
ORALIDAD E INMEDIACIÓN FUNCIONALES AL SERVICIO DE LA GESTIÓN JUDICIAL EN EL NUEVO PROCESO CIVIL

MSc. Juan Carlos Meoño Nimo*
jmeono0902@hotmail.com

RESUMEN

Dentro de los cambios que introduce la Reforma Procesal Civil, está su paso de un modelo afincado fundamentalmente en la escritura a uno preponderantemente oral. En este nuevo contexto, adquiere relevancia hurgar el tipo de oralidad e intermediación que regula la ley y su relación con la potestad de dirección judicial. La premisa de la que partimos es que tanto oralidad como intermediación ostentan una connotación funcional, al servicio de una adecuada gestión judicial que, en un entorno de respeto a los principios de legalidad e igualdad procesal, le permita al órgano jurisdiccional idear el itinerario que mejor se adecúe a las particularidades del caso en procura de celeridad y calidad, pudiendo prescindir total o parcialmente de la fase de audiencias, y matizar la intermediación inmersa en ella.

Palabras claves: Dirección o gestión judicial; oralidad; intermediación; concentración; audiencias; celeridad; calidad.

FUNCTIONAL ORALITY AND IMMEDIACY AT THE SERVICE OF JUDICIAL MANAGEMENT IN THE NEW CIVIL PROCESS

ABSTRACT: *Within the changes included in the civil procedural reform, there is a shift from a fundamentally based model in writing to a preponderantly oral one. In this new context, it becomes to explore the type of orality and immediacy that regulates the law and its relation to the power of judicial direction. The premise from which we start is that both orality and immediacy have functional connotation, at the service of an adequate judicial management that allows the jurisdictional organ, in an environment of respect for the principles of legality and procedural equality, to devise the itinerary that best it adapts to the particularities of the case in order to achieve the greatest possible speed and quality, being able or not to dispense totally or partially from the hearing phase, and qualify the immediate immersed in it.*

Keywords: Judicial direction or management; orality immediacy; concentration; hearings; celerity quality.

* Experiencia laboral en el Poder Judicial: 22 años desempeñando cargos de Oficinista, Escribiente, Alcalde, Juez Contravencional y de Menor Cuantía, Juez de Familia y Penal Juvenil, Juez Civil de Menor y Mayor Cuantía. Actualmente ocupa puesto como Juez en propiedad Tribunal Primero Civil de San José, a partir del 8 de octubre del 2018 Tribunal de Apelaciones Primero Civil de San José. Licenciatura en Derecho UCR. Posgrado y Maestría Administración de Justicia con énfasis en Civil. Docente universitario Universidad de la Salle 2002-2014 impartiendo los cursos Teoría General del Proceso, Derecho Procesal Civil I y II. Facilitador Escuela Judicial en la reforma procesal civil 2017-2018

I. Introducción

El nuevo Código Procesal Civil plantea varios cambios, entre estos, reducir la cantidad de procesos declarativos de conocimiento, simplificar y uniformar su trámite introduciendo una fase de audiencia, y reforzar el activismo del órgano jurisdiccional en su gestión o dirección. Este entramado, coherente con los objetivos de política pública¹ que anteceden estas reformas, augura un trámite más expedito y de mayor calidad respecto del modelo anquilosado que nos rige desde 1989.

Este artículo analizará en lo estrictamente necesario esa nueva estructura, haciendo énfasis en la etapa de conocimiento de los procesos ordinario y sumario, con el claro propósito de clarificar el rol que el legislador les ha asignado a las nociones de gestión o dirección judicial, oralidad, intermediación y concentración, en el cumplimiento de los objetivos de celeridad y calidad.

La premisa inicial es que el tipo de oralidad que regula el Código Procesal Civil de 2016 es funcional. El análisis irá en esa dirección, acompañado de criterios y algunos ejemplos que puedan servir al tribunal como insumo cuando gestione el caso y deba enfrentarse al dilema de seguir el trámite lineal, señalando para audiencia, o apartarse y prescindir total o parcialmente dicha fase. Y como la oralidad privilegia la intermediación, también se abordará su contenido en el nuevo proceso. De nuevo, la propuesta es que el sistema regula una intermediación procesal funcional con distinta incidencia en las audiencias preliminar y complementaria. El análisis plantea algunos criterios y ejemplos en esa dirección.

El anhelo de tutela judicial efectiva no tiene por qué ser utópica, cuando el legislador ha puesto a nuestra disposición un sistema procesal con herramientas aptas para obtener justicia pronta y cumplida. Comprender el nuevo entramado y hacer conciencia del rol que nos corresponde en su conducción será determinante para su futuro éxito.

El propósito de este trabajo es presentar algunas ideas que puedan contribuir a generar pensamiento crítico y enriquezcan la discusión con miras a la pronta entrada en vigencia de la ley procesal.

El autor abordará el análisis con apoyo de su experiencia laboral acumulada de años como juez de la República, estudio teórico y retroalimentación como uno de los facilitadores a cargo de la inducción de la reforma a personas juzgadoras y técnicas judiciales impartida bajo el auspicio de la Escuela Judicial y la Comisión Civil del Poder Judicial desde enero de 2017. No pretende ser una obra dogmática, pero sí reflexiva y propositiva con criterios personales. Por esa misma razón, se citan las fuentes bibliográficas estrictamente indispensables.

II. Estructura del nuevo proceso civil

Los nuevos procesos ordinario y sumario civil en sus etapas declarativas de conocimiento prevén dos subfases: una introductoria regida por el método de trabajo escrito, similar a la del actual Código Procesal Civil, vinculada a los alegatos proposicionales de demanda, contestación, reconvencción y réplica, y otra novedosa en razón del modelo de comunicación seleccionado para el desarrollo de las actividades previstas, conformada por una o dos audiencias regidas por la oralidad, vinculadas a intermediación, concentración y publicidad, en la forma dispuesta por los numerales 2.6, 2.7, 2.8, 2.10, 35 a 40, 102.1, 103.1 y 103.2. del Código Procesal Civil de 2016, en adelante únicamente CPC².

La nueva estructura crea condiciones susceptibles de lograr un trámite más célere y generación de información de calidad, insumos indispensables para la tutela judicial efectiva que persigue el artículo 41 de la Constitución Política. Esto hace necesario precisar el contenido de los objetivos de celeridad y calidad, y la relación que guardan con las nociones de intermediación y concentración.

1. *Celeridad y concentración*

El sistema escrito prevé diversas etapas preclusivas. La introductoria marcada por alta dispersión de actos queda en evidencia en el trámite dispuesto para las excepciones procesales, alegaciones de actividad procesal defectuosa y fijación de cuantía. Luego está la fase conciliatoria, sigue la apertura a pruebas con alta probabilidad de fragmentación ante la posibilidad de delegarse parte de dicha actividad a distintas autoridades, para finalizar con la conclusiva y el dictado del fallo. El rasgo característico es la desconcentración procesal en perjuicio del pronto avance.

El medio de comunicación oral que incorpora la reforma busca mejorar el tiempo de respuesta a través de la fase de audiencia. ¿Por qué? Aunque se mantiene una fase inicial introductoria escrita, la mayor parte de actos procesales se concentra en una o dos audiencias y, en ellas, el común denominador es la realización de diversos actos procesales de forma continua³ en días inmediatos y sucesivos, el tiempo requerido, en consonancia con lo dispuesto por los numerales 2.8, 41.4.3. y 50.3. CPC. Por supuesto, esto no evitará la ocurrencia de imprevistos -justificados o no- que afecten el pronto diligenciamiento, pero sí atemperará el riesgo de retraso que es habitual en el sistema escrito.

Con esa finalidad, el legislador establece para el ordinario dos distintas audiencias regidas por el medio de comunicación oral, la preliminar⁴ y complementaria⁵, y una única para el sumario con el mismo contenido de las dos primeras⁶.

2. *Calidad, inmediación y concentración*

El sistema escrito plantea un esquema en el que los sujetos rara vez se llegan a conocer en persona, con gestiones y decisiones escritas. La mediación y desconcentración son la regla en la fase probatoria, si los testigos no residen en la circunscripción territorial del despacho,

este podrá comisionar. Se plantea algo similar para la declaración de parte y reconocimiento judicial. El trámite de la pericial es escrito. Difícilmente la persona juzgadora que participó en la fase introductoria será la responsable de admitir prueba, practicarla y dictar sentencia. Hay propensión a la debilidad en la generación de información de calidad para resolver con efectividad.

La fase de audiencia que instaura la Reforma busca que los sujetos del proceso se reúnan y aborden en vivo y directo el conocimiento de las actividades que el asunto requiera. Ese contacto es el rasgo medular de la inmediación procesal⁷ para cumplir varios objetivos:

- Uno, dar rostro humano a la justicia civil, permitir con ello que las partes conozcan en “carney hueso” al juez o a la jueza responsable del caso, y a este último o esta última hacer lo mismo con las partes, enterarse de la trascendencia real y pormenores de la discrepancia de boca de las personas involucradas. El elemento cualitativo salta a la vista, no es para nada igual impartir justicia con vista en información meramente escrita, en un contexto despersonalizado y mediatizado, que hacerlo con datos adquiridos del contacto visual inmediato o directo con los y las intervinientes.
- Dos, liderar en forma activa y pasiva la producción de información útil, pertinente y suficiente con la cual tomar las decisiones -interlocutorias y de fondo- que el tipo de audiencia señalada exija, acudiendo para esos fines a interacción argumentativa, conciliatoria y(o) probatoria⁸.

La argumentativa para atender actividad preparatoria y complementaria, a través de conversación directa y visual con las partes y sus abogados o apoderados, de previo a tomar la respectiva resolución, oral o escrita. Permite que la persona juzgadora escuche a viva voz los alegatos deducidos por escrito, solicite

aclaraciones, rectificaciones y explicaciones adicionales cuando algo no quede claro las veces que sean necesarias, en un entorno de flexibilidad donde el objetivo final es generar información acertada para la labor decisora a cargo de esa misma persona. Facilita la labor depuradora de las proposiciones que los y las intervinientes le planteen; además, discutir temas asociados a excepciones, alegaciones procesales, fijación de cuantía, definición del objeto del debate, admisión de pruebas, rechazo de preguntas y, en general, cualquier gestión aleatoria⁹ que se presente en el curso de cualesquiera de las audiencias en desarrollo:

La conciliatoria para implementar la labor de facilitación como mediador, colaborando con las partes en la creación de condiciones idóneas que les permita idear por sí mismas la solución al caso, asumiendo luego el control de legalidad y conciability a través de la respectiva resolución.

La probatoria para asumir en vivo y directo la práctica probatoria vinculada a temas procesales y fondo, en audiencia preliminar y complementaria.

El estudio previo y oportuna interacción argumentativa permitirá a la o las personas juzgadoras del tribunal controlar la validez y calidad del relato que proporcionen las fuentes admitidas -por ejemplo, testigos, partes y peritos-, definiendo en forma efectiva qué preguntas de las que las partes hagan convendrá rechazar por no ajustarse a las pautas de admisibilidad del numeral 41.4.5 CPC asociadas a problemas de legalidad y calidad, y qué preguntas oficiosas -aclaratorias o no- se podrán eventualmente hacer.

La relación directa les dará también acceso al lenguaje corporal no verbal que los declarantes hayan exteriorizado en sus relatos, utilizándolo como insumo perceptivo¹⁰ en el análisis valorativo integral que hagan de los elementos probatorios para definir aspectos de credibilidad y veracidad fáctica al apreciar la prueba con el dictado de la resolución de fondo.

Dicha interacción para un mayor éxito requerirá de un entorno concentrado. Es lógico. La mayor o menor dispersión temporal¹¹ que experimente el proceso incidirá en la calidad de la información con que el tribunal aborde el análisis en la respectiva resolución. A menor dilación entre el momento que tuvo lugar el debate argumentativo y(o) probatorio y el inicio de la labor decisora, habrá más probabilidad de que el tribunal mantenga fresca en su retina información verbal y no verbal relevante adquirida de los elementos percibidos con ocasión del vínculo, para abordar satisfactoriamente el tema en discusión. A mayor dilación mayor probabilidad de pérdida de claridad sobre detalles y aspectos relevantes vinculados al lenguaje verbal y no verbal.

Esta otra razón complementa la dada en el punto 2) de este capítulo, para entender por qué la nueva estructura procesal privilegia la fase de audiencia. Con todo, para lidiar frente a eventuales retardos que podrían afectar la capacidad retentiva del tribunal, se hallan los artículos 2.7 y 50.5 CPC¹².

Su análisis conjunto nos permite afirmar que una de las razones que justificó la implementación del soporte tecnológico como parte integrante de la intermediación fue para suplir potenciales lagunas de información en la o las personas juzgadoras llamadas a resolver por el paso del tiempo entre la producción del dato y su apreciación.

También hay consciencia de que el soporte de audio por sí solo podría debilitar el proceso perceptivo del lenguaje no verbal en casos de probable alargue; pero es parte de la intermediación inicial por la que se inclinó el legislador, y la posible implementación del soporte de imagen queda a salvo para un futuro. Lo antes expuesto lleva a concluir que la demora temporal¹³ en un escenario donde esta haya tenido lugar con la o las personas que presidieron la audiencia, será por sí sola¹⁴ insuficiente para hablar de ruptura de la intermediación procesal exigible para el válido ejercicio de la jurisdicción¹⁵.

III. Gestión judicial del proceso

La potestad de dirección judicial¹⁶ encuentra sustento, entre otros, en los artículos 2.5 y 5.2. CPC y plasma la labor que el legislador hace recaer en la autoridad judicial, de asumir en forma activa la conducción del proceso civil, con el claro propósito de hacer posible la tutela judicial efectiva. Ese activismo filtra el cúmulo de funciones que forman parte de la jurisdicción estatal. Para lograr celeridad y calidad, deberá gestionar, y esto implica estudiar cada caso, dilucidar sus particularidades, planear el itinerario más ventajoso, e ir tomando decisiones según la fase en que se encuentre el proceso. También deberá aplicar el régimen disciplinario con la vehemencia requerida, garantizar el respeto a la igualdad de trato, y participar en la búsqueda de la verdad dentro de los límites legales, entre otras.

1. Etapa introductoria

La dualidad de objetivos justifica que la persona juzgadora acometa una revisión detallada en fase introductoria, corroborando el cumplimiento de los presupuestos procesales, los requisitos formales y materiales exigidos por la ley en esa instancia. Una oportuna revisión le permitirá decretar de oficio eventuales impedimentos procesales y su saneamiento -falta de capacidad procesal o defectuosa representación en los términos del numeral 19.1. CPC, falta de competencia objetiva o subjetiva en los términos de los artículos 8.3, 9.1 y 13 CPC, dictaminar defectos formales en la demanda y prevenir su subsanación -artículos 23.2 y 35.4 CPC-, detectar defectos y dictar sentencia anticipada por demanda improponible -según artículo 35.6 CPC, seleccionar el proceso afín a lo pretendido y emplazar a la demandada -artículos 101 103.1 y 110.1 CPC-, y hasta señalar para una pronta conciliación con sustento en el numeral 51.2 CPC.

Si ha realizado una gestión acuciosa, es probable que no existan vicios que deban ser corregidos, augurando un trámite expedito y acertado.

Si emplaza a la parte demandada accederá a información de calidad en un contexto de probable normalidad procesal, potenciando un tránsito ágil y depurado a la siguiente etapa.

El mismo escrutinio deberá hacer con la parte demandada al vencer el emplazamiento. El tribunal definirá la mejor ruta de acción según su postura frente al reclamo. Si no contesta, lo hace en forma extemporánea o se allana, dictará sentencia anticipada, sin necesidad de continuar el procedimiento salvadas las excepciones de ley, artículo 39 CPC. Si se opone y alega excepciones procesales y materiales, verificará que el alegato se ajuste a las formalidades del numeral 37 CPC; de lo contrario, prevendrá la corrección aplicando el saneamiento que resulte pertinente. En cuanto a las excepciones procesales, definirá el procedimiento que podrá ir desde dar trámite incidental escrito y resolverlas de esa forma, darles trámite incidental escrito y convocar a audiencia única para practicar prueba vinculada a ellas y luego resolverlas por escrito, o concentrar su trámite y resolución en la audiencia preliminar o única.

2. Etapa de audiencia

Una oportuna dirección judicial del caso en la etapa introductoria garantiza, si se decide señalar a audiencia preliminar o única, que lo actuado y resuelto se ajusta mayoritariamente a las prescripciones legales. Esto redundará en un manejo más expedito, con menos probabilidad de desacierto.

Pero si la dirección en esa etapa resultó defectuosa quedando sin corregir vicios de la demanda y(o) contestación, abordar su saneamiento en la audiencia preparatoria con el método de trabajo oral resultará conveniente para propiciar en un contexto de debate mayormente argumentativo información adecuada que sirva como insumo para definir en forma acertada la cuantía, hechos no controvertidos y controvertidos pertinentes, y admisión de prueba, tanto propuesta como de oficio.

Ese mismo manejo, ahora en la etapa complementaria, orientará la labor de control de validez y calidad de la información que produzcan las fuentes probatorias, la recepción de conclusiones, deliberación y dictado de una sentencia efectiva. Esa tarea con el tipo de intermediación que aquí se regula hará más factible discernir en forma aproximada a la realidad histórica, la veracidad de los alegatos fácticos sometidos a debate y, sobre esa premisa, aplicar el derecho sustancial.

IV. Oralidad operativa al servicio de la dirección judicial

A pesar de las bondades que contempla la oralidad, no posee carácter absoluto como si fuera un fin en sí misma; por el contrario, presenta connotación funcional u operativa. El numeral 2.6 CPC la define como el medio fundamental de comunicación en el proceso, indica también, en caso de duda, entre aplicar oralidad o escritura, se escogerá la primera. De igual modo, dispone que la escritura se aplicará a aquellos actos autorizados expresamente por la ley y a los que por su naturaleza deban constar de esa forma.

Por su parte, el 3.5 CPC señala que las normas procesales resultan indisponibles e irrenunciables de manera anticipada, excepto, entre otros, los actos jurídicos expresamente previstos en el ordenamiento jurídico. El punto es definir si la propia ley regula hipótesis que permitan en determinados casos prescindir por anticipado el método de comunicación oral y pasar a uno escrito.

El artículo 102.2 CPC -para el ordinario- señala expresamente que si, por la naturaleza o circunstancias del proceso, porque no existe prueba que practicar o por cualquier otra razón a criterio del tribunal, no se justifica el señalamiento para audiencia, se prescindirá de esta. También indica que el tribunal podrá disponer que se tramite el proceso en una única audiencia. Los artículos 102.3 y 103.3 CPC complementan esa afirmación. El primero, encargado de dar contenido a las actividades sugeridas para la audiencia preliminar, indica

que se señalará cuando sea necesario; el segundo, responsable de las actividades de la audiencia única, señala algo muy similar al 102.2 CPC que se podrá señalar de acuerdo con la naturaleza y las circunstancias. Y el 102.4 CPC establece la posibilidad, iniciada la audiencia preliminar, de prescindir la complementaria y pasar en el acto a la fase conclusiva y dictado de sentencia.

Esas normas flexibilizan el trámite lineal que fija el legislador, y patentizan el carácter instrumental del nuevo diseño procesal en un tema tabú, la oralidad. La evocan como funcional al servicio de la gestión judicial, prescindible parcial o totalmente cuando las particularidades del caso lo justifiquen, sin implicar esa decisión por sí misma, violación al principio de igualdad de trato que regula el numeral 2.1 CPC, siempre que el itinerario procesal que por escrito se implemente garantice a las partes el pleno respeto al debido proceso, derecho de defensa, derecho al contradictorio y bilateralidad de las audiencias. El tema pendiente es cuándo sí y cuándo no prescindir de ella.

1. Variables para prescindir total o parcialmente la fase de audiencia

Se ha pensado en cuatro criterios complementarios que, en conjunto con los lineamientos generales que traza el numeral 2.6 CPC¹⁷, sirvan para precisar los alcances y el contenido del numeral 102.2 CPC. La idea es que el tribunal con la oportuna gestión, tomando en cuenta los criterios y lineamientos generales, defina el itinerario más conveniente, proyectando el costo-beneficio entre señalar o fusionar ambas audiencias para el ordinario, señalarla total o parcialmente para el sumario, o prescindirlas por completo, a partir de los objetivos de celeridad y calidad que filtran el modo de comunicación oral¹⁸.

Estos criterios son los siguientes:

- a. Cuando la norma lo disponga. Estos son casos muy concretos que, por mandato legal, prescinden la etapa de audiencia. Con todo, la gestión oportuna discernirá en

forma casuística si para ellos la dispensa será absoluta o no.

- b. Trámite dado al procedimiento en la etapa introductoria. El tipo de gestión judicial desplegada en esta fase condicionará el mayor o menor nivel de validez de lo actuado y resuelto, y podrá ser uno de los criterios a considerar a la hora de definir si se convoca a audiencia o no. Si el proceso ha sido mal gestionado y subsisten importantes deficiencias formales -por ejemplo, una demanda y contestación confusas-, utilizar el método oral probablemente constituya un acierto porque el debate argumentativo facilitará el abordaje cualitativo de los temas procesales requeridos de saneamiento. Pero si el proceso ha sido bien tramitado y no presenta deficiencias relevantes, con información clara y precisa, en determinadas circunstancias podrá justificarse prescindir total o parcialmente de la fase de audiencia. Igual podrá dispensarse la oralidad mediando deficiencias procesales, si se concluye que pueden atenderse adecuadamente por escrito sin afectar la calidad. La decisión final deberá hacerse teniendo a la vista los restantes criterios.
- c. El contenido sustancial de las proposiciones plasmadas en los actos de alegación de la etapa introductoria. No es lo mismo lidiar con un litigio estándar que con uno con cierta complejidad. Al definir la conveniencia o no de prescindir total o parcialmente de la fase de audiencias, deberán tenerse presentes las características particulares del caso. En ciertos casos, se podría considerar oportuno el señalamiento de una audiencia para realizar la actividad conciliatoria¹⁹, argumentativa, probatoria o mixta, y en otros prescindir por completo de esta fase por estimarse innecesaria.

Dentro de las características recomendadas para calificar el nivel de complejidad, se citan las siguientes con independencia del tipo

proceso: Pluralidad de partes y pretensiones -principales, accesorias y subsidiarias- deducidas en una demanda y reconvención, extensa relación fáctica controvertida, discrepancia jurídica relevante y novedosa, oposición plasmada a través de múltiples excepciones procesales y materiales, y numerosos medios de prueba propuestos para los hechos del debate. La elección final deberá considerar este criterio en asocio a los otros dos.

- d. Estado de la agenda del despacho. Este último involucra una variable extra-proceso, relacionada con la mayor o menor mora judicial que el tribunal esté experimentando en la agenda de señalamientos. Al definir si se prescinde de la audiencia o no, junto a los dos anteriores criterios, deberá tomarse en cuenta el tiempo de espera que transcurrirá entre la fecha del auto que señale a la o a las audiencias, el día programado para su inicio y probable finalización, en relación con el tiempo que ese mismo avance estaría probablemente tardando de sustituir la oralidad por el método escrito.

2. Algunos ejemplos

Con las pautas arriba esbozadas, se plantean en forma ilustrativa algunas posibles situaciones que podrán justificar la dispensa total o parcial del modo oral:

- a. Si la parte demandada no contesta, lo hace en forma extemporánea o se allana a lo pretendido en la demanda, la etapa introductoria precluye, y el caso queda listo para el dictado de sentencia anticipada, según lo dispone el numeral 39 CPC. Esto admitirá excepciones. Si el tribunal considera necesario practicar alguna prueba indispensable, si el derecho en pugna es indisponible o haya indicios de fraude, deberá continuar el proceso y, en ese supuesto, decidirá si señala a audiencia o no²⁰.

- b. Si la demanda a criterio del tribunal es evidentemente improponible, se podrá prescindir el trámite normal, incluida la etapa de audiencia, en su lugar dictar sentencia anticipada con base en el artículo 35.5 CPC²¹.
- c. Si la demanda y la contestación se presentan en forma conjunta, no hay hechos controvertidos, la discrepancia es de puro derecho; o habiendo hechos controvertidos, la prueba propuesta no requiere practicarse, ninguno de los alegatos presenta deficiencias formales, y los presupuestos procesales están cumplidos, se podrá prescindir el emplazamiento junto a la etapa de audiencia y oportunamente se dictará sentencia, según el numeral 40 CPC lo dispone²².
- d. El mismo caso que refiere el punto c) con la salvedad de que hay prueba propuesta que requiera ser practicada. La gestión -en caso de ordinario- podrá disponer la realización de una sola audiencia para ejecutar las actividades preparatoria y probatoria pertinente. Las circunstancias también podrían justificar el trámite escrito para las actividades preparatorias y la convocatoria a audiencia complementaria para practicar la prueba admitida y el respectivo alegato de conclusiones²³.
- e. Si se presentan la demanda y la contestación por separado, deberá analizarse el tipo de trámite procesal desarrollado en la fase introductoria para definir la necesidad de correcciones trascendentes o no, la mayor o menor complejidad del caso y el tiempo probable de espera para la sentencia si se señala a audiencia, frente al tiempo probable que ese mismo avance podría tardar por escrito. Para este punto, se plantean los siguientes posibles escenarios:
 - i. Demanda y contestación presentadas por separado en un ordinario, con discrepancia jurídica estándar y ambos alegatos que contienen defectos formales o no -en el primer supuesto saneados en fase introductoria-. Se añade que solo algunos hechos presentan controversia y están acompañados con prueba documental. Si la información generada es de aceptable calidad y se vislumbra factible avanzar en forma expedita a sentencia utilizando el método escrito, podrá dispensarse la fase de audiencia²⁴.
 - ii. Mismo escenario con la agenda al día. Una oportuna gestión probablemente disponga concentrar la actividad en una única audiencia, si esto propicia un tiempo de respuesta más expedito que acudir al trámite escrito, y se vislumbra ventajosa la interacción argumentativa y conciliatoria²⁵.
 - iii. Mismo escenario con discrepancia jurídica novedosa y agenda al día. La gestión podrá llevar a fusionar las actividades en una única audiencia si se estima conveniente su realización a fin de sostener debate argumentativo y conciliatorio y se vislumbra mayor celeridad que acudiendo al método escrito²⁶.
 - iv. Demanda y contestación presentadas por separado. Hay controversia fáctica y prueba propuesta requerida de práctica, y un atraso significativo de la agenda. Si el estudio preliminar sugiere que la prueba ofrecida resulta impertinente, inconducente o ilegal, y la proyección sugiere mayor probabilidad de llegar a fase de sentencia en forma más célebre utilizando el método escrito que el oral sin afectar la exigencia mínima de calidad en función a los datos generados, podrá dispensarse esta última. En caso de duda, dependiendo del tipo de prueba, podrá disponerse una sola audiencia y en ella fusionar la actividad probatoria y complementaria²⁷.

- v. Mismo escenario con la agenda al día. La misma gestión podría recomendar el señalamiento a audiencia preliminar y en ella rechazar la prueba solicitada con dispensa de la etapa probatoria, tomándose las medidas para el alegato de conclusiones; esto, en un entorno que vislumbre mayor celeridad con ese actuar que utilizando el método escrito.
- vi. Mismo escenario. Se opta por la escritura, se da audiencia de la oposición a la parte actora, esta contesta y ofrece prueba requerida de práctica, vinculada a uno o varios hechos preliminarmente contradictorios y admisible por pertinente, conducente y legal. Este hecho cambia el abordaje inicial y obligará, una de dos, convocar a audiencia preparatoria y concentrar en ella los actos pendientes, y luego definir lo pertinente con la complementaria, o mantener el método escrito y terminar de atender de esa forma la actividad preliminar, fijando el objeto de debate y luego admitir la prueba asociada a los hechos controvertidos, entre estos la requerida de práctica, y disponer allí mismo el señalamiento de hora y fecha para realizar la audiencia complementaria; esto último, sin importar el estado de la agenda²⁸.
- vii. Se ha dispuesto convocar a audiencia preliminar. Fijado el objeto de debate, la persona juzgadora dispone rechazar toda la prueba ofrecida que requería ser objeto de práctica. Venido a menos el interés de la complementaria, la gestión podrá llevar a dispensarla y tomar en su lugar las medidas alternas encaminadas a cumplir con el alegato de conclusiones y posterior dictado del fallo²⁹.

V. *Inmediación al servicio de la gestión judicial*

Un último tema por analizar es el tipo de inmediación que regula el nuevo proceso civil.

Por estar ante una oralidad funcional, si se prescinde su convocatoria estará dispensándose la inmediación, pero de señalar para audiencia, esta hará acto de presencia. Pero ¿qué tipo? El artículo 2.7 CPC dispone que todas las audiencias serán realizadas por el tribunal que conoce del proceso, salvo disposición legal en contrario. Señala también que el tribunal deberá dictar las sentencias, ante el cual se practicaron todas las pruebas, y que la utilización de medios tecnológicos que garantizan la relación directa con los elementos del proceso no implica ruptura del citado principio.

Para comprender en forma clara y precisa sus alcances, se remite en parte a lo ya dicho sobre el tema en el Capítulo II, acápite 2. Allí se definen algunas pautas generales que entendemos que delinean en lo relevante su contenido ideal. Lo que aquí se hará es retomarlas y hurgar la forma concreta en que, entendemos, el legislador ha matizado la inmediación para las actividades previstas en la audiencia preliminar y complementaria³⁰. El abordaje busca patentizar el matiz funcional que filtra su contenido, propiciado por la instrumentalidad característica de las normas procesales, al servicio de una adecuada gestión judicial.

1. *Inmediación en las actividades de la audiencia preliminar*

Como regla general, el tribunal que conoce del caso realizará las actividades preparatorias que regulan los numerales 102.3 y 103.3 CPC, prohibiéndose delegarlas a otra autoridad³¹, según artículos 2.7, 9.2 y 29.4 CPC. Y cuando se alude a tribunal, se piensa en el juez o la jueza del órgano jurisdiccional competente realizando en forma ininterrumpida las actividades proyectadas en la audiencia, pero ¿qué pasaría si por una u otra razón se tiene que suspender la audiencia por un lapso considerable de tiempo, o si ocurre un hecho que obliga a sustituir al funcionario o a la funcionaria, en relación con lo actuado y resuelto previo al hecho generador? La respuesta sugerida a continuación:

- a. Si uno de los jueces o juezas del tribunal unipersonal o colegiado inicia la audiencia, realiza únicamente actividad conciliatoria y(o) argumentativa, sobreviene causa justa³² que obliga a suspenderla, desaparecida esta la persona juzgadora podrá reanudar y continuar las actividades pendientes, sin importar el tiempo que el asunto haya permanecido detenido. La discontinuidad generada con la suspensión no estará en principio afectando la validez de lo actuado y resuelto en ausencia de perjuicio, esto porque el juez o la jueza que reanudó la diligencia era el mismo o la misma que presidió antes de la suspensión, no se habrá abordado la actividad probatoria y se contará con el soporte tecnológico, lo anterior, en consonancia con los numerales 2.7, 32.1, 36.2, 50.5 y 69.2.2 CPC.
- b. Mismo escenario con una variante. La audiencia se detiene por justa causa³³ y al reanudar el funcionario o la funcionaria que inició no puede seguir adelante. Creemos que aquí tampoco mediará obstáculo para que otro miembro del tribunal asuma la audiencia sin repetir lo actuado y resuelto previo a su suspensión. Las resoluciones orales dictadas habrán surtido efecto y si hubo debate argumentativo respecto de un determinado punto quedando pendiente de resolver, el o la sustituta podrá acceder al soporte de audio y suplir cualquier duda pidiendo aclaraciones o explicaciones previo a tomar la decisión pendiente. Este supuesto evidencia un caso de relación mediatizada por cambio subjetivo intrascendente en ausencia de perjuicio, por no estar la actividad anterior a la suspensión vinculada a práctica probatoria, según los artículos 2.7, 32.1 y 69.2.2 CPC.
- c. Si, con motivo de una alegación procesal, el juez o la jueza a cargo de la audiencia necesitada de prueba en los términos del numeral 102.3.5 CPC, la admite y práctica, pero antes de resolver sobreviene el hecho

suspensivo y al reanudar ya no puede continuar, al estar la pendencia vinculada a práctica probatoria, el o la sustituta tendrá como primer punto que decidir si la repite o no, según la ponderación que haga de los artículos 2.7, 32.6, 41.4.9 y 62.2.2 CPC. Aquí será relevante cuestionarse la posible consecuencia procesal que podría generar a nivel del derecho de defensa de las partes, la ruptura del contacto inmediato si el nuevo o la nueva funcionaria opta por conservar lo actuado y utilizarlo en la labor de apreciación al dictar la respectiva resolución, en lugar de repetir la prueba. Creemos viable aplicar a este supuesto la figura de prueba trasladada, con base en los criterios que se exponen en el punto ii) del apartado d) del siguiente acápite. En ese contexto, se estará frente a un posible caso de relación mediatizada autorizada por ley.

2. *Inmediación en las actividades de la audiencia complementaria*

Esta otra audiencia presenta una mayor exigencia de contacto directo por las actividades que abarca. La relación del tribunal con los elementos objetivos y subjetivos pretende privilegiar el cumplimiento efectivo de los objetivos de celeridad y calidad en la obtención de tutela judicial efectiva, minimizando el riesgo de infracción al numeral 69.2.2 CPC³⁴.

Planteamos dos reglas: primera, el tribunal del caso será el único facultado para realizar las actividades que comprende la audiencia complementaria, con prohibición para delegar en otra autoridad. Y segunda, solo la o las personas juzgadoras del tribunal designadas para presidirla participarán activa y pasivamente con debate argumentativo y probatorio en la práctica de la prueba admitida, en la recepción de las conclusiones, deliberación y dictado de la sentencia.

La relación directa en un entorno concentrado favorecerá el contacto personal físico en vivo,

el oportuno control de validez y calidad en la producción de la información, la adecuada percepción del lenguaje verbal y no verbal de las fuentes probatorias junto a la recepción de las conclusiones, insumos todos valiosos para la labor de apreciación de la prueba en la confección de los hechos probados y no probados, y luego la aplicación del derecho sustancial al caso para dirimir el conflicto a través de la sentencia. Esto permite comprender por qué se autoriza que, cuando sea necesario según la naturaleza de lo debatido y se estime conveniente, el tribunal reciba la prueba en el lugar de los hechos sin sujeción a las limitaciones de competencia territorial, según artículos 2.7, 8.3, 9.2, 29.4, 41.4.6 y 69.2.2 CPC. Esa es en esencia la intermediación que entendemos que el legislador prevé para esta fase, pero veremos a continuación que esta es funcional:

- a. Los artículos 2.7, última oración y 41.4.5, párrafo séptimo CPC regulan una modalidad de intermediación tecnológica, matización del contacto visual físico directo al permitir que una autoridad localizada en un lugar distante del territorio nacional o en el extranjero preste apoyo logístico al tribunal competente para practicar la prueba a la fuente situada en cualquiera de esos lugares, utilizando los medios tecnológicos -por ejemplo, videoconferencia- que garanticen la relación directa. Aquí la o las personas juzgadoras que presidan la audiencia producirán la prueba sin tener físicamente frente a frente a la fuente, la tendrán ubicada a varias decenas, cientos o miles de kilómetros, pero con el soporte tecnológico lidiarán con ella en la producción de los datos de interés, y luego la utilizarán en su apreciación al dictar sentencia.

Si la relación directa que el numeral 2.7 CPC propone como premisa de la intermediación procesal, presupone participación del órgano jurisdiccional en la generación de los datos y su posterior apreciación en el fallo, creemos que solo el supuesto analizado en

este punto permitirá en principio hablar de intermediación procesal tecnológica³⁵. Somos del criterio que no la habrá, si el tribunal omite ese contacto en la etapa de producción y luego pretende apreciar su contenido en diferido mediante el respectivo soporte tecnológico.

Lo que el sonido probablemente propicie³⁶ respecto del acta escrita -resabio del modelo escrito- es una mejora relativa en la labor de apreciación por tener el órgano jurisdiccional el sonido con el relato fidedigno de la fuente, modulación de voz y otros eventuales gestos apreciables a través del audio. Luego, con el soporte de imagen, si se llega a implementar, se dará un paso más en la calidad perceptiva, pues podrá apreciarse de mejor forma el lenguaje verbal y no verbal³⁷. Esta última fase tecnológica, creemos, será lo más cercano que se llegue a estar de la intermediación tecnológica³⁸ que consagra el numeral 2.7 CPC, sin perjuicio de su operatividad al servicio de los casos que estimamos dispensas válidas a la intermediación y que abordaremos de inmediato.

- b. El mismo numeral 41.4.5, párrafo séptimo CPC, regula una hipótesis de dispensa a la intermediación al disponer en casos excepcionales, atendiendo la importancia de la prueba y la dificultad de practicarla directamente o por medios tecnológicos, se puedan remitir exhortos para su producción en el extranjero. En este caso, el contacto del o de los miembros del tribunal con la fuente probatoria se dará en diferido a través del soporte -escrito o tecnológico-, que utilizarán en la apreciación probatoria. La esencia de esta excepción es permitir en casos justificados que las partes tengan posibilidad real de traer al proceso prueba que estimen indispensable para probar sus respectivas teorías fácticas, aunque ello conlleve prescindir total o parcialmente la relación directa y podría originar algún eventual problema de calidad en la producción de

los datos y(o) en su percepción en la labor apreciativa en sentencia.

- c. El artículo 49 CPC regula otro supuesto excepcional de dispensa autorizada a la relación directa. Si existiera peligro de imposibilidad de practicar la prueba posteriormente o pudiendo practicarla podría perder su eficacia, la parte podrá anticiparla planteando el proceso de prueba anticipada ante el tribunal, luego interpone la demanda principal o ya planteada, solicita su práctica antes de llegar el asunto a la etapa de audiencia. Si se admite el adelanto, se practica y llegado el proceso a la fase de admisión ordinaria, el o la jueza constata la veracidad de la justificación dada y la participación de las partes en su producción conforme a los requerimientos del citado numeral, y adicionalmente verifica que la prueba fue ofrecida para uno de los hechos controvertidos incluido como objeto de debate y es pertinente, conducente y legal, la admitirá e incorporará sin practicarla nuevamente. Aunque la o las personas juzgadoras responsables del fallo no la hayan practicado, deberán apreciarla en diferido con vista en el soporte.
- d. Muy similar al supuesto anterior, el artículo 41.4.9 CPC regula la figura de prueba trasladada. Esta permite que el tribunal admita e incorpore conservando su naturaleza inicial, una prueba practicada en un proceso administrativo, otro proceso judicial o ese mismo proceso en una etapa previa, en casos en los que no se pueda repetir o se considere innecesario³⁹, y se garantice o haya garantizado la presencia de las partes en su producción. Su implementación podría implicar que las personas juzgadoras llamadas a dictar sentencia aprecien la prueba sin haber intervenido en su producción, accediendo a su contenido en diferido a través del respectivo soporte⁴⁰.

Para que la decisión sea válida, el tribunal deberá haber hecho una adecuada gestión

previa y ponderada en una balanza, entre otras variables, la ventaja que supondría en ciertos casos presidir nuevamente el interrogatorio para cumplir con los objetivos que persigue la relación directa, frente a eventuales problemas suscitados por imposibilidad material de repetirla, pérdida de espontaneidad y(u) olvido de lo que la fuente tenga que decir, propiciado esto por el tiempo requerido para realizarla nuevamente, y hasta una eventual percepción del o de los miembros de presentar el contenido del soporte una adecuada calidad informativa.

Si el fin de la intermediación es garantizar calidad y, en ciertos casos, se estima posible alcanzarla sin practicar de nuevo la prueba, sería un contrasentido llevarla a cabo tan solo para cumplir con la exigencia formal, desatendiendo el carácter instrumental que tienen las normas procesales. Se plantean en forma enunciativa cuatro posibles escenarios, unos más polémicos que otros, en los que estimamos viable aplicarla:

- i. Pensemos que un testigo que rindió declaración en un proceso administrativo, en fecha posterior, murió o salió del país, y no se conoce su paradero; o el caso de la parte que rindió declaración en otro proceso judicial, posteriormente sufrió un accidente y pierde la capacidad de actuar; por último, la parte que obtuvo un anticipo de prueba testimonial, advirtiendo enfermedad grave del declarante. Se añade que los tres medios aparecen propuestos para hechos controvertidos del litigio.

Respecto de los dos primeros, se podrán admitir y trasladar si se advierte imposibilidad para repetirla y respetado el derecho de defensa de las partes en su práctica. Y en cuanto al tercer medio, si se constata que su práctica tuvo lugar violentando las disposiciones del numeral 49 CPC, se entendería

inadmisible su incorporación por esa vía; pero podrían siempre valorarse su admisión, traslado e incorporación por reproducción potestativa, si el tribunal estima innecesario repetirla y verifica la participación garantizada de las partes en su realización. El tribunal dictará sentencia apreciando los tres elementos de prueba en diferido con el respectivo soporte.

- ii. Si la audiencia ha iniciado, la jueza o juezas del Juzgado Civil o Tribunal Civil de Primera Instancia han practicado parte de la prueba admitida y sufre o sufren un impedimento intempestivo o no⁴¹ y queda inhabilitado para seguir adelante, habrá ruptura de la inmediación procesal. El artículo 50.3 CPC dispone en tales casos que la audiencia no podrá reanudarse y será necesario citar una nueva.

Como la norma no señala cuál es el propósito de convocar nueva audiencia, considerando que la inmediación es instrumental, al servicio de una adecuada gestión judicial, creemos posible, vía interpretación sistemática, concluir que el o los sustitutos podrán preguntarse si resulta posible o no o innecesario repetir la prueba; si la conclusión en razones fundadas es que no se justifica y se verifica que a las partes se les garantizó participación en su producción, estimamos viable dictar un auto fundado ordenando trasladar e incorporarla potestativamente mediante reproducción del soporte, y seguir adelante con la producción de la prueba pendiente. Si se admite el traslado, el tribunal apreciará en sentencia la prueba en diferido mediante el respectivo soporte.

- iii. Situación similar a la descrita en el anterior punto. La diferencia radica en

que la audiencia de pruebas presidida por el juez o la jueza del Juzgado Civil finaliza y este o esta se imposibilita hasta ese momento de dictar sentencia. El artículo 59 CPC dispone que cuando después de una audiencia, el juez que haya asistido a ella se imposibilita y no puede dictar la resolución, se ordenará nueva audiencia por el juez que sustituya al impedido.

Si el modelo prevé una oralidad e intermediación funcionales adaptables a las circunstancias del caso, dirigidas a alcanzar un nivel aceptable de calidad y celeridad como insumos para resolver adecuadamente el caso; añadimos que una vez más el numeral es omiso por no indicar el propósito del nuevo señalamiento, creemos con una interpretación sistemática posible, concluir que el juez o la jueza sustituta gestione el caso y defina la mejor ruta de acción.

Con el estudio previo y considerando, al menos en parte, las variables expuestas en el punto d) de este acápite, podrá en resolución fundada explicar lo ocurrido y disponer, entre otras, alguna de las siguientes medidas: a) Señalar a audiencia para repetir la prueba y recibir las conclusiones. b) Señalar a audiencia para reproducir el audio de haberse admitido su traslado y escuchar de nuevo las conclusiones. c) Señalar a audiencia para escuchar las conclusiones si se admitió el traslado y se consideró innecesario reproducir el audio. d) Prescindir del señalamiento si decide trasladar la prueba producida sin reproducirla y conferir un plazo escrito para conclusiones. Cada caso requerirá un estudio pormenorizado, y lo decidido deberá ser informado a las partes para que puedan alegar lo pertinente en defensa de sus intereses.

- iv. Si el proceso sumario finaliza con sentencia desestimatoria, dentro de los diez días posteriores a su firmeza, la parte actora vencida podrá solicitar su conversión a ordinario, según artículo 103.4 CPC. Lo relevante es que se indica que tendrá eficacia toda la prueba practicada con anterioridad, siempre que no se vulnere el principio de intermediación. De nuevo, nos enfrentamos ante una frase indeterminada.

¿Cuándo no se estará violentando la intermediación? Si la persona juzgadora a cargo de practicar la prueba en el sumario resulta la misma a cargo del ordinario de menor cuantía, pues podrá utilizar el soporte que él o ella lideró oportunamente para contrarrestar la desconcentración generada por el paso del tiempo. ¿Cuándo sí se estará violentando la intermediación? Si la persona juzgadora del ordinario no es la misma que intervino en la producción de la prueba. Pero aquí también somos del criterio por las razones esgrimidas en los puntos ii) y iii) posible que el nuevo o la nueva jueza pueda por razones justificadas llegar a admitir y trasladar la prueba realizada en el sumario, aunque no la haya producido, incorporándola o no mediante reproducción y luego apreciarla en sentencia con el respectivo soporte.

- e. Si la audiencia de pruebas ante el Tribunal Civil de Primera Instancia finaliza e iniciada la deliberación, uno de los integrantes experimenta un quebranto que lo imposibilita seguir vinculado a la citada actividad, y las dos restantes personas acompañantes no logran unanimidad para resolver, o ninguno de los tres se pone de acuerdo, se acudirá al trámite de discordia. El artículo 60.3 CPC dispone expresamente que el o los nuevos integrantes que comparezcan para finiquitarla formarán su criterio con

sustento en el soporte de la audiencia, y solo cuando se afecte el principio de intermediación, se celebrará una nueva audiencia que se limitará a los puntos sobre los que exista discordia.

Entendemos que cuando el artículo dispone que se celebrará nueva audiencia de verse afectada la intermediación, es cuando la o las personas juzgadoras llamadas a dirimir la discordia no han quedado satisfechas con el contenido del soporte tecnológico, en un escenario de relación mediata autorizada por ley. Si la norma no dispone que la audiencia sea para repetir la prueba, y añadimos las razones invocadas en los puntos ii), iii) y iv) referidos líneas arriba a propósito del estudio hecho con la figura de la prueba trasladada, estimamos posible que el o los responsables con la gestión adecuada, al decretar la eventual reapertura del debate, haga o hagan comparecer nuevamente a la fuente o fuentes probatorias a fin de interrogarlas sobre aquellos aspectos que hayan generado duda, manteniendo incólume lo actuado durante la audiencia complementaria.

- f. Si la audiencia de pruebas se suspende por causa justificada⁴², y al reanudar, el o los mismos jueces o juezas siguen presidiéndola, el vencimiento del plazo de suspensión a que alude el numeral 50.3 CPC no hará en principio necesario repetir la prueba practicada hasta entonces, pues no se habrá quebrantado la intermediación procesal, esto último beneficiado en parte por el soporte tecnológico -aunque sea solo audio- para suplir eventuales problemas de alargue temporal.
- g. Si la sentencia dictada es apelada o casada, el tribunal de apelaciones o la respectiva sala asumirá en alzada la competencia funcional y resolverá el recurso. Si el agravio se dirige a alegar defectos en la apreciación de la prueba practicada ante el juzgado o tribunal de primera instancia, el superior

deberá revisar la idoneidad de lo resuelto y, para ello, accederá al registro existente para constatar la veracidad o no de lo alegado como parte del recurso.

La relación también en este caso será mediata por ausencia del superior en la producción de los datos, aunque el soporte con el que haga la revisión del agravio le permita acceder a información más pertinente que la obtenible con el acta escrita, para dirimir en forma acertada el punto en discusión. Así se infiere de lo dispuesto en los artículos 65.5, 67.1, 67.5, 67.7, 69.1, 69.2 y 69.7 CPC.

VI. Conclusiones

El sistema procesal civil busca que el tribunal implemente una gestión judicial activa para analizar en forma detallada el caso sometido a discusión, y tome decisiones que, garantizando su validez, permitan su avance expedito a través de las etapas que lo conforman, hasta el dictado oportuno y efectivo de la resolución de fondo.

Uno de los cambios relevantes que la reforma introduce es la oralidad como medio de comunicación prevalente en una o varias audiencias, con presencia de inmediación para la atención concentrada de ciertas actividades. En este nuevo paradigma, la escritura subsiste relegada a determinados actos procesales. La oralidad pretende coadyuvar en la celeridad y generación de información útil y pertinente para la toma de las distintas decisiones.

Con todo y lo dicho, como medio instrumental que es, su mayor o menor protagonismo en la solución del caso vendrá dada por la gestión judicial que el tribunal haga, al definir el itinerario que mejor se adecúe a sus particularidades. En ciertos casos, señalará a audiencia y, en otros, la prescindirá total o parcialmente, sustituyendo la oralidad por escritura cuando las circunstancias lo justifiquen. Deberá ponderar en una balanza el costo-beneficio de dispensar o no teniendo en mente los objetivos de celeridad y calidad

inmersos en uno y otro modo de comunicación, y junto a ellos, los criterios de imperatividad legal, trámite desplegado en la etapa introductoria, naturaleza del litigio y estado de la agenda.

Si de la gestión que haga el tribunal, resulta necesario señalar a audiencia; los principios de concentración e inmediación procesal harán su aparición, encaminados a propiciar el contacto directo e inmediato entre el tribunal y los elementos del proceso y la realización sucesiva y continua de los actos programados. Dicho enfoque entroniza la indelegabilidad, por el anhelo que la persona juzgadora del tribunal responsable de presidir sea la única responsable de llevarla a cabo y dictar la o las resoluciones pertinentes. Pero su abordaje variará según el tipo de actividad que deba ser atendida.

Para la audiencia preliminar, la ley procesal plantea un enfoque funcional debilitado. No habrá de entrada perjuicio, si median suspensiones temporales elevadas y la sustitución justificada de la persona juzgadora. La ruptura del contacto inmediato no afectará el derecho de defensa por el tipo de acto realizado, mayoritariamente argumentativo y decisor. Solo cuando haya actividad probatoria y se vea afectado el contacto inmediato, será necesario definir el protocolo que mejor responda al caso, desde repetir la prueba hasta conservarla incorporándola a través de la figura del traslado probatorio con el respectivo registro.

Para la audiencia complementaria, el legislador plantea un enfoque funcional fortalecido. La regla será mantener el contacto inmediato de la o las personas juzgadoras con los elementos del proceso en la atención de las actividades probatoria, conclusiva y deliberativa.

Con todo, la ley admite excepciones tendientes a matizar en unos casos, diluir en otros ese anhelo, poniendo en su justa dimensión el objetivo final de dicho medio, y mejorar la calidad dentro de límites racionales capaces de reconocer ámbitos de posible dispensa total o parcial para

salvaguardar, por un lado, el interés de las partes en la comprobación de sus alegatos cuando la prueba disponible encuentre dificultades para ser practicada por el tribunal del caso, y por el otro, el interés del tribunal en una adecuada gestión susceptible de flexibilizar el requerimiento inicial de contacto inmediato sin afectar la legalidad, celeridad y calidad.

El modelo ampara varias excepciones consecuentes con su instrumentalidad, la posibilidad de utilizar los medios tecnológicos para que el tribunal pueda producir la prueba localizada en un lugar distante dentro del territorio nacional y fuera del país, la misma situación vía exhorto dirigida a una autoridad fuera del territorio nacional para que la practique, cuando no hay forma de utilizar el medio tecnológico. Las figuras de prueba anticipada y trasladada también privilegian la admisión e incorporación con relación mediata y contacto más o menos directo limitado al soporte. La última, por su redacción, ampara diversas situaciones a precisar en cada caso, con el claro propósito de preservar los actos realizados en escenarios que lo justifiquen.

Por ejemplo, el caso del juez o de la jueza que se ve imposibilitado de seguir dirigiendo la actividad probatoria, de forma que la persona sustituta defina casuísticamente si repite la prueba o la conserva trasladándola mediante incorporación. Está también, entre otros, el supuesto de la competencia funcional revelador de otra excepción a la relación directa. El superior al conocer el agravio revisará lo decidido y

valorará la prueba sin haberla practicado, en un contexto de mediación matizada por el soporte tecnológico.

Estará en cada uno de nosotros y nosotras implementar la partitura legal que mejor se ajuste a las características particulares del caso, y sobre ella propiciar el avance más adecuado en términos de tiempo y calidad, para que el producto final, cualquiera sea la decisión, coadyuve al fin último, aplicar el derecho sustancial al caso concreto en forma efectiva, restableciendo el equilibrio indispensable indispensable para la armonía e institucionalidad.

Bibliografía

- Ley N.º 9342. Código Procesal Civil. (2016). San José, Costa Rica.
- Devis Echandía. (2002). *Teoría general del proceso*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Universidad, Tercera Edición.
- Érick Ríos Leiva. (2017). *Manual de dirección de audiencias civiles*. Santiago, Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA.
- Muñoz Correa, Óscar Mauricio. (2014). "La intermediación procesal. Análisis sobre su consagración legal en el Código General del Proceso". *Revista Diálogos de Derecho y Política*, n.º 15, año 6.

Notas al pie

- 1 El Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) desarrolla varios objetivos, entre ellos acceso a la justicia y modernización del sistema judicial. El primero busca mejorar el acceso al sistema simplificando los procedimientos y abaratando sus costos, entregando a la judicatura la posibilidad de racionalizar la tramitación de las causas según su complejidad, a través de lo que en el mundo anglosajón se conoce como “case management” o gestión judicial. El segundo busca, entre otras cosas, hacer un uso eficiente de los recursos entregando al tribunal cierta flexibilidad para adaptar la respuesta del sistema a las necesidades de cada caso. Erick Ríos Leiva. (2017). *Manual de dirección de audiencias civiles*. Santiago, Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA., pp. 16 a 23.
- 2 El legislador apuesta por un método similar en la regulación que hace de los procesos de tutela cautelar, especiales de conocimiento monitorio, incidentales fuera de audiencia, ejecuciones provisionales y definitivas, conforme a los artículos 94, 96, 110.4, 114.1, 143.2 y 147 CPC.
- 3 Esa continuidad es propiciada de diversas maneras. El artículo 67.3 CPC dispone cuáles autos serán apelables, destacando ciertas resoluciones que en adelante tendrán únicamente revocatoria. Por ejemplo, la que rechace una excepción procesal, la que rechace un incidente de nulidad y la que resuelva sobre la cuantía. El numeral 50.3 CPC establece que únicamente por caso fortuito y fuerza mayor debidamente comprobados, para la buena marcha del proceso, en casos muy calificados para deliberar sobre aspectos complejos, o a petición de parte, para instar un acuerdo conciliatorio, se suspenderá la audiencia en los plazos allí indicados. La consigna es minimizar las causas de paralización que puedan afectar la concentración y consecuente celeridad. El numeral 67.4 CPC incluye la figura de la apelación diferida para minimizar el riesgo de suspensión de la actividad probatoria, de recaer con ocasión de esta una resolución oral apelable.
- 4 La audiencia “preliminar” o “preparatoria” está dispuesta para cumplir al menos los siguientes objetivos: 1) Depurar de oficio y a solicitud de parte el trámite de la fase introductoria, haciendo lo propio con eventuales deficiencias surgidas en el desarrollo de las actividades que tengan lugar en la propia audiencia. En forma ilustrativa, atender el saneamiento de defectos que afecten los presupuestos procesales y alegatos proposicionales de la demanda, contestación, reconvención y réplica. Este objetivo encuentra sustento al menos en los numerales 2.5, 2.6, 2.8, 5.2, 33.1, 33.2, 102.3.3, 102.3.4, 102.3.5, 102.3.6 y 114.1. CPC. 2) Propiciar la conciliación entre las partes como medio autocompositivo de resolver el conflicto, cuando esto resulte viable en los términos dispuestos por los numerales 2.4, 3.5, 50.3, 51 y 102.3.2. CPC. 3) Dar audiencia a la parte actora de la oposición para que en ejercicio del contradictorio defina si se refiere o no a lo allí alegado, y proponga contraprueba. 4) Fijar el valor económico del litigio a través de la cuantía, haya o no sido objetada por la parte demandada, conforme a lo dispuesto por los numerales 35.3, 37.1 y 102.3.7. CPC. 5) Fijar el objeto del debate; esto es, definir los hechos no controvertidos y controvertidos pertinentes conforme a lo extraíble de los numerales 41.3 y 102.3.8. CPC. 6) Admitir y rechazar las pruebas propuestas por las partes en relación con la fijación del objeto de debate, y eventualmente ordenar oficiosamente otras conforme a lo estatuido en los numerales 5.6, 41.3 y 102.3.9. CPC. Allí mismo, definir hora y fecha para la audiencia de pruebas y el orden en que se practicarán.
- 5 La audiencia “complementaria” o “de pruebas” plantea el cumplimiento de los siguientes objetivos: 1) Realizar la actividad de producción de las fuentes probatorias admitidas en la audiencia preliminar, conforme a lo dispuesto en los numerales 41.4 a 49 y 102.5.1 CPC en lo que resulten aplicables. 2) Escuchar el alegato de conclusiones conforme al artículo 102.5.2. CPC. 3) Deliberar y dictar la sentencia conforme a lo que señalan los numerales 61.1, 61.2 y 102.5.3. CPC.
- 6 En el caso de los procesos monitorios, tutela cautelar, incidental y ejecución, la ley igual remite a una audiencia única a la que se podrán aplicar por integración analógica según el numeral 3.4 CPC, en lo que se guarde silencio, resulte compatible y sea pertinente al objetivo que la haya justificado, las actividades previstas a la audiencia del sumario.

- 7 Sobre este tema existe mucha bibliografía que aborda el tema con diversos enfoques. Algunos la visualizan como principio y otros como regla técnica. En todos los casos hay un común denominador, la presencia física del llamado a juzgar y su relación directa con los distintos elementos del proceso, variando en contenido la exigencia de tal vínculo y las consecuencias de su ruptura o relativización. Entre otras, pueden consultarse las obras de Devis Echandía. *Teoría general del proceso*. (2002). Buenos Aires, Argentina: Editorial Universidad, Tercera Edición, p. 68; y Muñoz Correa, Óscar Mauricio. (2014). "La intermediación procesal. Análisis sobre su consagración legal en el Código General del Proceso". *Revista Diálogos de Derecho y Política*, n.º 15, año 6.
- 8 El Centro de Estudios de Justicia de las Américas identifica cinco diferentes audiencias principales que podrán coexistir o no en el curso de la fase oral: argumentativa, de pequeñas causas, de conciliación, preparatoria y de juicio oral. Erick Ríos Leiva. (2017). *Manual de dirección de audiencias civiles*. Santiago, Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA., pp. 69 a 116.
- 9 Esto último es importante. El listado de actividades que enuncian los numerales 102.3, 102.5 y 103.3 CPC es enunciativa. Hay otras tantas que podrán deducirse. Por ejemplo, solicitud de acumulación de procesos -8.5 CPC-, recusación -14 CPC-, intervención adhesiva -22.4 CPC-, solicitud de modificación o ampliación de demanda -35.6 CPC-, excepciones materiales nuevas -37.2 CPC-, solicitud nueva de tutela cautelar -77 CPC-, entre otras tantas.
- 10 No hay duda de la bondad que apareja para el o los miembros del tribunal apreciar la prueba en sentencia habiendo participado en directo y vivo de su producción. Aunque no sea o sean psicólogos del comportamiento humano, la sana crítica, lógica y experiencia serán un punto de apoyo para discernir con más propiedad sobre la credibilidad de la fuente considerando en dicha valoración el lenguaje no verbal -compostura, estrés, sudoración, movimientos, dispersión, gestos, entre otros- inherente al relato, que si esa apreciación se hiciera con abstracción de tales elementos.
- 11 También desconcentración.
- 12 El primero dispone que la utilización de medios tecnológicos que garanticen la relación directa con los elementos del proceso no implicará ruptura de la intermediación; y el segundo señala que las actuaciones orales en las audiencias se registrarán en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y, si fuera posible, también de la imagen.
- 13 Varios ejemplos. El tribunal dicta sentencia fuera de los plazos previstos en el numeral 61.1 CPC. Además de no sancionarse esa infracción con nulidad -artículo 69.2 CPC-, el tribunal podrá siempre realizar su labor con el soporte tecnológico. Está también el caso de la suspensión que supere los plazos del artículo 50.3 CPC. Esa sola circunstancia tampoco será motivo suficiente para presumir perjuicio aunque se debilite el recuerdo de lo vivido al momento de fallar. Algo similar ocurrirá si la audiencia no sufre suspensiones pero por la cantidad de prueba requerida de práctica, la etapa se extiende un lapso considerable de tiempo. Es probable que parte de la información recibida al inicio de la actividad se haya olvidado cuando llegue el momento de resolver.
- 14 Como regla que es, es indudable que podrá admitir excepción, pero le corresponderá a la parte afectada alegar y probar en concreto el perjuicio real que esa dilación le haya causado a su derecho de defensa.
- 15 Aclarar que una cosa será usar el registro para apoyar la relación directa, y otra utilizar el medio tecnológico para generar algún tipo de contacto a nivel perceptivo con el elemento probatorio cuando su práctica no haya estado a cargo del juez o de la jueza llamada a apreciarlo. Esto último es propio de la matización a que se podrá ver expuesta la intermediación en audiencia, tema que será abordado en el Capítulo V.

- 16 Sobre esta noción, ver Érick Ríos Leiva. *Manual de dirección de audiencias civiles*. (Santiago, Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA. 2017), pp. 16 a 24.
- 17 Reiterar aquí lo dicho en anteriores acápite. La oralidad se vislumbra de entrada como la regla, idónea para lograr la celeridad y calidad exigidas como premisas de una tutela judicial efectiva. En ese contexto, la duda entre aplicar oralidad y escritura se resolverá a favor de lo primero.
- 18 El encuadre recomendado y enfocado para el ordinario y sumario, es igualmente aplicable a aquellos otros procesos que también tienen prevista audiencia, caso de los artículos 94 y 96 CPC para la tutela cautelar, 110.4 CPC para el monitorio y 143.2 CPC para la ejecución provisional. Para el monitorio, el citado numeral remite directamente a la audiencia única del sumario; los otros dos no hacen ninguna remisión, pero como regulan actividades de audiencia única, se entiende viable invocar el artículo 3.4 CPC e integrar el numeral 103.3 que sí autoriza la dispensa.
- 19 Aunque la ley prevé la conciliación como parte de las actividades preparatorias, si se opta por dispensar el trámite de audiencia, prescindirla en ese momento no causará nulidad por ausencia de perjuicio, pues se trata de una figura invocable y atendible en cualquier instancia del proceso, tanto en primera como segunda instancia.
- 20 Por ejemplo, la demanda es por incumplimiento de contrato. La parte demandada deja transcurrir el emplazamiento sin contestar. Esa sola circunstancia será suficiente para dictar sentencia anticipada, pero si la accionada es una sucesión, el asunto deberá seguir el trámite por carecer el albacea de facultades para confesar en perjuicio de su representado.
- 21 Por ejemplo, la parte actora presenta demanda pidiendo la nulidad del contrato y ni en los hechos narrados ni en el documento adjunto se desprende que figure como contratante. Si se visualiza evidente la falta de legitimación causal activa, el tribunal podrá dictar sentencia anticipada y declarar improponible la demanda.
- 22 Por ejemplo, el asunto versa sobre la interpretación legal de la cláusula de un contrato escrito. También el asunto podrá presentar controversia fáctica parcial con prueba documental a la que cada parte ya hizo referencia en su respectiva alegación.
- 23 Por ejemplo, el asunto contiene hechos controvertidos y se ha propuesto testimonial pertinente, conducente y legal en relación con el objeto de debate.
- 24 Por ejemplo, una demanda de incumplimiento de contrato de venta de inmueble. Se solicita el pago del precio. Se proponen únicamente certificación de propiedad, el contrato y recibo de pago.
- 25 Mismo caso del anterior punto. Se visualiza factible la interacción para clarificar algunas dudas asociadas a los hechos y la discrepancia jurídica, y para intentar una conciliación.
- 26 Por ejemplo, una demanda ordinaria con pretensión de accesión invertida, o una en la que se alega incumplimiento de contrato de franquicia, entre otros tantos.
- 27 Por ejemplo, una demanda de daños y perjuicios. Uno de los hechos controvertidos está relacionado con supuesto falseamiento de los cimientos de la construcción y se propone la declaración testimonial de la esposa del actor, de profesión economista. En este caso, parece evidente que la prueba es inconducente al fin propuesto. Si el hecho controvertido es acompañado con prueba documental y existen dudas de su legalidad si una de las partes la ha impugnado, se podría convocar a audiencia y tratar en ella a viva voz el punto.
- 28 Por ejemplo, la prueba testimonial ofrecida en la demanda y contestación se vislumbra impertinente porque está vinculada a hechos no controvertidos. Con la dispensa inicial del trámite oral, se da audiencia de la

oposición a la parte actora, quien contesta y ofrece pericial como contraprueba pertinente respecto de un hecho controvertido.

- 29 Por ejemplo, se ha propuesto testimonial y declaración de parte. En la audiencia, la persona juzgadora define el objeto de debate y tiene como hechos no controvertidos los vinculados a esa prueba. Esto lo llevará a rechazarla por inadmisibile al ser impertinente.
- 30 Lo que aquí se diga resultará aplicable vía artículo 3.4 CPC a los otros procesos que también implementan el trámite de audiencia única.
- 31 La conciliación queda exceptuada de esta regla en atención a lo que dispone el numeral 51.2 párrafo primero CPC.
- 32 Varios ejemplos. 1) En el desarrollo de las actividades, la persona juzgadora dicta alguno de los autos que conforme al artículo 67.3 CPC admite alzada, la parte perjudicada lo apela, no es de aquellos a los que les es aplicable la figura de la apelación diferida que regula el numeral 67.4 CPC, y su admisión por los efectos jurídicos impide que la audiencia prosiga mientras se sustancia en segunda instancia, caso de la resolución oral que acoja la excepción procesal de falta de competencia por la materia, según los artículos 37.2, 102.3.4 y 102.3.6 CPC. 2) Una de las partes o su abogado se enferma y carece de suplente. 3) Se insta un acuerdo conciliatorio, y las partes solicitan la suspensión de la audiencia por el plazo a que alude el numeral 51.2 párrafo final CPC, y al final este fracasa. En los tres casos habrá un común denominador, el tiempo transcurso desde el hecho suspensivo hasta su reanudación. Tanto si la audiencia acaba suspendida menos o más de los diez y cinco días que establece el artículo 50.3 CPC, esa sola circunstancia no generará nulidad.
- 33 El juez o la jueza se incapacita por enfermedad por un lapso prolongado, renuncia, es despedido(a), se jubila, se le impone medidas cautelares, entre otras.
- 34 Este establece como causal de casación por la forma la vulneración del principio de intermediación por ausencia de jueces y juezas en la audiencia de prueba, conclusiones o deliberación.
- 35 Recalcamos, como lo indicáramos en el Capítulo II, punto 2), también habrá intermediación tecnológica si la audiencia se extiende en forma desmedida en el tiempo sin cambio subjetivo a nivel de integración del órgano jurisdiccional, pues la o las personas juzgadoras podrán acceder al soporte tecnológico para recordar detalles asociados a la información producida en su presencia.
- 36 Esto finalmente dependerá de la calidad con que se haya grabado el sonido de lo actuado.
- 37 Esto finalmente dependerá de la calidad con que se haya grabado el sonido e imagen de lo actuado.
- 38 Alguien podría decir que estos casos encuadran como modalidad de intermediación tecnológica perceptiva o sensorial, en contraposición a la generada con el contacto directo e inmediato, pero finalmente subsumible en la última oración del numeral 2.7 CPC. Esta posibilidad, estimamos, al menos con la lectura integral que hacemos del Código Procesal Civil, no es posible. No solo hay disposición expresa para que las pruebas sean practicadas por el tribunal que dicte sentencia, también se sanciona como causal formal de casación la ausencia del órgano en la audiencia de la prueba, salvados cuando menos, entendemos, los supuestos de dispensa autorizada por el propio legislador. Eso denota la imperiosa vinculación subjetiva entre el concepto de “relación directa” que recoge el citado numeral y el de contacto físico o visual en la producción de la información; esto último que es en su esencia la intermediación, no se puede entender satisfecha cuando el tribunal se limita a apreciar el elemento con el soporte sin haberlo producido directamente, repetimos, aunque aumente la probabilidad de contacto cualitativo con el producto final para su apreciación, que si se tuviera a mano únicamente el soporte escrito tradicional.

- 39 Entendemos, aunque el legislador autoriza la dispensa de repetición total, el tribunal podrá dentro de sus facultades con una correcta gestión del caso, trasladarla, incorporarla y, a la vez, hacer comparecer nuevamente a la fuente probatoria para realizarle preguntas sobre hechos que estime que quedaron sin atender, y otorga luego a las partes el derecho de hacer también ellas preguntas sobre los nuevos datos.
- 40 Creemos que este soporte podrá ser el tecnológico o la misma acta escrita, según la forma como se haya documentado la información.
- 41 Pensemos que la audiencia termina muy tarde y se decide continuar al día siguiente. En ese lapso, fallece la persona juzgadora. O el caso en que la audiencia se suspende por diez días para que la parte aporte un documento y, en este periodo, la persona juzgadora sufre un accidente que lo aparta del caso. Está también el caso de la jueza o del juez recusado. Si la recusación prospera, será sustituido por otro u otra compañera. El artículo 14.6 CPC dispone que los actos procesales serán válidos, aun cuando se declare fundada la recusación, salvo que se lesione el principio de inmediación. Esto último será abordado por el o los sustitutos, teniendo a la vista las pautas de prueba trasladada en consonancia con la causa generadora del apartamiento del juez o de la jueza recusada.
- 42 Se citan dos ejemplos para entender esta hipótesis. Si las partes abren un espacio para negociar y piden la suspensión por tres meses amparados en el numeral 51.2 CPC, el tribunal en atención a las circunstancias podrá informar a los y las intervinientes de posibles implicaciones sobre la inmediación, podrá acceder y mantener suspendida la audiencia ese lapso aunque supere el plazo del artículo 50.3 CPC y, si al cabo de los tres meses, no hay acuerdo, reanudar y proseguir con las restantes. Igual, si en fase de práctica del interrogatorio al perito privado, el tribunal de oficio o a solicitud de una de las partes dispone ordenar uno de tipo judicial, situación permitida por los artículos 41.3 párrafo tercero y 44.4 CPC, la consecuencia práctica sería suspender la audiencia hasta que el nuevo perito pueda comparecer a estrados, y esto probablemente superaría el mes.