

## **El rol del abogado en la etapa preliminar al proceso civil. Condicionantes y oportunidades para lograr la eficacia en la solución de los conflictos**

**Teresita I. Bello♦ y P. Sebastián Villa•**

**Resumen:** El derecho comparado demuestra que la etapa preliminar al proceso civil constituye una herramienta útil para la eficacia del proceso. No obstante, en nuestro país, su escaso desarrollo la potencia como un campo fértil para el ejercicio profesional.

La etapa preliminar tiene por funciones evitar el proceso o prepararlo adecuadamente para dotarlo de mayor eficacia. Más allá de cuáles sean las herramientas que se diseñen para el desarrollo de esta etapa, es indudable que sus posibilidades de éxito dependerán del rol que adopte el abogado en el ejercicio de la profesión. En este contexto, la ideología, los valores y las creencias de nuestra cultura jurídica, incorporados desde la enseñanza universitaria y en el foro judicial, operan como un obstáculo fuertemente condicionante para que los operadores jurídicos interpreten e utilicen las técnicas procesales vigentes de manera que permitan solucionar los conflictos de los justiciables de un modo menos oneroso, más rápido y eficaz.

**Abstract:** Comparative law shows that pre-action procedures are useful for the effectiveness of the civil process. Nevertheless, its poor development in our country provides an opportunity for professional practice.

The pre-action stage aims to avoid the civil process or, at least, to prepare it adequately, in order to be able to make it more efficient. In spite of the tools designed for the stage, there is no doubt that its success will depend on the role the lawyer chooses to play. In this context, ideology, values and beliefs of our legal culture, acquired during college education and in the everyday legal practice, constitute a strong obstacle that condition the interpretation and utilization of current procedural techniques by the juridical operators, which are able to set a less onerous, faster and more efficient solution for the users of the justice system.

---

♦ Docente de Introducción a la Sociología y Sociología Jurídica, Fac. de Cs. Jur. y Soc., U.N.L.P., miembro de la Sociedad Argentina de Sociología Jurídica (S.A.S.Ju).

• Docente de Derecho Procesal II, Fac. de Cs. Jur. y Soc., U.N.L.P., miembro del Instituto de Derecho Procesal de la Fac. de Cs. Jur. y Soc., U.N.L.P., miembro de la Comisión de Jóvenes Procesalistas de la Asociación Argentina de Derecho Procesal (A.A.D.P.)

## **1.- Introducción.**

El ejercicio de la abogacía nos plantea grandes desafíos en la actualidad. Algunos de ellos vienen desde antaño y se mantienen firmes al ser demandas sociales aún insatisfechas, mientras que otros son más propios de la realidad presente.

Entre los primeros, podremos coincidir en que uno de los desafíos siempre pendientes es el logro de una solución eficaz, en un plazo razonable, para los conflictos que socialmente se plantean. La abogacía es, sin dudas, una profesión con un marcado rol social, y su ejercicio debe estar fuertemente orientado a contribuir con el cumplimiento de una de las funciones esenciales del estado, cual es la actividad encaminada a resolver las controversias, estatuir o declarar el derecho –función jurisdiccional-, así como a contribuir al logro de la paz social.

En términos generales, podríamos decir que del abanico de problemáticas que se suceden a diario, una porción importante de ellas quedan exentas de tratamiento o solución (procesal o extra-procesal), como ocurre con las cuestiones de vecindad, las de menor cuantía, entre muchas otras.

Otra gran porción de problemáticas es judicializada, aunque el proceso civil ha sido y aún es ineficaz a la hora de dar respuesta a los conflictos que se someten a la jurisdicción. Son muchos y variados los motivos de tal ineficacia, pero podríamos mencionar la sobrecarga de tareas del sistema judicial; la capacitación de los operadores del sistema; la cultura jurídica; la falta de presupuesto; la falta de incorporación de nuevas tecnologías; la judicialización de conflictos que no requieren de respuesta jurisdiccional; entre otras.

Entre los segundos, consideramos necesario destacar el desafío de la inserción y del mantenimiento del abogado en el campo jurídico, en un contexto de excesiva oferta, alto nivel de competencia (horizontal y vertical), proletarización y baja retribución.

Deberíamos apuntar a desarrollarnos como abogados, a cumplir cabalmente con nuestra función social y a auxiliar al estado en su función resolutoria de conflictos. En tanto, la realidad actual nos enfrenta más a la necesidad de pelear por la supervivencia.

En el presente trabajo nos proponemos analizar una alternativa fértil para el ejercicio profesional, orientado al cumplimiento de su función social, al tiempo que pretendemos repasar cómo operan como condicionantes la ideología, los valores y las creencias de nuestra cultura jurídica, para su implementación en la práctica forense.

El cambio es complejo pero posible, y ofrece oportunidades que no deberíamos desaprovechar.

## **2.- La etapa preliminar al proceso civil.**

Ante la ocurrencia de un conflicto de naturaleza civil, en caso que los sujetos no logren resolverlo por sus propios medios, se requerirá el auxilio de los abogados. A menudo, lo que el cliente “busca” es llegar cuanto antes a los estrados judiciales, interponer la demanda y que se dicte sentencia, sin demoras, sin reflexionar demasiado a qué precio y si resulta el modo más conveniente de abordar el conflicto.

Sin embargo, ¿es la única alternativa? Si el cliente “exige” sumergirse en los avatares del proceso sin saber bien a qué se atiene, ¿cómo debemos proceder?

En estas circunstancias, en vez de limitarse a recabar los datos necesarios para la elaboración de la demanda, el abogado tiene otra opción: constituirse en protagonista de la etapa preliminar<sup>1</sup> al proceso civil.

A efectos del presente trabajo vamos a definir este instituto como una instancia destinada a la búsqueda de una solución al conflicto en una etapa temprana del mismo o, en su caso, a preparar en forma adecuada su inserción en el proceso. Se trata de una serie de actos que desarrollan los sujetos y los operadores jurídicos, a partir de un conjunto de herramientas procesales que se caracterizan por sus fines, más que por el modo en que están diseñadas. Así, nos referimos a una etapa que: a) Se inicia en forma previa al proceso civil y que puede concluir sin que se de inicio al proceso; b) o que puede concluir para dar inicio al proceso; c) o que puede perdurar hasta el comienzo del mismo, conviviendo con él en su etapa inicial.

Se trata entonces de una etapa con contornos poco rígidos, maleables, que dependen del sistema procesal en el que se inserta, de los fines a los que el legislador pretenda apuntar, y de la utilización que los abogados –como operadores jurídicos- hagan de ella. En otras palabras, no es habitual encontrarla regulada como tal –salvo en casos excepcionales y recientes<sup>2</sup>-, aunque sí existen en mayor o menor medida en todos los sistemas procesales un conjunto de herramientas que apuntan a la negociación previa con miras a evitar el proceso y a la preparación adecuada para dotarlo de una mayor eficacia.

### **2.1.- La etapa preliminar en el derecho procesal comparado.**

---

<sup>1</sup> Sobre este tema pueden consultarse, entre otros: Facultad de Derecho, UBA, 2009; Villa, P. S. ,2009) y Villa, P. S. ,2011..

<sup>2</sup> El más claro de ellos sería la regulación de los *pre-action protocols* en el contexto de las *Civil procedure Rules* de Inglaterra en 1998.

El derecho procesal comparado nos muestra en la actualidad claros y variados ejemplos de experiencias exitosas en el campo de la etapa preliminar.

Algunas de las más renombradas implementaciones de la etapa preliminar, han obtenido mayores grados de eficacia en el servicio de justicia, en comparación con los resultados que ofrecían los anteriores paradigmas que ponían el foco en el proceso en sí, en vez de ponerlo en el conflicto intersubjetivo a resolver.

En términos generales, se advierte en el mundo un repliegue de la cultura estrictamente adversarial y un giro en favor de las soluciones negociadas, así como una toma de conciencia respecto del valor del intercambio fluido de información entre las partes.

A fin de no exceder los límites razonables del presente trabajo, únicamente<sup>3</sup> nos referiremos al exponente más acabado que ofrece el derecho comparado, como lo es el caso de Inglaterra cuya la implementación de la etapa preliminar ha provocado un importante cambio en la cultura jurídica y en la forma de trabajo de los operadores, dotando de una mayor eficacia al sistema procesal inglés (.Peysner, J. y Seneviratne, M. 2005:11-12) Este cambio en la forma de trabajo jurídico, se produce a partir de la regulación de la conducta preprocesal de las partes y sus abogados, y de la puesta en práctica de institutos procesales orientados a propiciar la negociación previa y la preparación del eventual proceso a partir del intercambio fluido de información.

La regulación de la conducta en la etapa preliminar está diseñada de modo tal que las partes pueden someterse, aprovechar la oportunidad, intentar arribar a una solución negociada, intercambiar información y documentos, etc., aunque también pueden optar por hacer lo contrario, ya sea porque no lo consideran necesario o adecuado, o simplemente porque deciden negarse a ello. Eventualmente, si el proceso en sí finalmente se inicia, será el juez quien evaluará la conducta de las partes y en caso de que el comportamiento no resulte razonable, podrá imponer costas o agravar/reducir -dependiendo de quien resulte la parte que incumplió con el principio de colaboración- los intereses reconocidos en la sentencia a modo de sanción. En definitiva, se trata de mecanismos de compulsión indirecta que no obligan, pero condicionan o direccionan la conducta de las partes, propiciando los fines de negociación previa o preparación adecuada, propios de la etapa preliminar.

## **2.2.- La etapa preliminar en Argentina**

---

<sup>3</sup> Para profundizar sobre otras experiencias del derecho procesal comparado, pueden verse: Villa, P S(2009).

La etapa preliminar al proceso civil ha sido objeto de estudio del XXV Congreso Nacional de Derecho Procesal realizado en el año 2009. No obstante, en la bibliografía vernácula no contamos con estudios generales sobre la etapa preliminar al proceso civil, sino con trabajos doctrinarios sobre algunas de las herramientas que consideramos como integrantes de dicha etapa. Lo mismo sucede en la legislación.

En un intento de esquematización, podemos decir que son dos los pilares de esta etapa en Argentina: a) las diligencias preliminares y b) la negociación previa al proceso. Las diligencias preliminares (denominación comprensiva del instituto de la prueba anticipada) tienen por objetivo lo que denominamos la preparación adecuada del proceso, mientras que a través de la negociación previa hacemos referencia a toda forma de negociación (informal, consulta, mediación, conciliación).

En nuestro país, lamentablemente, la etapa preliminar no ha producido resultados tan auspiciosos como los obtenidos en otros sistemas procesales. Más adelante nos detendremos a analizar algunos de las causas que nos llevan a esta conclusión primaria, pero a nuestro entender el diagnóstico de la situación actual es el siguiente: a) no hay conciencia de la etapa preliminar como tal; b) su utilización es por demás escasa; c) no se percibe al principio de colaboración<sup>4</sup> como una directriz insoslayable del proceso civil; d) los órganos jurisdiccionales hacen una interpretación restrictiva de estos institutos; e) la obligatoriedad de la etapa de mediación prejudicial obligatoria (a nivel nacional y en la provincia de Buenos Aires) se da a fin de aliviar el sobrecargado sistema judicial, y no por un convencimiento sobre su eficacia.

En apretada síntesis, las diligencias preliminares (art. 323 y ss. del CPCCBA) son utilizadas cuando sin una determinada información resultaría imposible proponer la demanda –o su contestación-, pero no es por cierto una práctica habitual, sino excepcional. Podría utilizarse este instituto en forma más generalizada, para hacer saber nuestros reclamos, para conocer la opinión de la contraria, para ver qué actitud toma frente a los reclamos de nuestro cliente, para analizar las perspectivas de éxito de la eventual demanda. Sin embargo, por la interpretación que se hace (por parte de jueces y abogados), hacemos uso de ellas sólo cuando NO podemos interponer la demanda.

---

<sup>4</sup> A pesar de ello, se está encontrando consenso en la doctrina. Entre las conclusiones definitivas del XXVI Congreso Nacional de Derecho Procesal, llevado a cabo en el mes de junio de 2011 en la ciudad de Santa Fe, se destaca la siguiente: “6.- *A fin de alcanzar una solución justa de los litigios y por un imperativo ético, se ha considerado conveniente consagrar expresamente en las legislaciones el **principio de colaboración**, en especial en materia probatoria, como deber de las partes y de terceros, estableciendo consecuencias precisas para quienes omitan su factible cooperación.*”. Véase [http://www.aadproc.org.ar/pdfs/conclusiones/civil\\_2011.pdf](http://www.aadproc.org.ar/pdfs/conclusiones/civil_2011.pdf)

Algo más preocupante ocurre con la prueba anticipada (art. 326 CPCCBA), por cuanto esta herramienta es utilizada al único efecto de evitar la pérdida de una probanza, a partir del “adelantamiento” de la oportunidad procesal prevista al efecto de la producción probatoria. Es decir que su admisión es excepcional y de naturaleza cautelar (probatoria)<sup>5</sup>, sin que se la perciba o utilice con fines preparatorios del eventual proceso. Tampoco es admitida en nuestro país a fin de coadyuvar en el logro de una pronta salida negociada al conflicto que circunstancialmente enfrenta a las partes<sup>6</sup>.

En cuanto a la negociación previa, la modalidad más habitual en nuestro país es la utilización de la mediación. Dada su configuración federal, cada jurisdicción ha regulado este medio alternativo de resolución de conflictos de modo voluntario u obligatorio. Esto último es lo que ocurre desde hace poco más de 15 años en el ámbito de la capital federal, y en breve comenzará a ocurrir lo mismo en la Provincia de Buenos Aires a partir de la puesta en práctica de la ley 13.951.

No se advierte que el sistema nacional de mediación prejudicial obligatoria –ahora conforme la ley 26.589- haya implicado una mejoría en relación a lo que ocurre en aquellas jurisdicciones con sistemas de tipo voluntario<sup>7</sup>, sino más bien que ha operado a favor de reducir –o al menos a evitar que aumente- la sobrecarga de trabajo del poder judicial. Además, la otra crítica es a qué precio se hace este intento. Debe tenerse presente que no todos los conflictos pueden o es conveniente que sean “mediados”, y si bien no es obligatorio mediar pero sí transitar por la etapa de mediación, esto implica una demora adicional a la prolongada duración de los procesos judiciales en nuestro país. A nuestro entender, el ofrecimiento de una gama de instrumentos flexibles que promuevan la negociación previa al proceso es mucho más útil que la imposición de una mediación prejudicial obligatoria.

Por otra parte, cabe recordar que en el orden nacional está prevista la audiencia preliminar del art. 360 CPCCN, que si bien tiene lugar una vez iniciado el proceso, está inspirada en los mismos objetivos con los que caracterizamos a la etapa preliminar<sup>8</sup>. En

---

<sup>5</sup> Sobre esta interpretación restrictiva puede verse un fallo de reciente aparición: C. N. Com. Sala A, 02/09/2010, Consumidores Financieros Asociación Civil p/su Defensa c. CGO Cooperativa de Vivienda y Crédito y Consumo Ltda., LA LEY 27/12/2010 con nota de Verónica Knave (AR/JUR/64620/2010)

<sup>6</sup> Una mirada crítica de las diligencias preliminares y la prueba anticipada puede verse en: Sosa (2009) y Grillo Ciocchini;(2009)

<sup>7</sup> De hecho, es lo que sucede hasta hoy en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires

<sup>8</sup> El art. 360 CPCCN prevé un intento de conciliación y ahora puede incluso derivarse a mediación (luego de la prejudicial obligatoria), además de un intento saneatorio y una instancia para establecer claramente el objeto litigioso y la prueba a producir.

algunos aspectos, la audiencia preliminar del código nacional se asemeja al diseño previsto en los países escandinavos, aunque allí sí se reportan resultados positivos (Groen, 2009:7).

A esta altura, cabe preguntarnos si la razón de la ineficacia es de índole normativo o estamos frente a un problema de otro orden. Sobre este punto nos detendremos en el próximo capítulo.

### **3- Obstáculos a la implementación**

Ahora bien, hemos avanzado hasta llegar al punto de acordar que los conflictos sociales serán eficazmente resueltos – previo a iniciar el proceso o una vez realizado- si aprovechamos el instituto procesal de la etapa preliminar. Pero previo a seguir, consideramos conveniente recordar en qué consiste un conflicto, ya que para elegir las herramientas más útiles para su resolución, debemos conocer la esencia que compone el mismo.

Los litigios son construcciones sociales en la medida que el mismo patrón de conducta puede considerarse litigio, o no, según la sociedad, grupo social o el contexto de interacciones en que transcurre. Como todas las demás construcciones sociales, los litigios son relaciones sociales que emergen y se transforman según estructuras y dinámicas identificables. La conversión de estas en litigios judiciales es solo una alternativa elegida por el damnificado entre otras vías posibles.

Esta caracterización o mirada de índole sociológica nos conduce directamente a una primera reflexión: los conflictos sociales son una constante creación de nuestras relaciones interpersonales, ofreciéndonos el ordenamiento jurídico-procesal vigente herramientas que pueden utilizarse para lograr una solución eficaz, sea pre-procesal o intra-procesal. Creemos que las causas que impiden su incorporación al tráfico jurídico son de índole social y no de índole jurídico/legal, como se expondrá en las paginas siguientes.

No desconocemos que esas causas son múltiples, variadas y cambiantes, pero hay algunos indicadores recurrentes que consideramos condicionantes de la producción de este fenómeno, y son las que nos motivan a realizar el presente trabajo.

#### **3.1 Educación y socialización profesional**

Comenzando a focalizar la mirada sobre el fenómeno en estudio, debemos investigar su origen. Consideramos que la educación y socialización profesional constituyen el primer

eslabón de la cadena que concluye con la falta de utilización de la etapa preliminar. Ello es así ya que las prácticas y hábitos de los actores sociales se encuentran condicionados también por variables estructurales objetivas que son externas a los sujetos. Estos condicionamientos resultan de las posiciones que los agentes ocupan en la estructura social en general y en el campo jurídico en particular, y resulta indispensable observarlas y hacer hincapié en ellas, pues son estas estructuras las que se incorporan y utilizan como hábitos al momento de ejercer la profesión

Iniciando nuestra socialización profesional en el campo universitario<sup>9</sup>, sea en el ámbito público o sea en el ámbito privado, sea en el nivel de grado o sea en nivel de posgrado, maestría o especialización, nos encontramos ante la enseñanza de la profesión casi exclusivamente a un nivel profesional liberal/confrontativo, producto de la cultura jurídica en la que estamos inmersos. La ideología imperante en torno a la profesión de abogado la constituye la “batalla judicial”, por ende, la formación del sujeto va a encontrarse inspirada a llenar esas expectativas que luego deberán ponerse en práctica al momento de ejercer, debiéndose satisfacer bajo el riesgo y presión de caer en el fracaso. Este hecho se potencia y consolida desde el momento en que la enseñanza del derecho se limita a la repetición memorística de la legislación vigente junto a la doctrina imperante, rara vez la jurisprudencia en torno al tema, y excepcionalmente alguna práctica que se relacione con su ejercicio, desvinculándose y ampliándose cada vez mas la brecha con el paradigma que postula el conocimiento sobre las necesidades sociales actuales de todos los grupos sociales que integran nuestra sociedad, junto al análisis y reflexión crítica de los problemas de índole jurídica y su manera de resolverlos.

La repetición de esta enseñanza tradicional/conservadora contribuye a que se perpetúe y consolide la ideología confrontativa imperante, ya que no se permite conocer otra mirada sobre la concepción, la función y el ejercicio del derecho y la justicia, evitando la concientización de los actores implicados en la solución satisfactoria de un conflicto de índole jurídica, que no siempre implica transitar por los caminos del proceso judicial como se conoce hasta estos tiempos.

Asimismo, no debemos perder de vista otro indicador significativo que exponen Bianco y Marano (2008: 8), el cual nos permitimos transcribir textualmente:” *todos los actores que*

---

<sup>9</sup> Sobre la formación universitaria de los abogados véase: BIANCO, C y Col ( 2010); BIANCO C y CARRERA, C “*Proyecto institucional y prácticas de enseñanza en la carrera de derecho. El proceso de formación universitaria y debates pendientes* “. Investigación de la Fac. de Cs. Jurídicas y Sociales “El proceso de enseñanza, aprendizaje y evaluación en la FCSJ de la UNLP (año 2004-2008)”, BERISSO, I; DEMARCHE F y FURFARO C (2009) “*La innovación en el aula de abogacía. Ausencias y Presencias* “ , Anales, Revista de la Facultad de Cs Jurídicas y Sociales UN.L.P.Año 6, N° 39, Pag 763, entre otros

*forman parte de este círculo autorreferente deben sus credenciales simbólicas y por tanto su posición en las estructuras en los campos jurídico y académico, al capital cultural acumulado fundado en el saber jurídico estatal*". Es decir que, actualmente, el prestigio y la autoridad en el saber y enseñar el derecho sigue fundándose y legitimándose en el hecho de realizar un discurso académico, una clase magistral, cuyo contenido sea limitado a discusiones teóricas sobre la normativa formal/oficial vigente, descartando los discursos de índole crítica sobre las estructuras conservadoras actuales.

### 3.2 Transformación en el ejercicio de la profesión<sup>10</sup>

Consideramos que el segundo eslabón en la cadena que concluye con la falta de utilización de la etapa preliminar lo constituye el cambio en el ejercicio de la profesión de la abogacía, producto de la masificación de los conflictos, la aparición de los litigios en serie, la ampliación de la oferta profesional y la introducción de las herramientas tecnológicas. Estas son algunas de las causas que han redefinido y transformado al espacio del "estudio jurídico" y sus condiciones de trabajo en medianas y grandes empresas (buffets jurídicos), cuya lógica de funcionamiento pertenece a la del mercado y la competencia económica y comercial.

Ello implica que el abogado, apremiado por brindar una solución inmediata, deja de lado el análisis profundizado del caso traído a consulta; de otra manera, el cliente buscara a otro letrado (Amietta y Viqueira, 2007;) que estará dispuesto a satisfacer su expectativa de encontrar un "veloz remedio" a su requerimiento<sup>11</sup>, cueste lo que cueste, logrando dar un desenlace a su conflicto y además, satisfacer su necesidad de encontrar justicia al daño sufrido

La adaptación a las nuevas formas de ejercer la profesión que implican una reestructuración de la misma, alargando la jornada y días de labor que tradicionalmente se regían por las normas de la costumbre producto de la respuesta inmediata a la que hacíamos referencia, no ha traído como consecuencia el correlato lógico de un aumento en el ingreso económico de los abogados. Es decir, se trabajan más días, más horas, presionado por un mayor cúmulo de trabajo y ante mayores expectativas de celeridad y resultado por parte de

---

<sup>10</sup> Al respecto puede consultarse Bergoglio, M. I (2007); Rodríguez Avila, N (2001) "Fucito, F "Operadores de la justicia, operadores educativos y control social", Publicado en Revista Derecho y Ciencias Sociales, Abril 2009, Fac. Cs. Jur. Y Soc, UNLP

<sup>11</sup> "El cliente siempre demanda que se lo soluciones ayer " respuesta brindada por una entrevistada en la investigación empírica titulada" Cambios en la organización temporal del trabajo jurídico: la mirada de los abogados" M.I Bergoglio (2007)

los clientes, pero no se logra el cobro del estipendio que retribuya adecuadamente la labor profesional desarrollada. Esto implica otra causa más que contribuye a la falta de utilización del instituto de la etapa preliminar, atento a considerarse que la evitación del proceso podría atentar contra la percepción de una adecuada retribución.

La carencia de motivación económica suficiente es otro motivo que produce la falta de utilización de argumentaciones, razonamientos y artilugios al momento de abordar un conflicto de un modo alternativo, recurriendo por ende, a las indiscutibles herramientas clásicas o tradicionales (léase, proceso judicial).

### **3.2 Cultura Jurídica**

Creemos que el último eslabón que concluye la cadena de la falta de utilización de la etapa preliminar es la cultura jurídica en la que estamos inmersos los abogados de la matrícula, los integrantes del Poder Judicial y los justiciables que confían en el sistema jurídico la resolución de sus conflictos. Siguiendo a Boaventura Sousa Santos, podemos definir a la cultura jurídica como *“el conjunto de orientaciones hacia valores e intereses que configuran un patrón de actitudes frente al derecho y a los derechos, y frente a instituciones del Estado que producen, aplican garantizan o violan el derecho y los derechos( SOUSA SANTOS;2009: )*.

Esta definición de cultura jurídica concuerda con la perspectiva de la Sociología Jurídica que impide otorgar una sustancia o esencia al Derecho que sea independiente de la conducta de los actores sociales involucrados en situaciones determinadas, puesto que las prácticas diarias de los sujetos se rigen por diversas expectativas y es a través de ellas que puede verificarse el sentido y el significado que el Derecho –oficial y extraoficial - posee para los actores.

Dichas expectativas son creadas por la estructura social, es decir por el conjunto de relaciones estables entre los integrantes del conjunto social, y son inspiradas y orientadas por la ideología, los valores y las creencias dominantes en una cultura jurídica determinada.

En nuestro caso en estudio, nos encontramos inmersos en una cultura jurídica tradicional/litigiosa/jurisdiccional/adversarial, cuya creencia e ideología imperante lo constituye la resolución de los conflictos a través de un proceso civil donde dos partes enfrentadas y enemistadas se presentan ante un tercero imparcial a que decida el derecho que asiste a cada una de ellas, a través del dictado de una sentencia

Refuerza a contribuir lo expuesto la manipulación que realizan los medios de comunicación masivos, generando, contribuyendo y persuadiendo –aunque no de manera exclusiva ni determinante pero no por ello insignificante- en el imaginario social y las representaciones sobre lo que implica la existencia de los letrados y el sistema judicial en la resolución de un conflicto de índole jurídica, lo cual siempre es recreado a través de contiendas impulsivas y especulativas donde los actores involucrados representan “la realidad”, creando de esta manera estereotipos o grupos de referencia cuyo comportamiento debe repetirse en caso de encontrarse bajo la misma situación concreta sin tener presente las distintas consecuencias que pueden acaecer (Guibourg, R, 2004.).

#### **4 El rol del abogado. Intermediador entre el ámbito público y el privado.**

Nos encontramos ante un panorama presentado bajo una óptica pesimista. Sin embargo, la realidad no es inmodificable, y será de nosotros los abogados de quienes dependerá –principalmente- que se logre el cambio.

El derecho se establece en el marco de una cultura de la argumentación, de la retórica y de la persuasión. Estas condiciones son aptas para crear estrategias de acción y lograr el cambio en la interpretación de las herramientas procesales vigentes, las cuales tienen como función primordial encontrarse al servicio del fin último del proceso, es decir de restablecer la paz social por medio de la resolución de los conflictos, y haciendo efectiva la tutela del derecho material involucrado.

La profesión legal deriva su significación particular en ser el intermediario entre el ámbito público (llámese administración de justicia), y el ámbito privado (los clientes). Dado que el abogado se encuentra en la posición más propicia para generar el cambio, ya que es él quien se encuentra encargado de impulsar y posiblemente coordinar y transformar las expectativas de los agentes involucrados en el sistema jurídico, puede –y a nuestro entender debe- acompañar a los actores sociales para que las diferencias en sus posturas no sean tan lejanas, logrando compatibilizar las mismas y así cumplir su rol de auxiliar de la justicia, reduciendo los conflictos a sus justos términos, resolverlos o aconsejar comportamientos útiles para alcanzar una solución eficaz.

No debemos olvidar que no es dable desentrañar el sentido de la norma jurídica escindido del momento histórico en que dicha norma se crea, aplica, elude, modifica, o enseña.( Fucito, 2003:26) . Habiendo identificado todos los obstáculos a la implementación de las normas procesales que constituyen el instituto de la etapa preliminar con una naturaleza

social, la eliminación de los mismos solo puede realizarse mediante cambios que sean de la misma índole. Resignificando el concepto y la práctica profesional, junto a la cultura y expectativas de los integrantes del sistema jurídico, se puede lograr utilizar el instituto de la etapa preliminar de una manera eficaz, contribuyendo a lograr la ansiada paz social y la resolución de los conflictos sociales de una manera temprana y económica.

## 5.- Conclusiones

Una implementación adecuada de la etapa preliminar al proceso civil puede contribuir fuertemente al logro de una mayor eficacia del sistema de justicia, ya sea a partir de la desactivación del conflicto en forma previa al proceso o en una etapa temprana del mismo, o procurando prepararlo adecuadamente a fin de optimizar los recursos disponibles y obtener el mejor resultado posible, en el menor tiempo y al menor costo.

Al tiempo que hemos comentado algunas experiencias exitosas del derecho comparado, evidenciamos que en nuestro país la situación es diferente.

Por su parte, identificamos tres motivos esenciales como lo son la educación y socialización profesional, los cambios sufridos en el ejercicio de la profesión y la cultura jurídica.

Somos conscientes que no es sencilla la tarea sobre el cambio que postulamos. Sin embargo, ese desafío no lo consideramos imposible.

Los abogados nos encontramos ante esa doble mirada que nos acecha día a día; por un lado, el cliente que nos confía su problema jurídico, y busca una solución. Por el otro, la justicia a la cual petitionamos la resolución del conflicto confiado por el cliente, pero que funciona bajo sus reglas, esquemas, costumbres y tiempos, los cuales difieren notablemente de los tiempos de los justiciables, y sumado a ello, solo responde a petición de parte. Es nuestra tarea que dicha petición sea la adecuada.

Ello se logra a través de la capacitación y estudio permanente: el primer mandamiento del abogado indica “**ESTUDIA.-** El derecho se transforma constantemente. Si no sigues sus pasos, serás cada día un poco menos abogado.”

Por todo ello consideramos que es una *incumbencia profesional, una incumbencia del abogado, el hecho de acercar lo público y lo privado. El instituto de la etapa preliminar, es una herramienta que asiste a dicho compromiso social.*

## **Bibliografía**

Amietta, S y Viqueira S (2007) “La conducta de los abogados. ¿Génesis de nuevos parámetros éticos?” *8vo Congreso Nacional de Sociología Jurídica*, Santa Fe, Universidad Nacional del Litoral

Bergoglio, M. I (2007) “Cambios en la organización temporal del trabajo jurídico: la mirada de los abogados”, *8vo Congreso Nacional de Sociología Jurídica*, Santa Fe, Universidad Nacional del Litoral.

Berisso, I.; Demarche, F., Furfaro, C (2009) “La innovación en el aula de abogacía. Ausencias y Presencias“ *Anales, Revista de la Facultad de Cs Jurídicas y Sociales UN.L.P.* Año 6, N° 39

Bianco, C. y Marano, G.(2008) “La formación de los abogados y la lucha por el Derecho. Apuntes para la vinculación entre la constitución del campo jurídico en el contexto latinoamericano y la enseñanza del derecho. El caso de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP”, *IX Congreso Nacional de Sociología Jurídica*, Bs. As, Disponible en [www.sasju.org.ar](http://www.sasju.org.ar) [ Descarga 28-5-2012]

Bianco, C y Col (2010). “La formación profesional de los Abogados en la Provincia de Bs. As. : análisis comparativo desde los planes de estudio vigente”, *Anales, Revista de la Facultad de Cs Jurídicas y Sociales UN.L.P.* Año 7, N° 40, Pag 619 y ss

Bianco, C. y Carrera, C. “Proyecto institucional y prácticas de enseñanza en la carrera de derecho. El proceso de formación universitaria y debates pendientes “. Investigación de la Fac. de Cs. Jurídicas y Sociales “El proceso de enseñanza, aprendizaje y evaluación en la FCSJ de la UNLP (año 2004-2008),

FACULTAD DE DERECHO, UBA (2009) *XXV Congreso Nacional de Derecho Procesal. Hacia el Bicentenario. Por una justicia transparente en el sistema republicano.* Facultad de Derecho, UBA, CABA.

Fucito, F. (2009) “Operadores de la justicia, operadores educativos y control social”, *Revista Derecho y Ciencias Sociales*, Abril 2009, Pg 3-17. ICJ-MSJ.FCJyS, UNLP

Fucito, F. (2003) *El orden Jurídico y sus condicionantes sociales*, segunda ed. Editorial Universidad, CABA.

Grillo Ciocchini, P. (2009) “Intercambio de Información y Prueba antes de la Demanda En Berizonce, R. O (2009. Coor) *Aportes para una Justicia más transparente*, Librería Editora Platense, La Plata,

Guibourg, R.(2004) “Hacia una nueva cultura jurídica” Ponencia presentada al *Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados. UNAM.* Disponible en <http://www.circulodoxa.org> [ fecha descarga 28-5-2012]

Groen, B. (2009)“ *Nuevas Tendencias en cuanto a la Etapa Prejudicial. Informe General del Sistema Continental*”, traducido por Berizonce R. O. y Villa P.S. para el Instituto de Derecho Procesal de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la U.N.L.P., La Plata

Peysner, J. y Seneviratne, M. (2005) *The management of civil cases: the courts and post-Woolf landscape*, Department for Constitutional Affairs, Research Series 09/05, Disponible en: [http://www.dca.gov.uk/research/2005/9\\_2005\\_full.pdf](http://www.dca.gov.uk/research/2005/9_2005_full.pdf) 28-5-2012

Rodriguez Avila, N (2001)“*Los abogados ante el siglo XXI*”[tesis doctoral], Universidad de Barcelona.

Sosa, T. E. (2009) “La Prueba Anticipada con Finalidad Proactiva”, En Berizonce, R. O (2009. Coor) *Aportes para una Justicia más transparente*, Librería Editora Platense, La Plata,

Sousa Santos, B.( 2009) *Sociología Jurídica Crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho* Ed. Trotta/Ilsa, Bogotá

Villa, P. S. (2009), “La etapa preliminar al proceso civil. Reflexiones a partir de la experiencia del derecho comparad”, En Berizonce., R. O (coor). (2009) *Aportes para una Justicia más transparente*, Librería Editora Platense, La Plata, 2009, pág. 311 y ss.;

Villa, P. S (2011) “El principio de cooperación como condición para la eficacia de la etapa preliminar al proceso civil”, En : Berizonce., R. O (coor). (2011) *Los principios procesales*, Librería Editora Platense, La Plata, 2011, pág. 177 y ss.