y en el mismo acto de la audiencia preliminar (art. 240), debiendo ser sustanciada -en su caso- y resuelta por el juez en la misma audiencia.

Este mecanismo impugnativo (recurso de revocatoria o reposición), debemos diferenciarlo del que prevé el nuevo art. 38ter introducido por la reforma de la ley 25.488, que denominaremos "revocación", al solo efecto de señalar su similitud con el mencionado en primer término, del que se distingue pues se persigue que se dejen sin efecto las decisiones tomadas por el secretario o el prosecretario administrativo, requiriéndole al juez la revocación de la providencia de que se trate.

Sin perjuicio de que se prevé en esta norma, como antes lo hacía el viejo art. 38 in fine, que esa decisión del juez será inapelable, hemos visto hasta aquí que no es improbable que la audiencia preliminar la tome el secretario, por ende tampoco es improbable que enfrentemos una situación como la que aquí nos ocupa. En ese caso, la jurisprudencia ha entendido que si la resolución cae dentro de la órbita del art. 242 inc. 3, será susceptible de ser apelada, es decir cuando se trate de una providencia simple que cause gravamen irreparable.

En el mismo sentido se ha pronunciado Palacio, al comentar estos aspectos de la reforma introducida por la ley 25.488, ratificando una postura personal anterior²⁷.

En cuanto al recurso de apelación, cabe que distingamos dos situaciones para su análisis. La primera de ellas tiene que ver con lo que ya señalamos respecto al mecanismo de replanteo de prueba, toda vez que el artículo 379 de nuestro ordenamiento adjetivo señala expresamente que todas las medidas relacionadas con la producción, sustanciación o denegación de medidas de prueba resultan inapelables, por lo cual el mecanismo impugnativo con que se cuenta para la revisión de una decisión desfavorable en ese sentido es el mencionado replanteo insito en la apelación de la sentencia definitiva.

Mientras que por otra parte tenemos que hacer referencia a otras situaciones que pueden ser objeto de apelación en el curso de la audiencia preliminar, para lo cual se generan algunas dudas interpretativas a raíz de los defectos que presentó tanto la reforma introducida tanto por la ley 24.573, como la reciente ley 25.488 que nos los ha mejorado.

En este sentido es importante advertir por ejemplo en punto a las previsiones del artículo 361 que se suprimió el párrafo que aludía a la posibilidad de deducir apelación si la decisión del juez dejaba sin efecto la apertura a prueba de la causa.

Por ello, consideramos que estas cuestiones van a tener que ser resueltas teniendo en miras aspectos centrales que conforman principios liminares del proceso judicial, como por ejemplo, el legítimo derecho de defensa en juicio de la parte, el principio del *favor probationem*, la regla de la apelabilidad que campea a lo largo del proceso ordinario en atención a la supresión del juicio sumario; por oposición al sumarísimo (art. 498), pues de antemano determinar la procedencia o no, de un medio impugnativo -teniendo en cuenta si la resolución impugnada constituye una providencia simple que cae dentro de la esfera del tercer inciso del artículo 242, o bien si es viable una revocatoria en los términos del artículo 238- implicaría un casuismo que no permitiría despejar todas las dudas que puedan surgir.

²⁷ Palacio, Lino E.; Anotaciones para una explicación de la reforma procesal civil y comercial (ley 25.488), diario L.L. del 21/12/01, p. 2.