

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**  
**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**  
**SEMINARIO DE GRADUACION EN CIENCIAS JURIDICAS AÑO 2005**  
**PLAN DE ESTUDIO 1993**



**“LA TUTELA DEL DERECHO A LA PRONTA JUSTICIA EN EL  
PROCESO CIVIL SALVADOREÑO”**

**TRABAJO DE GRADUACION PARA OPTAR AL TITULO DE:  
LICENCIADA EN CIENCIAS JURIDICAS**

**PRESENTAN:  
MARTINEZ RIVAS, NANCY LOURDES  
MURCIA HIDALGO, BERTA IRENE**

**DIRECTOR DE SEMINARIO:  
LIC. JOSÉ ANTONIO MARTINEZ**

**CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, MARZO DE 2006**

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**

**RECTORA**

**DRA. MARIA ISABEL RODRIGUEZ**

**VICE-RECTOR ACADEMICO**

**ING. JOAQUIN ORLANDO MACHUCA GOMEZ**

**VICE-RECTORA ADMINISTRATIVA**

**DRA. CARMEN ELIZABETH RODRIGUEZ DE RIVAS**

**SECRETARIA GENERAL**

**LICDA. ALICIA MARGARITA RIVAS DE RECINOS**

**FISCAL GENERAL**

**LIC. PEDRO ROSALIO ESCOBAR CASTANEDA**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**

**DECANA**

**LICDA. MORENA ELIZABETH NOCHEZ DE ALDANA**

**VICE-DECANO**

**LIC. OSCAR MAURICIO DUARTE GRANADOS**

**SECRETARIO**

**LIC. FRANCISCO ALBERTO GRANADOS HERNANDEZ**

**COORDINADORA DE LA UNIDAD DE SEMINARIO DE  
GRADUACION**

**LICDA. BERTA ALICIA HERNANDEZ AGUILA**

**DIRECTOR DE SEMINARIO**

**LIC. JOSE ANTONIO MARTINEZ**

Agradezco principalmente a DIOS TODOPODEROSO, por darme vida e inteligencia para poder alcanzar una de mis mayores metas.

Especialmente agradezco además, a mis padres por brindarme su amor, apoyo, comprensión y confianza durante todos mis años de estudios.

A mis hermanos y familiares, por compartir mi objetivo y haberme impulsado a realizarlo.

A mis amigos por sus oraciones y palabras de animo en los momentos difíciles de mi carrera.

**Nancy Lourdes Martínez Rivas**

Esencialmente y por sobre todas las cosas agradezco a Dios Todopoderoso por haberme permitido lograr mis objetivos a través de la culminación de mis estudios superiores.

Agradezco especialmente a mis padres por su apoyo tanto económico como moral y sobre todo por su comprensión y ayuda en aquellos momentos más difíciles de mi carrera.

Así también, agradezco a mis hermanos por su apoyo incondicional y por haberme impulsado a seguir adelante.

Agradezco a una amiga muy especial por haberme colaborado para la culminación del seminario de investigación.

**Berta Irene Murcia Hidalgo**

## INDICE

Introducción .....	i
<b>CAPITULO I</b>	
<b>ANTECEDENTES HISTÓRICOS</b>	
1.1 Evolución Histórica del Proceso Civil .....	1
1.1.1 Origen del Proceso Civil .....	1
1.1.1.1 Autotutela.....	2
1.1.1.2 Autocomposición . .....	3
1.1.1.3 Heterocomposición .....	5
1.2 Etapas Históricas del Proceso Civil .....	6
1.2.1 Época Antigua .....	6
1.2.2. Proceso Griego.....	6
1.2.3 Proceso Romano .....	7
1.2.4 Proceso Germano .....	9
1.2.5 Proceso Civil Moderno .....	11
1.2.6 Proceso Civil Contemporáneo.....	12
1.3 Orígenes del Proceso Civil en El Salvador ..	14
1.4 Etapas del Movimiento Reformador y el aparecimiento de la oralidad .....	23
1.5 Origen de la Oralidad a nivel Mundial .....	24
1.6 Breves Antecedentes Históricos de la oralidad en Latinoamérica .....	27
1.7 Origen de la oralidad en El Salvador .....	29
1.8 Historia de la Oralidad en los diferentes Sistemas Procesales .....	32

1.9 Historia de la creación del Código Tipo Modelo para Iberoamérica .....	36
--	----

**CAPITULO II**  
**ASPECTOS COYUNTURALES DEL ACTUAL PROCESO CIVIL EN EL SALVADOR**

2.1 La Crisis de la Justicia.....	42
2.2 Problemática que genera el ejercicio del proceso civil escrito.....	43
2.2.1 Desactualización técnica .....	43
2.2.2 Lentitud de la Justicia .....	44
2.2.3 La burocratización en el actual proceso civil.....	45
2.2.4 Conformación de mitos .....	46
2.2.5 Protagonismo limitado del juez como director del proceso .....	47
2.3 El acceso a la justicia .....	47
2.3.1 Problemas .....	48
2.3.2 Obstáculos a la jurisdicción .....	50
2.3.2.1 Desigualdad que recae en ventaja para una de las partes y desventaja para la otra .....	51
2.3.2.2 Prolongada duración de los juicios .....	53
2.3.2.3 Alto costo de los juicios .....	56
2.4 Características generales del actual proceso civil .....	58
2.5 Eficacia del proceso .....	59
2.6 Duración del proceso civil .....	60
2.7 Principios que rigen el actual proceso civil .....	61
2.7.1 Principio de Igualdad de las Partes .....	62
2.7.2 Principio de Eventualidad .....	64

2.7.3	Principio de Probidad del Proceso .....	64
2.7.4	Principio Dispositivo.....	65
2.7.5	Principio de Contradicción .....	68
2.7.6	Principio de Legalidad Procesal .....	69
2.7.7	Principio de Buena Fe .....	70
2.7.8	Principio de Defensa y Debido Proceso.....	70
2.7.9	Principio de Acceso a Medios Impugnativos .....	72
2.7.10	Principio de Motivar las Resoluciones Judiciales .....	73
2.7.11	Principio de Congruencia .....	75
2.7.12	Principio de Pronta y Cumplida Justicia .....	76
2.7.13	Principio de la Valoración de la Prueba de la Tarifa Legal .....	78
2.7.14	Principio de las Dos Instancias .....	79
2.7.15	Principio de la Carga Procesal .....	79
2.8	Solución adoptada para combatir la mora judicial .....	80
2.8.1	Caducidad de instancia .....	80
2.8.1.1	Razón de existencia de la caducidad de instancia .....	80
2.8.2	Justificación de la caducidad .....	81
2.8.2.1	Finalidad u Objeto .....	81
2.8.2.2	Necesidad de aplicación de la figura.....	82
2.8.2.3	Fundamentos de la caducidad .....	83
2.8.3	Concepto de instancia y caducidad de la instancia .....	84
2.9	Principios que rigen el Código Modelo Tipo para Iberoamerica .....	85
2.9.1	Principio de Inmediación-Mediación .....	85
2.9.2	Principio de Concentración .....	88
2.9.3	Principio de Aportación .....	89
2.9.4	Principio de Celeridad .....	90
2.9.5	Principio de Economía .....	91
2.9.6	Principio de Publicidad .....	92

2.9.7 Principio de Audiencia .....	94
2.9.8 Principio de Prueba Libre.....	95
2.10 Principios del Procedimiento .....	95
2.10.1 Principio de Escrituralidad .....	96
2.10.2 Principio de Oralidad .....	97
2.11 Comparación del Código de Procedimientos Civiles con el Anteproyecto del Código de Procesal Civil y Mercantil.(Principio de Oralidad). .....	101
2.12 El Código Tipo y reformas del Proceso en América Latina .....	103
2.12.1 El funcionamiento del sistema de justicia en América Latina .....	103
2.12.2 Los indicadores de la ineficacia y sus causas .....	104
2.12.3 Perspectivas para el mejoramiento del sistema procesal civil .....	106
2.13 Las grandes "ideas fuerza" identificatorias de programas de reforma procesal .....	110
2.14 Concepción del proceso como instrumento al servicio de una decisión justa .....	111
2.15 La oralidad (proceso por audiencia pública) como método para lograr la inmediación y el carácter social de la justicia .....	112
2.16 La celeridad que integra la garantía del debido proceso .....	113
2.17 La moralización en el proceso .....	113
2.18 Código Modelo .....	114

### **CAPITULO III**

#### **PRESENTACIÓN GRAFICA E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS**

3.1 Interpretación de resultados .....	117
3.2 Comprobación y análisis de hipótesis .....	135



**CAPITULO IV**

**CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

4.1 Conclusiones .....	138
4.2 Recomendaciones .....	141

**BIBLIOGRAFÍA**

**ANEXOS**

## INTRODUCCION

El presente trabajo de investigación tiene por objeto verificar el grado de tutela al derecho a la pronta justicia en el proceso civil salvadoreño, el cual se desarrollo en un periodo doce meses, en el que se planifico y elaboro el diseño de investigación para posteriormente ejecutarlo, con la finalidad de cumplir con el requisito para optar al grado académico de Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Dicha investigación verso con relación a la problemática, de la tutela al derecho a al pronta justicia en nuestro proceso civil, el código de procedimiento civiles, creado hace mas de cien años y la necesidad de que se adecue a las exigencias de nuestra realidad jurídica actual, sin perder de vista la garantía constitucional del debido proceso donde se respeten todos aquellos principios, derechos y garantías reconocidas por nuestra carta magna.

La investigación efectuada reviste su importancia científica debido a que existen un momento de transición entre el actual código de procedimientos civiles y la bases minuciosas y detalladas para la creación de un nuevo código de Procedimientos Civiles; como lo es el anteproyecto del nuevo Código de Procedimientos Civiles y Mercantiles, el cual ha sido elaborado por una comisión redactora de la Corte Suprema de Justicia.

El objetivo general de la investigación fue determinar en que medida el Órgano Judicial tutela el derecho a la pronta justicia en el proceso civil salvadoreño, el cual fue alcanzado en la realización de la investigación. En este trabajo también se desarrollaron objetivos específicos tales como: Determinar el origen del fenómeno de la retardación de

justicia, Determinar las medidas adoptadas por el Órgano Judicial para solventar el problema de retardación de justicia, Establecer en que medida la inactividad de las partes procesales constituye una causa de la morosidad judicial, Identificar los vacíos existentes y alternativas de solución para aquellos factores que impiden una pronta justicia en el actual proceso civil ordinario salvadoreño.

La ejecución de la investigación comprende cuatro capítulos; en el primer capítulo se desarrollan los antecedentes históricos del proceso civil; comprendiendo dentro de este la evolución histórica y etapas del proceso civil, el origen del proceso civil en nuestro país, los métodos de solución de conflictos, evolución histórica de la oralidad en el proceso civil entre otros, así mismo, se habla de la creación de un código de procedimientos civiles modelo para Iberoamerica con el fin de uniformar criterios en las legislaciones de la región, concluyendo con el esfuerzo de implementar la oralidad en nuestro país como un medio de erradicar la morosidad judicial y darle cumplimiento al derecho a la pronta justicia establecido en el artículo 182 atribución quinta de la Constitución de la Republica.

En el capítulo dos, se hace mención de los aspectos coyunturales del actual proceso civil y se desarrollan temas como la Crisis de la Justicia, la problemática del proceso civil escrito, los Obstáculos a la Justicia entre los cuales se puede mencionar la desigualdad entre las partes, prolongada duración en el tiempo de los juicios, alto costo de los juicios, etc. Así como también se desarrollaron los principios que rigen el actual proceso civil y los que se encuentran establecidos en el Código Modelo Tipo para Iberoamerica; haciéndose referencia a la necesidad de la aplicación de los principios tales como la

inmediación, oralidad, contradicción, etc. Que conlleven a la implementación de un sistema mixto en el que tanto la escrituralidad como la oralidad caminen a la par y con ello se contribuya a lograr una efectiva administración de justicia.

En el capítulo tres se desarrollo el análisis e interpretación de los resultados de la investigación de campo, en el que exponemos la comprobación de hipótesis a través de preguntas claves realizadas en las entrevistas dirigidas jueces y colaboradores jurídicos de los juzgados de lo civil de área de San Salvador.

En el capítulo cuatro se establecieron las conclusiones y las respectivas recomendaciones, las que se realizaron en el marco de un análisis exhaustivo de toda la investigación.

Con el propósito a que este breve trabajo contribuya a mejorar la administración de justicia en materia civil a través de principios rectores como la intermediación y la oralidad como una posible alternativa de solución frente al problema de la morosidad judicial, y a la vez que nuestro trabajo de investigación genere un aporte para los estudiantes y profesionales del derecho en cuanto a al importancia que representa la aplicación de un sistema procesal mixto como el medio as idóneo y eficaz para lograr una efectiva administraron de justicia y con ello garantizar el derecho a la pronta justicia.

## **CAPITULO I**

### **ANTECEDENTES HISTORICOS**

#### **1.1 EVOLUCION HISTORICA DEL PROCESO CIVIL**

En las sociedades más antigua las diferencias o conflictos entre los sujetos solo podían tener una forma de solución: el combate sin reglas, ni condiciones, sin limitaciones, por lo que solo podía concluir con la muerte del contendiente o su huida, pero la evolución de las sociedades fue determinando mecanismos que a difieren a terceros la solución de conflictos. Significa que cuando se apela al tercero es cuando se insinúa el concepto de jurisdicción al que luego se le suma la determinación de ciertas normas elementales a las que debía sujetarse la disputa y es allí donde nace el proceso, aunque todavía no adquiere el carácter de institución, que son las formas jurídicas consolidadas de convivencia, pero que falta, precisamente un orden jurídico que sistematicé su vigencia.

##### ***1.1.1 Origen del proceso civil***

En un principio se atendió a la necesidad de resolver los conflictos de carácter penal y los que se originaban entre particulares a causa de oposición de intereses; pero poco a poco se fue extendiendo su aplicación a la solución de muchos problemas que no conllevan conflicto entre partes opuestas y que responden por lo general a la idea de proteger a los mas débiles e incapaces ( como los casos de interdicción, nombramiento de curadores, licencias para enajenar bienes inmuebles de menores, etc.) o la regulación de ciertos efectos jurídicos ( como la tradición por causa de muerte mediante el proceso

de sucesión). De esta manera se regula la declaración, constitución, ejecución, reglamentación o tutela de los derechos, y de la libertad y la dignidad del hombre, y la realización de formalidades necesarias para ciertos actos jurídicos, no solamente en las relaciones de los ciudadanos entre si, sino también de estos con el Estado e inclusive entre las diversas entidades en que se divide.<sup>1</sup>

El nacimiento de un conflicto genero un estado de insatisfacción individual o colectiva y con su aparición la paz se altero y por lo que se necesitaba reequilibrar los intereses en pugna, surgiendo en la historia de las instituciones procesales, tres métodos o posibles medios de solución: la autotutela, la autocomposición y la heterocomposición.

#### **1.1.1.1 AUTOTUTELA.**

Se le conoce también como autoayuda o defensa propia, y significa que el titular de la situación(o del derecho) asume la defensa de ella. Así **GIMENO SENDRA** dice que “esta constituye la más primitiva, injusta y peligrosa de todas las fórmulas de solución de los conflictos, caracterizándose por la solución coactiva del conflicto por la parte más fuerte o que ocupa en él una situación de hegemonía”<sup>2</sup>. **VESCOVI** precisa que son dos las notas esenciales que caracterizan a la autotutela: la ausencia de un tercero distinto a las partes que pueda resolver el conflicto y la imposición de la decisión de una de las partes a la otra.

---

<sup>1</sup> Jaime Guasp, Derecho Procesal Civil tomo I, Introducción y parte General, Pág. 49.

<sup>2</sup> Derecho Procesal Civil, Colex Madrid 2004.

En suma, la autotutela es propia de las sociedades primitivas. Con la evolución del derecho se aprecia que el Estado se apodera de dicha facultad sancionadora. De este modo se prohíbe la justicia por "propia mano". Sin embargo, algunas formas han subsistido hasta inicios del siglo pasado, como por ejemplo, el duelo.

En nuestro sistema jurídico existen algunas formas lícitas de autotutela como excepción: así en materia penal la legítima defensa; en lo civil, las defensas posesorias y el derecho de retención; el derecho de huelga en lo laboral y la guerra en el campo internacional

#### **1.1.1.2 AUTOCOMPOSICION.**

Dentro de esta evolución de los medios de solución de los conflictos aparece, en el curso de la historia, una fórmula más civilizada, la autocomposición, mediante la cual, bien ambas partes mediante el acuerdo mutuo, bien una de ellas, a través del sacrificio o de su resignación, deciden poner fin al litigio planteado.

La autocomposición se asemeja con la autodefensa en la circunstancia de que, tanto en una como en la otra, son los propios interesados quienes solucionan el conflicto, aunque en la autocomposición puede aparecer un tercero, cuya función consista en aproximar a las partes. Pero difiere de la autotutela en que la decisión en ningún caso se impone de forma coactiva, sino, como ha quedado dicho, la solución se da a través del acuerdo de voluntades, consenso de ambas o resignación de una de ellas.

Distintas son las clasificaciones que pueden realizarse de los métodos autocompositivos, así: atendiendo al número de voluntades concurrentes, puede realizarse una primera clasificación de tales métodos en unilaterales y bilaterales.

Son unilaterales el allanamiento y la renuncia, en los que la conformidad, en el primer caso, del demandado a la pretensión y la renuncia, en el segundo, al derecho subjetivo material o a la pretensión, realizada por el actor, producen la definitiva terminación del litigio.

Por el contrario, son bilaterales el desistimiento, la transacción, la mediación y la conciliación.

Así el desistimiento consiste en la renuncia del recurrente a su derecho subjetivo y desiste de los actos del proceso.

La transacción es un contrato extrajudicial, bilateral y recíproco, mediante el cual las partes interesadas evitan el nacimiento del litigio o le ponen definitivamente fin a través de concesiones mutuas.

La mediación y la conciliación son también bilaterales, pero se diferencian de los demás métodos autocompositivos en que en ellas interviene un tercero. La aparición del mismo es, sin embargo, distinta en cada una de ellas: en la mediación, el tercero interviene de manera espontánea al conflicto para intentar su solución, en tanto que, en la conciliación, actúa de manera provocada, por haber sido a él llamado por las propias partes.

Pero, tanto en uno, como en el otro caso, el tercero nunca impone su decisión a la partes.

La función del mediador o del conciliador no es la de dirimir el conflicto, sino la de



aproximar a las partes, la de proponer una solución, a fin de que sean ellas mismas quienes lo solucionen a través del acuerdo o la resignación.

### **1.1.1.3 HETEROCOMPOSICION.**

Supone la intervención de un tercero ajeno totalmente a la controversia que contribuye a acercar a las partes interesadas para arribar a una solución. La heterocomposición es el proceso, que viene a ser la forma de solucionar los conflictos que brinda el Estado haciendo valer su función jurisdiccional. Por lo que un tercero interviene, pero ese tercero tiene jurisdicción que le es otorgada por la constitución y la Ley que define su competencia. Las partes que acuden a esta forma de solución, se comprometen o están obligadas cumplir el compromiso adquirido así podemos mencionar que dentro de estos encontramos:

El arbitraje, es la institución que regula el acuerdo de voluntades por el cual dos o más personas deciden someter a uno o más terceros, que aceptan el encargo de la solución de un cierto conflicto de derecho privado respecto del cual dichas partes tienen capacidad de disposición, obligándose previamente a no llevar la controversia a los tribunales ordinarios sin el fallo arbitral, el cual podrá expedirse con arreglo a ciertas formalidades.

Finalmente, la última forma de heterocomposición es el proceso, que viene a ser la forma de solucionar los conflictos que brinda el Estado haciendo valer su función

jurisdiccional. Aquí interviene un tercero, pero ese tercero tiene jurisdicción que le es otorgada por la constitución y la Ley que define su competencia

## **1.2 ETAPAS HISTÓRICAS DEL PROCESO CIVIL**

### ***1.2.1. Época antigua***

Según se refleja de la lectura de la Biblia, en su primer texto universal publicado y conocido mundialmente a través del Antiguo Testamento, se dan ciertos vestigios sobre la necesidad de la existencia de leyes que regulen la convivencia humana; así tenemos que en el año de 1250 A.C. por medio de Moisés, Dios libera a su pueblo de la esclavitud (la injusticia a su pueblo en que estaba sometido).

Es así como podemos encontrar en algunos pasajes de la Biblia la existencia de leyes, empero, la ley que predominaba durante este periodo era denominada la ley del mas fuerte, que se conocía como la ley del Talión, y que para su aplicación se emplearon juzgamientos a través de procesos orales, llevados a cabo, entre el juzgador y el juzgado, como ejemplo encontramos en el evangelio del apóstol Juan en el capítulo 18 versículos del 28 al 40.

### ***1.2.2 Proceso Griego***

Es precisamente en Grecia en donde viene a presentarse un sistema regulador del proceso propiamente dicho, el cual corresponde a un grado avanzado de cultura. El proceso surge cuando desaparece la lucha privada y la autoridad se radica en el jefe de familia y luego en el de la tribu, a quien por tanto, le corresponde la administración de

justicia, la cual implicaba una actuación rudimentaria, donde se insinuaba las etapas del actual proceso. El órgano competente era el llamado “*Phrintaneo*” integrado hasta por quinientos miembros; el trámite se caracterizaba por ser oral y público, respondiendo en sus lineamientos generales a lo que hoy conocemos como principio dispositivo, que coloca sobre las partes la carga de producir la prueba, y solo en casos especiales se le permitía al juez tener iniciativa para decretarlas y practicarlas de oficio. Los medios principales de prueba fueron los testimonios, los documentos, y el juramento. La evolución de la prueba en Grecia fue fundamental para la organización judicial de cualquier país, ya que supero mucho a la que luego existió en Europa por lo menos hasta el siglo XVI.<sup>3</sup>

### ***1.2.3 Época del proceso romano***

Una de las principales características de los Romanos, en la elaboración de su derecho fue sin duda alguna su pragmatismo.

Las leyes de las XII Tablas se consideran el punto de partida del sistema legal romano. Los primeros entendidos en el Derecho serían los pontífices, siendo los consejeros de jueces y particulares. Sus comentarios serán los primeros pasos de la literatura jurídica, incluso llegaron a realizarse recopilaciones de leyes que habían sido promulgadas por los pretores (*ius praetorium*) o los ediles curules (*ius aedilicium*) conformando el *ius honorarium* o Derecho de los magistrados.

---

<sup>3</sup> Cipriano Gómez Lara, Teoría General del Proceso, pág. 57

Las fuentes del Derecho eran las leyes dictadas por los emperadores y los decretos senatoriales. Las leyes del emperador se dividían en: edictos -disposiciones para toda la población-, mandatos -para los funcionarios-, rescriptos -disposiciones sobre temas aislados- y decretos -decisiones sobre problemas judiciales.

El desarrollo de las reglas y principios jurídicos en el derecho romano varía según las diferentes etapas, que estuvieron representadas por tres fases que son: acciones de ley, el formulario y el extraordinario.

a) Las acciones de ley, cuyo número era taxativo se conocieron cinco: tres de carácter declarativo (*per sacramentum*, *per iudicis postulationem* y *per conditionem* o *condictio*) y dos ejecutivas (*per manus iniectioem* y *pignoris capionem*), las cuales tenían finalidades específicas y eran esencialmente formalistas, por cuanto exigían el empleo de los términos exactos. La actuación era oral y de carácter acusatorio y se dividía en dos fases: la *in iure*, ante el magistrado o pretor; y la *in iudicio*, ante el árbitro o juez. En la primera fase se presentaba la demanda, su respuesta, donde resultaba la *litis contestatio*, con base en la cual, demostrada con el testimonio de cinco personas, se adelantaba a la segunda, en donde se practicaban pruebas y se profería la sentencia.

b) El proceso formulario obedeció a la necesidad de evitar los inconvenientes que el excesivo formalismo del periodo anterior había consagrado y traía consigo el riesgo de que los testigos presenciales de la *litis contestatio* fueran de difícil consecución o que no relataran fielmente al juez la actuación surtida ante el pretor. Se adoptó entonces el sistema utilizado por el pretor peregrino para resolver los conflictos suscitados entre los extranjeros que tenían por finalidad la reducción por escrito de la *litis contestatio* y que

se denominó fórmula de donde provino el nombre del período y aunque esta etapa conservaba las principales características del anterior, como por ejemplo el ritualismo, predominó la oralidad y la libre apreciación o apreciación racional de la prueba

c) La última fase llamada extraordinaria, se implantó por obra de DIOCLECIANO. La característica principal reside en que el funcionario goza de una mayor injerencia en la dirección del proceso puesto que dispone de facultades para impulsar la actuación y desaparece además las dos etapas, *in iure* e *in iudicio*, para dar paso a una conocida y decidida por el pretor o magistrado, actuando como representante del Estado, investido de jurisdicción. En esta última etapa subsiste el formulismo y aunque persiste la oralidad, se consagra el escrito para mayor número de actuaciones, por otra parte la administración de justicia se hizo onerosa, debiendo imponerse la condena en costas en la sentencia, además nace lo que después con modificaciones configuraría la caducidad o perención de la instancia, que se fundó en el principio de que el juicio no podía durar como máximo tres años. La sentencia que se extiende por escrito, es impugnada mediante la *apelatio* y por recursos extraordinarios.

#### ***1.2.4 Época del Proceso Germano***

El proceso germano se presenta en dos fases siendo la primera el germano estricto, que va del siglo V antes de nuestra era, y la segunda el franco, desde esa época hasta el siglo XII, aproximadamente.

En la primera fase, es decir en el germano estricto se presentaba un proceso común para los asuntos civiles y penales, dominado por la actuación pública y oral, con vigencia

total del sistema acusatorio, limitándose el funcionario a presidir la actuación y reconocer el resultado de la prueba debido a que esta iba dirigida al adversario y tendiente a demostrar afirmaciones y no hechos. El órgano encargado de la administración de justicia era la Asamblea o reunión del pueblo. El juez o presidente, utilizando los términos actuales, pronunciaba sentencia de acuerdo con un órgano permanente o designado al efecto. El procedimiento se dirigía en una composición entre las partes mediante acuerdo sobre la suma de dinero que debía pagarse a la familia de la víctima, ya que era el interés familiar el que se estaba jugando. Presentes las dos partes ante el tribunal el demandante exponía su demanda, observando las formalidades precisas establecidas e invocar a la divinidad, se invitaba luego al demandado para que la respondiera, quedándole solamente la alternativa de que aceptara, allanándose o de oponerse y en caso de allanamiento se profería sentencia condenatoria; si se oponía se dictaba la sentencia probatoria, en la que colocaba al demandado en el deber de justificarse, lo cual podía obtener mediante la prueba testimonial para establecer su buena reputación o subsidiariamente a los llamados juicios de Dios o de la divinidad, que consistían en la prueba del fuego o del agua, podía también presentarse un duelo cuando la sentencia era rechazada por cualquiera de los presentes en el proceso.

La segunda fase o periodo franco se caracterizo por que jurisdicción siguió radicada en la asamblea del pueblo, la cual delego sus funciones en un cuerpo reducido que se denomino *Dinos* los cuales se dividían en perfectos, quienes eran presididos por el conde y se limitaban a ventilar asuntos importantes y los imperfectos o mixtos para causas menores y precedidos por un funcionario subordinado del conde, los cuales fueron

desapareciendo para dar paso a jueces permanentes llamados sacbini. En esta fase aparece la modalidad muy importante que consistió en implantar ciertos actos escritos y el papel activo del funcionario en algunas actuaciones, concretamente la citación al demandado, la invitación a que comparezca para dar respuesta a la demanda y su intervención en el cumplimiento de la sentencia. Además se reconoce la prueba documental, dividiéndola en dos tipos que son: reales o inatacables, y privados o susceptibles de impugnación; se permitió la declaración testimonial a fin de establecer hechos como sucede en la actualidad y las contradicciones entre los testigos se resolvían mediante el duelo. Simultáneamente se presenta otro tipo de proceso mas reducido o sumario que surtía para ciertos casos como la denegación de justicia y cuando se trataba de personas que gozaban de privilegios especiales, los cuales conocía el Tribunal de Rey.

### ***1.2.5 El Proceso Civil Moderno***

En la edad media se exhibe gran diversificación de legislaciones y de jurisdicciones; por ello no se puede afirmar que se trate de un movimiento universal. Así se inicia un tiempo de evolución en el que se van modificando las ideas preponderantes en la administración de justicia hasta llegar al periodo de la codificación. En Francia existió preeminencia del proceso romano. La elaboración del derecho procesal se encuentra favorecida por los aportes del poder real y judicial. El órgano mas importante de la jurisdicción era el parlamento de Paris. Este proceso fue como un sostén unitivo de una legislación procesal en la que se desenvuelve de una manera original la fusión de elementos romano

y germánicos . Tiempo después se advierte una mayor ingerencia de la monarquía en la administración de justicia y se dictan distintas ordenanzas como por ejemplo la “*ordonnance civile de Luís XIV*(1667), la cual es de gran importancia ya que puede ser considerada como la legislación que refleja el moderno proceso francés, ya que represento una muy completa codificación del proceso civil

La revolución francesa trajo cambios y modificaciones al sistema. Así se abolieron las jurisdicciones privilegiadas, se proclamo el carácter gratuito de la función judicial y los nuevos jueces eran remunerados por el estado y no por las partes. Además se proscribió el secreto en la asunción de la prueba de testigos, disponiendo que por el contrario debía ser escuchados por el órgano juzgador en audiencia publica y en presencia de las partes. Ello implica que se rescata el principio de inmediación. El sistema de la prueba legal fue atacado radicalmente.

### ***1.2.6 El Proceso Civil Contemporáneo***

El siglo XIX marca una tendencia progresista en la evolución del derecho procesal. El hecho histórico que se señala el inicio de este periodo es la Revolución Francesa, imbuido de los ideales de la igualdad y de libertad que no podían dejar de reflejarse en la administración de justicia. Entre los principales aspectos de este periodo encontramos:

- a) La revolución francesa, como su punto de partida y la causa principal de las profundas transformaciones operadas en todos los países.
- b) Un acto de comercio desarrollado plenamente en un cuerpo de ley independiente.



- c) La separación del Derecho Civil y el Derecho Mercantil tomando este ultimo su propia independencia.
- d) El imperio de las guerras napoleónicas.
- e) La unidad de las naciones Europeas
- f) Los enormes adelantos en cuanto a la legislación, al desarrollo y a la tecnificación de la educación

Las nuevas doctrinas políticas. El fascismo, el nazismo, el comunismo La tendencia era lograr la simplificación en las formas, es decir despojar ala procedimiento del pesado formalismo. Se intenta una transformación completa de la justicia civil con disposiciones radicales creando una legislación innovadora que consagra disposiciones que fortalecen los poderes del juez para la dirección del proceso, adopta para las formas procesales la simplicidad, establece normas que sancionan la mala fe procesal y se acentuaron los términos preclusivos. De esta forma se pretendió dar regularidad y rapidez al proceso.

En el derecho procesal ingles se desarrolla la institución de los jurados desde fines de la edad media. Existían dos tipos de tribunales: el derecho común (*court of common law*) y los de equidad (*court of chancery*).

El proceso consta de dos etapas la primera es escrita y se cumple ante un master, este funcionario equivale a lo que en el sistema latino es un secretario de tribunal y es quien tiene la dirección del procedimiento.

La segunda etapa del procedimiento consiste en el juicio propiamente dicho “*trial*”, este se desarrolla en forma oral y ante un juez. A ese fin se fija una audiencia en la que una

vez leídas las alegaciones de actor y demandado deben proponer las pruebas. Finalizada la recepción de pruebas ambas partes informan oralmente. El trámite es diferente según que el juez actúa solo o con jurado en el primer supuesto dicta sentencia de inmediato en el otro efectúa un resumen de los hechos discutidos y el jurado pronuncia su veredicto sobre ellos pero es el juez quien dicta sentencia. El recurso de mayor importancia es el de la apelación que en el fondo es una revisión

### **1.3 ORIGENES DEL PROCESO CIVIL EN EL SALVADOR**

A lo largo de la historia se han presentado una serie de esfuerzos de los procesalistas encaminados a lograr que de la manera más sencilla y rápida se ponga fin a un conflicto mediante el dictado de una sentencia firme, en este sentido, es importante mencionar algunos de los aspectos más generales en que se ha desarrollado el proceso civil.

La codificación de leyes en El Salvador en materia procesal dio inicio en 1843 cuando las cámaras Legislativas del país comisionaron al Presbítero y Doctor Don Isidro Menéndez, a efectos de que redactara el proyecto del Código de Procedimientos Judiciales ; es así como el Doctor Menéndez en pocos meses presenta su proyecto del Código ya terminado para su correspondiente revisión y aprobación, en dicho proyecto había resumido en orden todas las disposiciones dispersas, suprimiendo lo contradictorio, viejo e innecesario y llenando sus vacíos. Para realizar el trabajo, el doctor Menéndez, relató:” los buenos principios de mejora y progreso y las ideas liberales en el orden de proceder datan de la constitución Española y esta es la fuente donde hemos

bebido todos”. El ocho de marzo de 1846, las Cámaras Legislativas en atención a que no era posible examinar dicho proyecto en el corto número de sus sesiones ordinarias, decretaron que el referido proyecto del Código de Procedimientos Judiciales, se imprimiera y se mandara circular en todo el Estado e incitaba a los hombres capaces para que enseguida dirigieran al Poder Ejecutivo, las observaciones pertinentes; sin embargo el proyecto estuvo condenado a dormir diez años, tiempo en el cual ningún gobernante se interesó en convertirlo en ley de la República.

A principios de 1857 tres senadores hicieron moción en la Cámara respectiva para que se autorizara al gobierno para decretar y poner en ejecución legal el Código de Procedimientos Civiles y Criminales que por comisión del mismo gobierno había formulado el doctor Menéndez, oído el dictamen de una comisión de su seno, se acordó el 24 de febrero de ese año, la autorización solicitada para el Gobierno, quien haría revisar por tres abogados dicho proyecto, antes de hacerlo ley. El 26 de febrero de 1857, la Cámara de Diputados, lo aprobó y lo hizo ley el 27 de febrero de 1857. Completaban la comisión, los señores, Licenciados don Ignacio Gómez y don Anselmo País, pero habiendo renunciado este último, se nombro el 19 de Abril al Licenciado Eustaquio Cuellar. El 15 de octubre de 1857 se presento al Gobierno el Proyecto del Código, completamente revisado, ampliado y modificado, acompañándolo del respectivo informe, en el que la Comisión manifestó que había tomado por base, para redactar y reformar el proyecto primitivo, la legislación vigente y conocida de la Madre Patria, las doctrinas de los civiles y criminalistas y los principios que ha acreditado la practica, estudiando en los códigos de otros pueblos y en algunos de los mas celebres expositores

extranjeros, todo lo que pudiera servir al objeto que se les había encomendado, procurando evitar peligrosa innovaciones y ensayos de sistemas legales no adecuados a las circunstancias.

La ley procesal era única, no estando dividida en cuerpos que regulaban el procedimiento de las causas en los negocios civiles y el conocimiento de los negocios criminales ; por lo que tenia el nombre genérico de *Código de Procedimientos Judiciales*, que se componía de las siguientes partes: 1° una parte preliminar ; 2° la sustanciación de los asuntos civiles en primera instancia; 3° la de las causas criminales también en primera instancia; y 4° la sustanciación de los procedimientos civiles y criminales en segunda y tercera instancia y la de los recursos extraordinarios; y como complemento o Apéndice, el *Código de Formulas o Formulario General* de todas las actuaciones y actos de cartulación, para poder uniformar en la República la practica judicial. El 20 de Octubre de 1857 el Poder Ejecutivo decreto que se tuvieran como leyes de la República los *Códigos de Procedimientos Judiciales y de Formulas*, que comenzarían a regir a los treinta días de su promulgación. <sup>4</sup> La Comisión había dado cima a su trabajo en cuatro meses y medio y en el Código hacían efectivos dos grandes principios: brevedad y sencillez en los procedimientos y hacer a los jueces laboriosos y honestos. El Código de Procedimientos redactado suponía además el de Formula, como su necesario complemento, pues sin este no era posible uniformar en la República la practica judicial. De allí vino la necesidad imprescindible de ocuparse de la redacción de

---

<sup>4</sup> Apuntes de Derecho Procesal Salvadoreño, Dr. Rene Padilla y Velasco, Pág.,52

formularios sistemados para las actuaciones en las diversas instancias y para todos los actos ocurrentes de la cartulación.

En el año de 1860 se promulgó el primer Código Civil, el cual desarmonizaba con el Código de Procedimientos recientemente sancionado, por lo que sobradas eran las razones para que se exigiera una reforma a este último, ya que el Código Civil, había sacado de vigencia una serie de instituciones que ya no tenían razón de ser; a raíz de esto se instaló una nueva comisión redactora, a la cual se le confió la redacción de lo que sería el proyecto del Segundo Código de Procedimientos Civiles; esta comisión tenía la potestad de hacer los cambios que a su criterio considerase razonables, aprobando, reformando o desechando lo que estimare conveniente y que luego se publicaría como ley previos los tramites establecidos para esos efectos.

Concluidas las labores de la comisión conformada por los Licenciados José Maria Silva y Ángel Quiroz, el 12 de Enero de 1863, el poder Ejecutivo dictó un decreto teniendo por ley de la Republica al Segundo Código de procedimientos Civiles de El Salvador, el cual entro en vigencia el 24 de Enero de 1863. Y a pesar de llamarse siempre *Código de Procedimientos Judiciales*, se formularon dos Códigos, el de Procedimientos Civiles y el de Instrucción Criminal. El primero, desde luego, para la tramitación de los juicios civiles y el otro para la averiguación de los delitos y castigo de los delincuentes. Del *Código de Procedimientos Judiciales* de 1863, se hizo una segunda edición en 1878 , pero el contenido de dicho código no llenaba las aspiraciones de justicia de la población ya que contenía una serie de disposiciones que retardaban con largos tramites la acción de la justicia sino es que la aniquilaba por completo lo que los conmino a pensar a que

aforismo romano “la justicia retardada es justicia denegada”, y esto era un pilar fundamental para la reforma de tal legislación ya que en una administración de justicia pronta y confiable descansa la vida y la tranquilidad del ciudadano. El mismo Presidente, en ese entonces, (Zaldivar), en su mensaje al cuerpo legislativo da la idea de una reforma substancial de todas las leyes y los cuerpos legales: “ Los códigos legales necesitan de una reforma mas adecuada a las peculiares exigencias del país ; y seria conveniente adoptar medidas con el objeto que las leyes que prescriben términos para el despacho no fueran ilusorias y la justicia se administrase tan cumplida como prontamente, evitando así el clamoreo que se subsista con frecuencia por la retardación de las causas ”<sup>5</sup>. Por lo que en la sesión de la Asamblea Nacional Constituyente del 17 de Junio de 1879 se recibió un oficio del Subsecretario de Gobernación señalando los vacíos y defectos mas notables de los Códigos Civil, Penal y de Procedimientos, demostrando la necesidad de hacer a aquella legislación reformas de urgente necesidad, pidiendo se facultase al Ejecutivo para nombrar a una comisión de abogados que elaborasen un proyecto de reformas.

Las razones históricas que motivaron las reformas del Código de Procedimientos civiles de 1863, eran en síntesis los siguientes:

- 1) Corregir los vacíos y defectos mas notables tales como: en lo social había una disconformidad del Código con la realidad histórica del momento lo que obligo a pensar en los cambios de la sociedad y sus crecientes necesidades por lo cual se

---

<sup>5</sup> Apuntes de Derecho Procesal Salvadoreño, Dr. Rene Padilla y Velasco, Pág.62.

volvió imperativo que la ley procesal se pusiese a tono con los adelantos políticos, económicos y sociales de la época.

- 2) Se hizo referencia a que algunas de las disposiciones, del Código de 1863 eran un remanente de la dominación Ibérica, que sus bases doctrinales habían sido minadas por el cambio estructural de la sociedad y que resultaban inaplicables a la nueva comunidad republicana.
- 3) Existencia de grandes vacíos y defectos sustanciales del Código de Procedimientos Civiles de 1863 ya que un gran número de sus disposiciones reñían con principios generales del derecho y siendo la ley procesal un medio de tutela de los derechos de la sociedad era necesario que se dotara de instituciones eficaces para esos efectos.

La comisión nombrada para este caso fue conformado por el Doctor José Trigueros y los Licenciados don Antonio Ruiz y don Jacinto Castellanos.

El 12 de Enero de 1881 la comisión redactora de las reformas enviaba al gobierno su informe general sobre el trabajo que hizo, pues las reformas consistían básicamente en expeditar la administración de justicia, por lo que acortó término, suprimió nulidades y estableció términos sencillos para toda clase de acciones. Por lo que el Ejecutivo autorizó tales reformas y decreto el nuevo Código de Procedimientos Civiles el 31 de diciembre de 1881 el cual fue promulgado con solo la publicación del decreto en el Diario Oficial.

Promulgado el anterior Código, continuaron en los años subsiguientes(1882-1891) los poderes públicos haciéndole reformas de importancia ya al articulado del código como

nuevas leyes, sobre recusación de jueces de Paz, procuración y planillas de costas judiciales.

En la reforma de 1902 la Asamblea autorizó a los otros poderes para que se hiciese una revisión general de toda la legislación con el objeto de reformarla, por lo que la Corte suprema de Justicia nombro una comisión conformada por los doctores Manuel Delgado, Teodocio Carranza y Salvador Gallegos. En este proyecto de reforma el principal propósito era expeditar cuanto mas sea posible la administración de justicia, simplificar los juicios de concurso de acreedores, estableciendo un solo procedimiento para los comerciantes y los que no lo son y armonizar el expresado código con las reformas propuestas al civil. La publicación de las reformas se hizo el 27 de agosto del propio año, comenzando a regir veinte días después.

Cabe resaltar que el código de 1881 después de la edición de 1893 ha tenido tres ediciones mas: la primera fue de 1904, que incluyo todas las reformas decretadas desde 1890 hasta 1903, arregladas por el doctor Rafael Palacios y revisada por el doctor David Campos; la segunda fue hecha en 1916 por el doctor Belarmino Suárez y revisada por los doctores Emerito Oscar Salazar e Isidro Moncada y declarada auténtica por decreto del Ejecutivo del 30 de Abril de 1917; y la tercera es la de 1926.

Con la promulgación de la Ley del Notariado el 30 de diciembre de 1930 se deroga la ley del mismo nombre en 1962 y se suprimen los artículos pertinentes a esa materia que se encontraban en lo relativo a la cartulación en el Código de Procedimientos Civiles. Otro reacomodo estructural del Código fue en el año de 1973 al promulgarse la Ley de Procedimientos Mercantiles, ya que toda acción de naturaleza mercantil que se había



tramitado bajo el Procesal Civil por razones de especialización y sus características propias se ventilarían a través de la nueva ley, dejando los aspectos mas generales en forma supletoria al Derecho Común.

En 1992 se emite decreto legislativo No.296 del 24 de julio de ese año, el cual contenía la ley del IVA, la cual en su artículo 173 N° 3 deroga la Ley de Papel Sellado y Timbres, por lo que las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles que se referían a su uso dejaban de tener fuerza obligatoria y a partir de ahí los juicios tendrían que tramitarse en papel simple.

En 1993 se da una reforma por Decreto Legislativo No.490 del 25 de marzo, en la cual se adiciona incisos a ciertos artículos como el Artículo 53 que se adicionó el Art.53 Bis, así también se agregó el inciso tercero al artículo 594, en lo referente al embargo en el Juicio Ejecutivo. Por otra parte este decreto vino a derogar de una forma expresa catorce artículos del Código: 17, 28, 80, 100, 102, 103, 106, 107, 108, 117, 194, 252, 507 y 527 que regulaban instituciones jurídicas en desuso, como aquel en el cual el marido podía representar a su esposa cuando ella le había conferido poder, aun cuando el no tuviese licencia para procurar (Art.17), suplicatorios internacionales (Art.28), la exclusión de la figura del escribano (Art.80), la derogación de la figura de la pasantía (Art.102), trámites para expedición de patentes para ejercer procuración como lo regulado en los Arts. 106,107,108 y 117; el caso del Art.194 que quedó adsorbido por el Art.193, en lo referente a la prueba se violaba el principio de comunidad de la prueba (Art.252), el arancel establecidos por conocimiento de juicios (Art.507), y el Art.527, por ser una norma que remitía a otra.

Las reformas propiamente tales, el decreto reforma exactamente 43 artículos que son: 2, 18, 19, 25, 27, 29, 31, 32, 34, 43, 44, 49, 50, 51, 99, 101, 109, 113, 115, 116, 118, 132, 133, 136, 137, 138, 141, 193, 195, 197, 208, 219, 248, 270, 474, 485, 503, 506, 512, 525, 532, 595 y 606; abarcando aspectos como: la figura del juez, sus alcances y limitaciones; la eliminación de la fianza de resultados, la contención de la jurisdicción arbitral, las comisiones procesales, la prorroga legal de la competencia, el hecho de que surta fuero el lugar señalado para el cumplimiento de una obligación; las demandas civiles contra el Estado, lo atinente a la responsabilidad civil de los jueces, la procuración, requisitos de demanda, las copias de ley y del expediente copia, las notificaciones, citaciones y emplazamientos, etc.

Con el Decreto Legislativo No.133 del 20 de Septiembre de 1994 se derogan una serie de modos de proceder de casos en conflictos surgidos en relaciones familiares, bajo tres puntos que son: existencia de principios constitucionales que debían ser desarrollados por una ley especial, la promulgación el 13 de Diciembre de 1993 del Código de Familia, lo que volvió indispensable dictar la Ley Procesal de Familia a efecto de tutelar los derechos sustantivos al respecto, privando una vez mas el criterio de especialización sobre el derecho común.

En el año 2000 por Decreto Legislativo No.213 del siete de diciembre de 2000 adicionan los artículos 471-A, 471-B, 471-C, 471-D, 471-E, 471-F, 471-G, 471-H y 471-I ; relativos a aspectos de la caducidad de la instancia.

#### **1.4 LAS ETAPAS DEL MOVIMIENTO REFORMADOR Y EL APARECIMIENTO DE LA ORALIDAD.**

La Revolución Francesa constituye el motor de una serie de reformas prácticas para la época de 1789, y principalmente en cuanto al aparecimiento de una legislación revolucionaria de ahí que en el curso del siglo XX, ha sido un movimiento de análisis histórico comparativo de protesta y reforma que en el continente europeo se presentó bajo el nombre símbolo de “Oralidad en el Proceso ”, posteriormente el pensamiento reformista que se manifestó en otros países de Europa y que tuvo como su impulso el principio de oralidad y de publicidad en el proceso en la primera mitad del siglo XIX, haciendo referencia a menudo precisamente a Francia como el país que se encontraba a la vanguardia de este, entendiéndose como tal un tipo de proceso radicalmente diverso del proceso común y ya descrito.

Por lo que puede decirse que desde las primeras grandes obras de la legislación procesal la oralidad juega un importante significado de oratoria forense, lo que constituye ser la contribución francesa por haber sido esta la primera en movilizarse en el camino de las reformas modernizadas.

Sin embargo la primera obra relevante de renovación procesal explícitamente inspirada en el principio de oralidad salió a la luz inmediatamente después de aquel breve periodo que sacudió a Europa continental durante los años 1848 y 1850, siendo el código de procedimiento civil de Hannover de 1850, obra celebre de G:A:W: Leonhardt. Este código fue precursor en Alemania en 1877 de la obra *Zivilprozessordnung*, en vigor desde 1879.

Así mismo el proceso oral debía significar inexistencia de los defectos de juzgar de todo acto no comunicado al juez, verbalmente oralmente en la audiencia por las partes o por sus defensores. Así por ejemplo no solamente las demandas y las excepciones ya presentadas a la Corte y al adversario por escrito, sino por las propias pruebas documentales que para existir deberían ser leídas en la audiencia.<sup>6</sup>

Otra gran etapa es la presentada por la Zivilprozessordnung austriaca de 1895, el cual esta declaradamente inspirado en la oralidad. En este concepto legislativo se propugno por que un proceso oral se realizara sin excesos ni fanatismos irreales. Por eso, se deriva un proceso en el cual la escritura es utilizada particularmente en la fase preparatoria siendo muy importante la posterior fase de la substanciación pública y oral.

### **1.5 ORIGEN DE LA ORALIDAD A NIVEL MUNDIAL**

En los países de derivación romanista, la idea de la oralidad se encuentra imbíbida en los defectos del tipo de procedimiento que fue dominante en el continente Europeo hasta la Revolución Francesa y en las codificaciones nacionales que se sucedieron durante el siglo último y el presente.

“es necesario aclarar que una de las grandes instituciones jurídicas contemporáneas es la que contiene base romanista, llamada “Civil Law”, representado por no menos de doce relaciones nacionales, con sus principales subdivisiones, las cuales son: grupos latinos y latinoamericano, grupo Germánico, y grupo escandinavo; la siguiente etapa o conjunto de los ya dichos esta relacionada por el modelo ingles, y norteamericano, donde la

---

<sup>6</sup> Op. Cit. “Cappelletti Mauro”, Pag.40

coordinación entre la oralidad y la escritura se apoya principalmente sobre la separación entre una fase pre-trial; situación por la cual se desarrollan la mayoría de los procesos ante un jurado, trámite que aun hoy en día se sigue manifestando en las cortes norteamericanas, es decir, que esta fase posee un carácter preparatorio, donde predominan las partes con poderes de intervención y de control como en Inglaterra, y con alguna intervención de oficio judicial también en Norteamérica.

Lo que caracteriza esta fase preparatoria en Norteamérica es el poder inquisitorio de las partes y de sus abogados observándose la existencia de elementos orales, particularmente el examen de testigos, incluso de las partes. La discusión y el conflicto tienen lugar frente a las mismas partes y a sus defensores, no frente al juez, ni mucho menos, frente al jurado, en los procedimientos de los medios de exhibición, (discovery devices), los cuales no tienen lugar en la corte, sino normalmente en las oficinas de los abogados a manera de transacción, recurriendo estos por lo general con autorización por parte del juez, el cual solo interviene raramente y solo a petición de parte para asegurar y resolver disputas y conflictos concernientes a las investigaciones realizadas, manifestándose así: la figura de la mediación o de la conciliación.

“Y por último tenemos las instituciones jurídicas socialistas, constituida por la sociedad Soviética, representada fundamentalmente por cuatro óptimas y profundas relaciones de países que son: Yugoslavia, Bulgaria, Polonia y Rumania. Los cuales siguen una marcada tendencia, la cual se ha ido atenuando, al igual que los países del grupo latino,

Francia, Italia, grupo Germánico, Escandinavo atribuyendo una importancia al medio probatorio documental y lo escrito, no así a la prueba oral”.<sup>7</sup>

Existe un intercambio de escritos que puede ser suficiente para una rápida y adecuada preparación de la decisión de la causa, aunque se reconoce que en los procedimientos ante los jueces de paz y en otros tipos de procedimientos se caracterizan especialmente por ser rápidos, no formales, de economía y de fácil accesibilidad a las partes que con frecuencia pueden estar en juicio aun en persona, tiende por lo tanto a predominar la oralidad.

Se afirma entonces la necesaria coexistencia de elementos escritos y de elementos orales; y por consecuencia como vemos es que el problema de la oralidad y la escritura es de coordinación no de total exclusión.

En consecuencia en todas las relaciones jurídicas de países se enumeran ventajas y desventajas vinculadas a la forma oral y a la forma escrita de los actos procesales. Ya que el proceso escrito, tiene el merito de la precisión; informa mejor al juez y a las partes por lo que exige una preparación sólida y reflexiva, pero sobre todo su conservación esta eficazmente asegurada, cuando se trata de la probanza de la existencia o el contenido de un acto. Mientras que en la oralidad, la palabra es mas viva; ella presta la atención del juez sobre los puntos esenciales del litigio; se presta mejor a la discusión y a la persuasión; tiene la ventaja de la simplicidad, evita la pesadez y la complejidad del formalismo que engendran los escritos.

---

<sup>7</sup> Capelleti, Mauro; La Oralidad y la Prueba en el Proceso Civil, págs. 8 y 35.

De manera tal que se pretende que estos sistemas procesales: escritura y oralidad; se complementan, se coordinan entre si, teniendo en consideración las respectivas ventajas y desventajas, exigiendo de tal manera la escritura para aquellos actos en los cuales prevalecen exigencias de precisión y de conservación, y la forma oral, para aquellos en los cuales se consideran predominantes los valores de espontaneidad, de inmediación y de simplicidad.

## **1.6 BREVES ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA ORALIDAD EN LATINOAMÉRICA**

Inicialmente, haremos un breve resumen histórico de la introducción de la oralidad en el proceso civil en los países de Latinoamérica. El congreso celebrado por el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal en Río de Janeiro, Brasil, en 1988, aprobó el Anteproyecto de Código Procesal Civil Modelo, cuya idea inicial se desarrolló en las IV Jornadas celebradas en Venezuela en 1967, continuó en las V Jornadas en Colombia en 1970, en las VII Jornadas llevadas a cabo en Guatemala en 1981 y en las VIII, celebradas en Ecuador en 1982. Este anteproyecto fue el resultado de una corriente de procesalistas de varias partes del mundo que "coincidieron en la necesidad de un proceso más ágil y más cercano al individuo", ellos a la vez que buscaban soluciones adecuadas para aquello, procuraban se instalen en los diversos países de Latinoamérica, sistemas procesales uniformes. En este trabajo de reforma se tomó en cuenta la realidad latinoamericana, con sus carencias económicas, técnicas y materiales y sus

características, "como la escrituralidad, con la consecuente falta de intermediación, el desarrollo desconcentrado y en fases preclusivas, las fuertes limitaciones de los poderes del Tribunal" , que no permitían una justicia rápida, que la hacían demasiado burocrática, e incomprensible para el justiciable, esto es la hacían incapaz de cumplir los requerimientos mínimos de nuestra época, en una materia tan importante como el proceso.

Esta realidad latinoamericana no era ajena al sistema procesal ecuatoriano, el cual desde sus inicios adoptó la escrituralidad. En efecto, el proceso civil ecuatoriano tiene sus orígenes en el sistema romano, que fue reproducido en las Siete Partidas españolas del año 1265. Este derecho procesal español se introdujo en el continente americano y específicamente en Ecuador desde la época colonial. En la época republicana la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1855, de la misma raíz de las Siete Partidas pero reelaborada, sirvió de base para las leyes de Procedimiento Civil del Ecuador. Tanto los Códigos de Enjuiciamiento en Materia Civil de 1869, publicado en 1871; de 1878, reformado en 1880; las ediciones de 1882, 1899, 1907, así como los Códigos de Procedimiento Civil, el que empezó a regir desde el 10 de abril de 1938; el de 1960, sus reformas de 1978 y su última codificación de 1987, vigente actualmente, mantuvieron el sistema escrito. Por lo tanto, el sistema actual ha perdurado en nuestro país desde su inicio, sin tomar en cuenta que la dinámica del mundo requiere cambios a todo nivel.



Mientras este sistema se ha enraizado en nuestro país por cientos de años, la vida social, económica, las relaciones jurídicas se han desarrollado de una forma tan dinámica, que han producido que el sistema procesal actual se vuelva caduco, lento, ineficiente, ajeno a los justiciables que a su vez ha hecho perder la fe de todos los ciudadanos para acudir a los jueces y tribunales de justicia. Todo esto, aparentemente, inspiró al legislador ecuatoriano a implementar el sistema oral en nuestro país. En efecto, si nos remitimos a las discusiones efectuadas por la Asamblea Nacional Constituyente, reunida en la ciudad de Riobamba el año 1998, luego de las cuales se incluyó en la actual Constitución el artículo 194 y la vigésima séptima Disposición Transitoria, podemos concluir que tal inclusión se dio sobre la base de dos pilares fundamentales: a) La adaptación de nuestro proceso al Anteproyecto de Código Procesal Civil Modelo para Iberoamerica y b) El cumplimiento de los principios enunciados por el procesalista uruguayo Enrique Véscovi y otros miembros de la comisión redactora del Código modelo para Iberoamerica, que deben regir el proceso.

### **1.7 ORIGEN DE LA ORALIDAD EN EL SALVADOR**

A través de la historia en varios países tanto Europeos como Latinoamericanos se fue produciendo un cambio estructural en el desarrollo de los procesos civiles a raíz del movimiento reformador llamado “oralidad”. Por lo que ahora analizaremos brevemente como en nuestro país existen indicios sobre la oralidad en el actual código de procedimientos civiles, recordando que el cuerpo legal en comento se encuentran diseminadas algunas normas que recogen la oralidad, como por ejemplo el artículo 1009,

el cual expresa claramente que en segunda instancia las causas civiles se interpondrá el recurso de apelación a la cámara y si esta lo estimare procedente recibirá la causa y oído el informe verbal de las partes o de sus abogados pronunciará la sentencia que corresponda” citamos este artículo en razón a los alegatos los cuales por naturaleza deben ser de viva voz, es decir que prevalece la palabra hablada ante la escrita, por lo que en este caso se considera oportuno señalar que una de las puntas de lanza que propone la oralidad ha sido la conciliación, intra proceso. Dándose en nuestro país intentos para introducir la conciliación (etapa verbal), como una fase obligatoria previa a todo proceso en Materia Civil y mercantil, tal sucedió con las reformas introducidas al código de procedimientos civiles en el año 1993.

Igual intento se da cuando en el año 1996 y 1997, se prepara por la comisión Especial del Ministerio de Justicia con la elaboración de un proyecto de ley para resolución alternativa de conflictos con la inclusión de procedimientos netamente verbales, con la diferencia que conocerían de ellos los centros de mediación de conflictos

La aplicación de la oralidad en nuestro país, aparece marcado desde el 1° de octubre de 1994, cuando entra en vigencia el Código de Familia y su ley Procesal, estructurándose en este último el proceso por audiencia cuya fórmula sacramental consta de una audiencia preliminar que como es sabido se compone de varias etapas y de una audiencia de sentencia que es la que generalmente recepta probanzas de las partes.

En su carrera ascendente el proceso oral, o lo que es igual, la oralidad escala un peldaño, más cuando el 20 de abril de 1998 entra en vigencia en nuestro país el Código procesal Penal, que tiene dentro de sus etapas, la Audiencia

Inicial, la audiencia preliminar. En el campo civil es importante hacer mención, que desde el año de 1994 trabaja en nuestro medio una comisión denominada "procesal civil", perteneciente al Ministerio de Justicia en la elaboración de un Código Procesal Civil que basado en el Código tipo para Iberoamerica, recoge el proceso por audiencias, introduciendo el principio de oralidad como uno de los principios rectores, el cual se concretiza en el proceso por audiencias, siendo una preliminar y otra de sentencia o prueba; sin perjuicio de las audiencias especiales que fuesen necesarias.

Este principio de oralidad ya en legislaciones específicas, ejemplos, de ello se encuentran en la República Oriental del Uruguay y Perú.

En nuestro país, a diferencia de Uruguay y Perú, la problemática a enfrentar no sería tan difícil debido a que como se ha dicho ya el proceso oral o por audiencias, no es algo desconocido, pues ya se abrió la brecha con el proceso penal y familiar, así como con la legislación del menor infractor. Sin embargo, es necesario aclarar que los procesos a que hacemos referencia no son orales en su totalidad, puesto que hay que dejar constancia escrita de lo más relevante sucedido dentro del mismo, situación que vuelve este proceso oral, no precisamente en un sistema oral puro; si no más bien en un sistema mixto, en el cual encontraremos partes escritas y partes orales, donde es importantísimo recordar el principio de la documentariedad, el cual hace referencia a plasmar, ya sea en escritos, actas, videos o cualquier medio técnico que deje muestra verídica de declaraciones, testimonios, etc., acontecidos dentro del proceso mismo.

Resultado entonces que la oralidad en si, basada en principios del moderno derecho procesal como: principio de concentración, de inmediación y de publicidad puedan interactuar y lograr un concreto y perfecto régimen de administración de justicia, haciendo más expeditos los procesos y con ello lograr brevedad, sencillez y rapidez en la administración de justicia; muy distinto al sistema escrito, el cual ha estado arraigado a nuestro medio, constituyendo una justicia lerda, tardada y burocrática.

## **1.8 HISTORIA DE LA ORALIDAD EN LOS DIFERENTES SISTEMAS PROCESALES**

Antes de realizar un análisis histórico de los diferentes sistemas procesales, es necesario mencionar que la historia nos demuestra que tanto el proceso civil como el penal tuvieron un origen común y se aplicaban las mismas reglas para ambos. En este sentido, se puede decir que el sistema acusatorio se manifestó dentro de la democracia clásica griega “las acciones penales privadas seguían el mismo procedimiento de las disputas estrictamente civiles”.

Así en Atenas ante un hecho considerado delito, cualquier ciudadano ateniense podía formular la acusación y a este le correspondía reunir y ofrecer las pruebas ante el tribunal. El juicio era “oral, público y contradictorio”; después del debate entre el acusador y el acusado el tribunal resolvía.

Mas tarde, en Roma este sistema se modifico y hasta cierto punto se perfecciono; llamado la “acusatio” romana; y siendo según la historia un antecedente del sistema

mixto. La “acusatio” romana reconoció una etapa preparatoria donde un “pretor” recibía la denuncia y nombraba a un acusador y lo investía de poder suficiente para investigar el hecho. Una vez concluida la investigación; el pretor fijaba fecha para el juicio, el cual se realizaba en forma oral y publica.

Dentro de las principales características del sistema acusatorio tenemos:

- La “acusatio” que era realizada por iniciativa de los ciudadanos, quienes debían probar, de lo contrario debían afrontar la responsabilidad de una denuncia calumniosa.
- La “igualdad de partes”, como todo un sistema democrático, donde podían defenderse por sus propios medios o con ayuda de una defensoría técnica.
- “La oralidad”, este es uno de los rasgos mas característicos puesto que al hablar, los seres humanos alcanzamos una rápida y directa comunicación, y mas aun, entre los sujetos partícipes de un proceso jurídico.
- “La publicidad”, es una garantía de que el propio juez esta siendo controlado en ultima instancia por el depositario de la soberanía política que era el pueblo.
- “La contradicción” que establecía que aquella que era acusada, tenia derecho a conocer los hechos que se le imputaban y las pruebas en su contra, para poder contestarlas.

Ahora bien, comencemos a hablar del sistema inquisitivo donde la inquisición o santa inquisición como se conocía a estos delegados en la administración de justicia; tuvo un largo periodo de dominio desde su introducción en el siglo XII hasta su decaimiento en el siglo XIX. De ahí que los primeros códigos latinoamericanos conocieran entre sus

disposiciones rasgos de este sistema. Se puede decir que fue en el seno de la iglesia católica romana donde surgió este sistema. “para el siglo XII D. C.; donde la política expansiva del catolicismo romano en toda Europa continental y la necesidad de controlar los brotes de diversos movimientos de oposición, hicieron que el Papa Inocencio III, sobre la herencia del derecho romano imperial avanzado, reformara el régimen procesal hasta ese momento imperante, de corte acusatorio, e introdujera los rasgos típicos del inquisitivo”. Para este periodo existía una autoridad máxima; el monarca, quien propicio en este momento histórico político; que los procesos de enjuiciamiento por cualquier causa, fueran de corte inquisitorial. “Dado que el monarca delegaba la administración de justicia a la iglesia, fue así como se definió un magistrado o juez donde sus funciones eran tanto de investigación de hecho como la definición por sentencia de este”.

El sistema procesal inquisitivo dividió el procedimiento en dos fases: una inquisición general, en la que se determinaba el hecho delictuoso y se buscaba a la persona responsable, y una inquisición especial, que se llevaba a cabo cuando, plenamente identificada la persona acusada, se recibían pruebas y se sentenciaba.

Si bien es cierto, la inquisición del derecho canónico no eliminó del todo la acusación como mecanismo de iniciación procesal, introdujo formas como denuncias firmadas o anónimas, rumor, o la sola voluntad oficiosa del juez.

Así mismo el juez puede concentrar sus atribuciones en la instrucción del caso, como interrogación del acusado, recibimiento de prueba testimonial, documental y fallo en litigio.

En el sistema inquisitivo; se minimiza la importancia de la fase oral y publica del proceso. La fase instructiva, adquiere una importancia preponderante, al punto en que la suerte del acusado esta prácticamente decidida. Una vez concluida la instrucción si no procedía el sobreseimiento, se remitía al imputado al juicio y no es sino hasta ese momento que se le permitía obtener copias de las pruebas en su contra y se renombraba un defensor. Sin mayor dilación se sentenciaba.

“Como ya se ha dicho, la escritura no es el mecanismo original ni natural de la comunicación humana, como si lo es la expresión oral; y este es, uno de los aspectos mas débiles del sistema inquisitivo que, con el transcurso del tiempo lo hizo entrar en decadencia y ser superado posteriormente”.

No fue sino hasta que se dio la Revolución Francesa a partir de 1789, cuando sobrevino una profunda transformación política y social; que así mismo transformo el sistema jurídico-procesal. Para este periodo se quería abolir las monarquías e implantarse un régimen democrático republicano. Al aparecer la mencionada Revolución Francesa, fue que se adopto el sistema procesal ingles, que a su vez era de corte acusatorio, puesto que Inglaterra no había recibido influencia del sistema inquisitorial durante la edad media.

“Esa recepción del modelo acusatorio anglosajón, radical para las condiciones históricas y sociales en Francia, duro poco y los vaivenes del proceso revolucionario culminaron con la codificación Francesa el Código Penal surgido en la era de Napoleón Bonaparte (Código de Instrucción Criminal) llevaba adjunto el sistema mixto clásico”

Este sistema mixto contemplo una fase primera de instrucción; como sabemos esto es de naturaleza inquisitiva; una segunda fase donde se decidía la acusación, remitiendo esta a

la cámara de acusación si las pruebas eran suficientes; esta cámara decidía la apertura de la tercera fase, el juicio, con los rasgos propios del régimen acusatorio, oralidad, publicidad y contradicción.

Años después y con la inclusión del Código de Instrucción Criminal Francés (1808) el cual influenció a América por medio de las leyes de enjuiciamiento criminal españolas (1872 y 1882); encontramos el sistema procesal mixto moderno con dos fases principales la primera de carácter inquisitivo (conserva la escritura de actos procesales); y la segunda de carácter acusatorio donde rigen rasgos fundamentales de oralidad, publicidad y contradicción.

Según el autor Álvarez González los mas grandes juristas y estudiosos de la doctrina procesal contemporánea estiman necesario seguir: “buscando en la mixtura de los sistemas acusatorios e inquisitivo el modelo de régimen procesal idóneo”.

## **1.9 HISTORIA DE LA CREACION DEL CÓDIGO TIPO MODELO PARA IBEROAMERICA**

El código procesal civil modelo para Iberoamérica, es resultado de la necesidad de un proceso de integración, que, como es sabido, se inicia en el campo económico para, posteriormente, evolucionar hacia las más variadas formas de integración político-institucional. Y Latinoamérica no podría estar alejada de este movimiento integracionista que se observa, principalmente, en el continente europeo.



En el campo jurídico, este fenómeno integracionista puede ser observado, dentro del Continente Latinoamericano, a través de los Tribunales de Justicia Supranacionales, especialmente el Tribunal del Pacto de Cartagena y el Tribunal de San José de Costa Rica: Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, fundado en Montevideo, en las 'Primeras Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal', realizadas en 1957, en homenaje a la memoria de Eduardo J. Couture, a partir de sus IVª Jornadas, realizadas en Caracas y Valencia, en 1967, empezó a trabajar en la preparación de 'Códigos Modelos' para el proceso civil y penal con alcance en todo el continente Latinoamericano. Solamente en las XIª Jornadas, realizadas en Río de Janeiro, en mayo de 1988, fue presentado y aprobado el Anteproyecto de Código Tipo para el proceso civil.

En lo referente a las jornadas que se llevaron a cabo con el fin de concluir las bases del Código Tipo Modelo para Iberoamerica las cuales se iniciaron en el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal el cual se fundo en Montevideo (1957) se trataron diversos temas como: Garantías Constitucionales del Proceso, Proceso y Regla Moral, Proceso Administrativo; y Cooperación Judicial Internacional.

Las segundas jornadas se llevaron a cabo en México (1960), se trataron temas diversos. Los cuales específicamente fueron: ejecución de las sentencias extranjeras y laudos arbitrales; situación y perspectivas de la oralidad en América.

Las terceras jornadas latinoamericanas de derecho procesal se celebraron en 1962, en Sao Paulo (Brasil), tratándose los temas: Mandato de aseguranza, despacho saneador y homologación de sentencia extranjera.

Las cuartas jornadas se celebraron en Caracas y Valencia (Venezuela 1967). Los temas abordados fueron: la protección procesal de las garantías individuales en América Latina, el despacho saneador, iniciativa probatoria del Juez en el proceso civil, la teoría general del proceso y la enseñanza del derecho procesal, el principio de que las partes están a derecho.

Las quintas jornadas se celebraron en Bogotá y Cartagena de Indias (Colombia) 1970, tratándose los siguientes temas: el problema de la lentitud de los procesos y sus soluciones (ponentes: Hernando Devis Echandía y Hernando Morales Molina; y Bases informes para la legislación procesal civil de los países latinoamericanos, por los profesores Uruguayos Adolfo Gelsi Bidart y Enrique Véscovi.

Las sextas jornadas iberoamericanas de derecho procesal se celebraron en la ciudad de Valencia, Venezuela 1978. Se trataron temas como: el derecho procesal y la protección del consumidor presente y futuro de la casación civil.

En Guatemala 1981 se celebraron las séptimas jornadas dedicadas exclusivamente a la discusión de los anteproyectos de los códigos modelos en materia civil y penal para Iberoamerica.

Las octavas jornadas se celebraron en Quito (Ecuador) 1982 se trataron igualmente los anteproyectos de Códigos Procesal Civil y Penal modelos para Iberoamerica.

Las novenas jornadas se celebran en Madrid (España), 1985 se trataron los siguientes temas: el poder judicial y ejercicio de las garantías constitucionales sobre eficacia del proceso. Se reorganizo la comisión directiva la cual quedo así constituida:

Presidente: Hernando Devis Echandía (Colombia)

Vicepresidente: Víctor Jairen Guillen (España)

Alfredo Buzaid (Brasil)

José Almagro Nosete (España)

Secretario General y Tesorero:

Enrique Vescovi (Uruguay)

Vocales: Humberto Briceño Sierra (México)

Adolfo Gelsi Bidart

Fernando de la Rúa (Argentina)

Las décimas jornadas se celebraron en Bogota Colombia 1986. se trataron los siguientes temas: El recurso extraordinario de revisión en materia civil, los indicios y las presunciones, modos anormales o extraordinarios de terminación del proceso.

Las décimas primeras jornadas se celebraron en Río de Janeiro Brasil 1988, se trataron temas como: medios de aumentar la eficacia en el servicio de justicia, protección procesal de los derechos fundamentales. En dichas jornadas se presentaron los anteproyectos de códigos modelos en su relación final. Cabe destacar que las jornadas, trabajos, discusiones científicas en ocasión de las mismas constituyen la principal

actividad del instituto a través del cual se ha ido acumulando una trascendente preparación y contribución de las bases y anteproyectos referidos.

Latinoamérica no podía estar fuera de este movimiento integracionista que se observa en los demás países (teniendo por base el continente europeo por razones de desarrollo).

Naturalmente que la conciencia de integración institucional americana existe desde hace mucho tiempo. En ese sentido pueden señalarse varios hechos históricos, desde la reunión que promueve Simón Bolívar en 1826, pasando por la Unión Panamericana, Primero (Washington 1899), y luego por las múltiples conferencias interamericanas que culminan con la creación de la Organización de Estados Americanos (OEA) en 1948, que empieza a funcionar en 1951.

Por lo que el comité jurídico interamericano, propicia la reanudación de la codificación en derecho internacional, dicho comité jurídico impulsa la realización de conferencias interamericanas de derecho internacional privado, de las cuales se han realizado tres. A cuyos efectos la instrumentación de códigos similares, siguiendo la base de los códigos modelos, lo que servirá de eficaz mecanismo para hacer más eficiente el cumplimiento de dichos tratados, en especial los que se refieren a temas procesales.

La relevancia de estos estudios, llevados a cabo principalmente por los Profesores VESCOVI y BIDART, culminó con la celebración de un Congreso Internacional, realizado en Roma, en septiembre de 1988, dedicado exclusivamente al análisis del 'Código Tipo de Proceso Civil para América Latina', cuyas conferencias se encuentran recogidas en el libro 'Un Codice Tipo di Procedura Civile per L'America Latina', Edit. Cedam, Padova, 1990.

Este Código Modelo encuentra sus líneas básicas, por un lado, en la exigencia social de mejora de la justicia latinoamericana, que, en cierto sentido, presenta instrumentos cada vez más inadecuados para alcanzar los resultados sociales deseables, y por otro, en diversos factores, entre los cuales cabe destacar determinadas instituciones de origen compartida, además de factores geográficos e históricos comunes.

La finalidad del Código Modelo es servir, como lo hizo el Código de Bustamante en materia de Derecho Internacional, de base para futuras reformas procesales en el continente latinoamericano, es decir, no se trata de un texto que tenga la pretensión de imperar en ningún país en forma efectiva, sino solamente, como bien destaca VESCOVI, valer como "un 'modelo' (o 'tipo') para contribuir al mejor trabajo de las reformas del Servicio de Justicia que prácticamente hoy proyectan todos los países del área".

## **CAPITULO II**

### **ASPECTOS COYUNTURALES DEL ACTUAL PROCESO CIVIL EN EL SALVADOR**

#### **2.1 LA CRISIS DE LA JUSTICIA**

El sistema de justicia padece su propia crisis, resumida en su ineficiencia, que es a un mismo tiempo reflejo de aquella otra general que afecta al estado social y, también y acumulativamente, consecuencias de sus propias debilidades. Fenómeno sin duda extremadamente complejo por la diversidad de sus manifestaciones, la profundidad de sus causas y tenaz persistencia de sus efectos. Claro que la crisis de la justicia agrega un ingrediente al desequilibrio y la situación de perturbación que aqueja al estado social. Porque en la mecánica de este, con su reasignación de poderes y funciones, reserva un papel extremadamente significativo y un marcado protagonismo, al poder judicial, y con mayor latitud, a todo el sistema de justicia. El encumbramiento de la función jurisdiccional y el correlativo reconocimiento de un verdadero poder estatal no son tan solo cuantitativos, por el cúmulo de cuestiones sometidas a decisión del poder judicial-fruto del consustancial mayor acceso a la justicia, sino principalmente cualitativos, en cuanto ya no se agota la misión de los jueces en una función meramente mecánica de aplicación de la ley, si no que mucho mas allá de ello por vía del control de constitucionalidad y a través de la interpretación creativa, dinámica y teleológica de todo el sistema normativo pasan a erigirse en verdaderos protagonistas y mediadores

para resolver todos los conflictos, incluidos los que genera el propio sistema político-constitucional cuya custodia también se les confía a estos funcionarios.

## **2.2 PROBLEMÁTICA QUE GENERA EL EJERCICIO DEL PROCESO CIVIL ESCRITO**

### **2.2.1 DESACTUALIZACION TÉCNICA.**

El actual código de procedimientos civiles, ha servido, para resolver los conflictos jurídicos resultantes en materias o disputas de índole privado donde sobresalen las disputas contractuales, supuesto así normado que data desde el año de 1882, el cual refleja conductas del siglo XIX, y que aun mantiene aplicación en nuestros días.

La realidad social y jurídica de la época en que fue formulado aquel ya no responde a las situaciones jurídicas que se afrontan y aun se afrontaran en el presente siglo.

Pese al desarrollo de congresos, conferencias y reuniones de índole legal en las que se abordan previa identificación temas como la morosidad judicial, la crisis de justicia, de la insuficiencias de los medios y recursos para lograr una justicia rápida de la culpa atribuida a jueces y abogados, las cosas se mantienen intactas, y las opciones que se ensayan para corregir aquellos son poco aplicables y no dan respuesta como se pretende, debido a que el problema no es abordado a fondo por quienes corresponde.

Cabe decir que el derecho, si bien es una forma reguladora de conductas, no se ha permitido la realización de cambios por lo que se han continuado utilizando técnicas y procesos de hace siglos desarrollando y desenvolviendo los procesos a través de las

hojas y del papel, para lograr al cabo de un pleito interminable en un fallo moroso el reconocimiento formal de los juicios.

Esta impotencia para solventar tales problemas y para encontrar soluciones efectivas es un aspecto particular, una realidad de la crisis de la justicia por lo que existe la necesidad de un cambio radical. En un mundo competitivo como en el que vivimos, Latinoamérica no puede quedarse con un sistema de justicia totalmente atrasado descansando particularmente tal preocupación en nuestro país.

### **2.2.2 LENTITUD DE LA JUSTICIA**

“La justicia debe ser pronta y cumplida”, reza el principio que consagra la Constitución de la Republica en su Art. 182 atribución 5ª, de ahí que una justicia lenta es en si una injusticia y una violación a los derechos fundamentales de toda persona. El problema estriba en que no se puede atribuirle la culpa al “Boyero” de la lentitud de la carreta.<sup>8</sup> Si los jueces civiles actúan dentro de un sistema escrito propio del siglo XVIII no puede pedirse que resuelva el caso con rapidez similar, al boyero quien no puede conducir a cien kilómetros por hora.

El sistema escrito, formado por una serie sucesiva de actos, plazos y actas en una justa apreciación, es desesperadamente lento e injusto puesto que no permite al juez una verdadera valoración de la prueba, limitándola de forma serrada al imponer reglas predeterminadas sobre los medios probatorios. Este proceso visto desde un punto de

---

<sup>8</sup> Ponencia del Doctor Francisco Chacón Bravo. El juicio Oral en materia Civil; Revista Judicial sobre “la oralidad procesal civil: una alternativa hacia el siglo XXI”, segunda conferencia sobre “fundamentos teóricos prácticos del proceso oral”. Pág. 1



vista económico no esta al alcance de la mayoría de la población lo que permite que el mismo al acceder a otro tipo de estrato, se preste a toda clase de corrupciones sin poder atribuir alguna responsabilidad al juez ya que no son los alternos o colaboradores judiciales los que en realidad tienen a su cargo la actualización de todo el expediente judicial.

### **2.2.3 LA BUROCRATIZACIÓN EN EL ACTUAL PROCESO CIVIL**

Tomando como base el principio de disposición contenido en el Art. 1299 del Código de Procedimientos Civiles, el cual dispone que: “ninguna providencia se dictara de oficio por los jueces y tribunales, si no a solicitud de parte.....”, se considera de cierto modo por valido tal regla general asentada en su conjunto, la burocratización en los procesos civiles, lo que contribuye también a las morosidad judicial, la que es una consecuencia inmediata de la crisis de la justicia mantenida desde antiguo, por la falta de una adecuada conciencia social.

Es así como el proceso escrito importa en forma definitiva ya que la morosidad que este contiene provoca la negación de la justicia. Para solucionar tal crisis es indispensable infundir la suficiente conciencia a todos los sectores sociales en la misión de la justicia como finalidad de todo grupo social.

La implementación de la oralidad en los procesos civiles, se sugiere como la técnica adecuada para concluir de manera efectiva, rápida y veraz, con este mal y para ello el poder judicial debe contar con los medios indispensables tanto materiales, como

personales, sin limitaciones presupuestarias para que la justicia sea en verdad, “el primer deber de la soberanía”.

#### **2.2.4 CONFORMACIÓN DE MITOS**

Tantos siglos contando con un proceso o un juicio escrito en materia civil y comercial, ha hecho que la mayoría de los abogados de nuestros países y particularmente del nuestro, vean con desconfianza un cambio radical en el sistema procesal civil, pasando de un sistema escrito a un sistema oral. Romper dicha resistencia, que tienen en la actualidad varias generaciones de abogados no es cosa fácil y son muchas las objeciones infundadas que se le hacen al sistema oral para ser aplicable en materia civil. Entre estas podemos citar la dificultad de la materia. Argumentando que el derecho civil ofrece mayores dificultades desde el punto de vista doctrinario al comparar aquel con el desarrollado en el derecho penal y en consecuencia ni los abogados están en condición de extraer conclusiones al finalizar el debate ni los jueces están en condiciones de resolver el debate inmediatamente después de terminado el juicio pues es hasta cierto punto para el juez bastante dificultoso tomar una decisión al momento de concluir los debates orales entre las partes debiendo tomar cierto tiempo, especialmente cuando se ha aportado prueba documental. Otra objeción es que el proceso oral es más oneroso en su implementación que el proceso escrito y aquellas naciones de tercer mundo entre estas la nuestra no esta en condiciones de hacerle frente a este tipo de gastos. Romper estos y otros mitos es lo que no le corresponde solo a las nuevas generaciones sino a todos los abogados en general que deseen un avance en materia procesal civil.

### **2.2.5 PROTAGONISMO LIMITADO DEL JUEZ COMO DIRECTOR DEL PROCESO**

En el actual proceso civil no se manifiesta una de las mas importantes garantías en beneficio de los justiciables dentro de las facultades conferidas al juez, como lo es la de dirigir el proceso en todas sus etapas, respetando a plenitud la legalidad existente en el Art.11 de la Constitución y 2 del código de procedimientos civiles, pese a ello se continua el esquema tradicional del individualismo y privatización de la justicia civil.

En relación a las atribuciones de dirección del proceso que debe tener el juez en materia civil estas no prevalecen en la actualidad, debido a que los procesos escritos son monitoreados en forma directa por los secretarios y colaboradores jurídicos de los diferentes tribunales y no por los jueces a quienes les compete en razón de la inmediación procesal. Por lo que no es recomendable que impere el principio dispositivo haciendo falta un ordenamiento procesal con mayor poder en las facultades al juzgador que se sobreponga al procedimiento de parte lo que sustituirá el sistema tradicional regido por el principio dispositivo.

La tendencia renovadora propuesta ha tenido una total aceptación en países como: Argentina, Colombia, Venezuela, etc. En los cuales se coloca al juez como director del proceso, consintiendo este papel con el otorgamiento de amplias facultades al juzgador, para que este asuma la dirección y el impulso del proceso constituyendo hoy en día la máxima aspiración de la doctrina procesal latinoamericana.

## **2.3 EL ACCESO A LA JUSTICIA**

### **2.3.1 PROBLEMAS**

Si bien el objeto central del presente trabajo apunta a formular propuestas para lineamientos de un nuevo sistema procesal, su naturaleza técnico-jurídico y su carácter propedéutico impone partir de un análisis del marco general de la problemática del servicio de justicia, atento a las severas restricciones que se advierten el mundo contemporáneo en orden a las posibilidades para su acceso. Muchos de sus problemas son antiguos pero su tratamiento sistemático y su formulación cuenta con más de dos décadas. En efecto: los problemas de esta concepción fueron tratados en forma reiterada desde los años 70. Tanto la doctrina, como los numerosos encuentros científicos son contestes en la idea prioritaria de señalar sus inconvenientes y encontrar soluciones. En tal sentido se han realizado serios intentos y efectuado muchas propuestas tendientes a superar las dificultades. Como los problemas del acceso a la justicia persistente, resulta necesario describir sus causas, explicarlos y tratar de ampliar sus formulaciones, exhibiendo los defectos o la insuficiencia que el servicio de justicia presenta en nuestra época. La problemática en lo jurídico procesal, abarca dos grandes temas: los correspondientes a la organización judicial y los derivados de la legislación operativa. Pero es necesario señalar, además que los factores de distorsión, opacativos del acceso a la justicia, no se pueden resumir en lo estrictamente jurídico, sino que comprenden aspectos que deben abordarse desde otras ciencias sociales como la psicología, la sociología, la economía, la historia, la política como ciencia del estado, etc. Existe un divorcio entre la realidad que vivencian los justiciables y las normas procesales. La

sociedad en nuestros días no cree en la administración de justicia. El administrado advierte intuitivamente que los juicios no cumplen su función de propender a la “Paz Social”, en el decir de Chiovenda. Se llega a cuestionar que intereses resultan beneficiados en un sistema procesal, planteándose la disyuntiva entre el beneficio de una clase económica o políticamente dominante y el de la comunidad toda, sin discriminaciones. Pero lo tangible y mensurable para el lego es fundamentalmente lo dificultoso que resulta acceder a la justicia. Esta idea comprende la de que la acción procesal otorgada por la ley al particular como medio de iniciar el proceso, instrumento pacificador y realizador de su pretensión, resulta deficiente, y los procedimientos no son adecuados o idóneos para resolver los conflictos concretos de intereses y relevancia jurídica. El acceso a la justicia implica que el individuo pueda requerir la realización del derecho y solución de los conflictos a través de la administración específica. El proceso teológicamente considerado, debe cumplir fundamentalmente su objetivo pacificador, ya que es un medio para la satisfacción de intereses controvertidos. Esta afirmación, sin embargo, no se compece con la realidad, ya que distintas circunstancias impiden su concreción. Es común que el reclamo no se satisfaga en tiempo oportuno, por ende el estado no cumple eficientemente su función de prodigar el servicio de la justicia. Ello significa que el proceso no satisface el cometido terapéutico que tiene asignado para la restauración del orden jurídico perturbado. Por eso señalamos que desde en este enfoque se advierten dificultades desde el punto de vista del ciudadano frente al proceso judicial y del estado para cumplir con sus deberes de hacer efectivo el acceso a la justicia.

Los inconvenientes del justiciable derivan en que los juicios resultan lentos, complejos y costosos, lo cual inficiona la vigencia efectiva de las garantías constitucionales que inciden perniciosamente quebrando el equilibrio y la igualdad que debe existir en todo proceso judicial. Se comprometen así, cláusulas fundamentales como la del derecho de defensa en juicio, restringiéndose la posibilidad de ser efectivamente oído y obtener una sentencia en tiempo oportuno o la del “debido proceso legal”, concepto que debe ser interpretado en sentido sustantivo o material, como principio de razonabilidad y también en lo adjetivo formal, como rito legal de tramitación de los procedimientos; amen de otros derechos de jerarquía constitucional, como el de propiedad o el de igualdad ante la ley, y ello ocurre básicamente porque las normas procesales no son consecuentes con los principios consagrados en la Constitución, y así la relación queda interrumpida.

### **2.3.2 OBSTACULOS A LA JURISDICCION**

Los problemas que impiden el efectivo ejercicio de la jurisdicción son variados, complejos y no se pueden resumir en una sola formulación. En este orden de ideas las dificultades referidas al acceso de justicia pueden ser resumidas en los siguientes ítems:

- a) La desigualdad que genera ventaja para una de las partes y desventajas para la otra.
- b) Prolongada duración en el tiempo de los juicios;
- c) Alto costo de los procedimientos, y a ello debe agregarse:

- d) Ausencia de una infraestructura adecuada para el funcionamiento de la administración de justicia.

### **2.3.2.1 La desigualdad que redundando en ventaja para una de las partes y desventajas para la otra.**

La garantía constitucional consagrada en el artículo 3 que establece la igualdad de las partes, se ha transformado en una cláusula con vigencia meramente formal y no efectiva, frente a las falacias que en algunos aspectos revela el sistema judicial. De tal modo la protección constitucional se convierte en tutela meramente teórica.

Así la falta de equilibrio se advierte en numerosas manifestaciones de la realidad. En primer lugar la desigualdad, se refleja tanto en el alto costo como en la duración de los procedimientos, a los que contribuyen a la situación sociocultural de las personas. Las deficiencias en la instrucción operan en forma de barreras culturales derivadas del desconocimiento que tiene el hombre común del derecho y de los mecanismos judiciales. Así la desprotección en la defensa de los derechos es normalmente el producto de la ignorancia sobre facultades legales. Esta realidad resulta generadora de desconfianza en el sistema de justicia motivada frecuentemente por el exagerado formalismo de los procedimientos, cuya verdadera significación no se evalúa. Los sujetos se sienten extraños al sistema y ello produce incertidumbre sobre todo aquellos que pertenecen a clases culturales más desvalidas. Se crea una sensación generalizada de desamparo que alienta las vías de hecho como única respuesta al conflicto.

En este aspecto puede señalarse lo que Galanter ha llamado “**ventajas anticipadas**”, que se advierten en los mayores recursos económicos con que cuentan ciertos justiciables, en el conocimiento del derecho y en la habitualidad con que se litiga. El primer aspecto el de los recursos económicos de cada individuo puede influir favoreciendo o dificultando el acceso. En efecto quien tiene una sólida posición económica podrá elegir la mejor dirección letrada y además tendrá el tiempo suficiente para poder sobrellevar la demora judicial. El segundo elemento señalado es el conocimiento personal que del derecho tienen los individuos. Quien se encuentra en un nivel socio-cultural bueno tiene por su educación y experiencia de vida mas completa una posición superior a la del otro sujeto que jamás contrato, compro o dono o hizo su testamento.

La insuficiente instrucción que pueda tener el justiciable incide como un impedimento a la decisión de recurrir a la justicia. Esto es así por cuanto ignora cuales son sus derechos y como debe proceder para hacerlos valer, siendo frecuente que los sectores cadenciados tengan una insuficiente información o una noción distorsionada sobre la forma de ejercicio de sus derechos.

El tercer argumento se manifiesta en la diferencia de lo que se denomina “litigantes ocasionales” por oposición a “los habituales”. La habitualidad, evidentemente proporciona una mayor experiencia, que se traduce en la posibilidad de efectuar una mejor planificación de sus juicios producto de un mejor “entrenamiento” para litigar y a su vez la mayor cantidad de pleitos hace que les resulte más económico.



Predecir y soportar los tiempos reales del juicio, sumando a un mejor asesoramiento jurídico permanente que respalde su actuación, es lo decisivo para tipificar un privilegio virtual.

A las ventajas señaladas por Galanter, cabe agregar que la desigualdad se manifiesta en desinformación que la población tiene acerca de lo que implica un juicio. Por ello es resistida la decisión de involucrarse en un pleito, pues el procedimiento que se lleva a cabo mediante un lenguaje técnico resulta poco comprensible. El lenguaje jurídico usado por los abogados es ajeno al hombre de la calle y sus formulas resultan perniciosas al sistema judicial. La imagen de la justicia es deficiente y como todo lo desconocido se trata de rehuir y se piensa: “ante la duda.... Abstente”. La intensidad negativa de este factor y su eventual corrección dependerá una parte del sistema procesal que se aplique pero, especialmente influirá los hombres que intervienen en la escena judicial (operadores jurídicos)

### **2.3.2.2 Prolongada duración de los juicios**

El desarrollo de un pleito implica necesariamente un tiempo, que cuando excede de los límites razonables, se convierte en un obstáculo para el acceso a la justicia que se plasma, en una sentencia tardía. Esto confirma el viejo adagio que se dice: “cuando la justicia llega tarde deja de ser justa”. Por ello los juicios deben ser resueltos en tiempo oportuno. Cuando el justiciable inicia un juicio tendrá que esperar un tiempo prolongado hasta arribar a la solución. Es común que al cabo de dos o tres o mas años de litigar se

dicte recién sentencia sin contar el tiempo que pueda llevar el tránsito por las instancias recursivas. La duración del proceso varía según sea la índole del asunto sustancial que se discute. También incide en el tiempo el congestionamiento que presenta el fuero donde deba tramitarse el asunto y la demora del tribunal. La espera es desalentadora para el litigante y podrán influir en su entusiasmo los fenómenos económicos imperantes en cada lugar también, puede evaluarse este factor desde el punto de vista del tiempo previo que le lleva al justiciable el poder presentarse ante la jurisdicción para efectuar su reclamo; en estos casos la dificultad de apegarse oportunamente a los elementos necesarios para su presentación trae aparejada pérdida de derechos. La situación de congestionamiento y de inercia en los tribunales desemboca necesariamente en la mayor lentitud del trámite. Esta excesiva prolongación no es igualitaria en todo el procedimiento, sino que se agudiza en algunas de sus etapas, como la de la recepción y diligenciamiento de las pruebas, instancias impugnativas, apelación de los interlocutorios etc. Se suma también a esta circunstancia la morosidad de los litigantes, acentuada o atenuada según el sistema procesal que impere. Los tribunales presentan sobrecarga del trabajo que afecta las modalidades de la prestación. Las soluciones que se utilizan para evitar el congestionamiento implica muchas veces establecimiento de vayas formales que, lejos de reducir las, se traducen en un curioso episodio de retroalimentación: la lentitud de la prestación hace que el trabajo se acumule y esta acumulación hace que se incremente la lentitud por la incorporación de los plazos “ficticios” ósea que aquellos lapsos que insume la “puesta a despacho” lo que sumado

supera ampliamente los periodos procesales previstos por la ley formal. Este proceso perverso también es factor del aumento de los costos del proceso judicial.

Por otra parte día a día se advierte un agrandamiento de la masa litigiosa. Existe experiencia cotidiana avalada por las estadísticas, que revelan el aumento de la litigiosidad en todos los fueros. El crecimiento y avance de la sociedad moderna y las situaciones de crisis económicas que en estos últimos tiempos se manifiesta, provoca que aparezca mayor cantidad y diversidad de conflictos. Morello expresa que el servicio de justicia se encuentra “sitiado” es decir, agobiado por una presión producida por la multiplicación de conflictos, muchos de los cuales, en rigor no revisten el carácter de verdaderas controversias. Otro factor de influencia en el aumento de litigiosidad se presenta en el llamado “abuso del proceso” motivado por excesivas incidencias, recursos y otras actitudes dilatorias provocadas en el tramite por los abogados y toleradas por los jueces y que redundan en una mayor duración de la actividad. Al respecto Gelsi Bidart señala que “no es exacto que deba optarse entre duración (mayor o menor) y garantía, pues mayor garantía no significa mayor duración dado que la razonable duración es una de las garantías que debe brindar el proceso”.

A los fines de superar estas dificultades se han intentado reformas en el plano de la ley procesal, efectuándose en algunos casos modificaciones parciales a los códigos de procedimientos. Ellas pusieron su acento en tratar de lograr una mayor aceleración del procedimiento a través de la concentración de actividad procesal, de acortamiento de los

plazos y otorgándoles el carácter de perentorios fatales. También se han ensayado otras alternativas como la limitación de las posibilidades defensivas y recursivas. Estos intentos se reflejan en los proyectos de nuevos códigos de procedimientos para el fuero civil y comercial, ellos han sido ideados en las nuevas corrientes que pretenden dar mayor agilidad y eficacia al proceso, revitalizando ciertos principios procesales y adoptando en su caso otro sistema de juicio. Como tales cuestiones técnico jurídico constituirán el objeto principal.

### **2.3.2.3 Alto costo de los juicios**

Los juicios tienen un alto costo de tramitación que comprenden distintos rubros. Así, ellos están integrados por gastos que deben afrontarse en el proceso, a los que deben agregarse los honorarios de los abogados.

En otros términos, la tramitación de los pleitos implica necesariamente efectuar gastos volviéndose una consecuencia natural y previsible de todo juicio. Ello no constituye un problema pero se transforma en un impedimento cuando el costo supera los límites razonables en el orden al valor del asunto que se ventila o a la necesidad de la parte.

En algunos países como Argentina, las distintas leyes y el sistema provisional gravan las actuaciones judiciales con tasas que deben pagar todo litigante para iniciar un juicio. A ello se suman otras erogaciones de trámite, que deben efectivizarse para poner en marcha el juicio y durante su desarrollo.

En definitiva el alto costo del proceso se vincula directamente con el concepto de costas judiciales y sus adicionales en caso de vencimiento de ello resultan que aunque el estado brinde el servicio de justicia, es el particular quien debe hacer frente al anticipo de gastos y en sus momentos al pago de honorarios del patrocinante, peritos etc. Es preocupante cuando los honorarios son desmesurados, porque se transforman en un obstáculo que desalienta al justiciable para efectuar su reclamo. La dificultad estriba en que la retribución no es proporcional a los intereses que se defienden, del litigante y adecuada a la capacidad económica del justiciable. La cuestión implica en que apartándose de su rol accesorio se convierte en uno de los temas centrales del litigio cuando no el principal.

Otro aspecto que se ha de tener en cuenta es que ciertas cuestiones de poca cuantía insumen un tiempo considerado, por lo que la atención de estas causas redundan en alto costo, tanto como para los litigantes como para el estado, que debe mantener la misma organización judicial que si la causa fuera de mayor complejidad y valor económico. En los asuntos de poco monto o de monto indeterminado por regla su importancia económica es superada por los gastos y honorarios que su reclamo judicial genera, lo cual hace que las cuestiones menores no sean demandadas por resultar antieconómico.

Los códigos formales solo han dado respuestas parciales e insuficientes. Han contemplado el beneficio de litigar sin gastos o la declaratoria de pobreza que se

concede con menor o mayor amplitud en la interpretación judicial y que requiere de todos modos una tarea jurisdiccional previa que plantea costos.

## **2.4 CARACTERÍSTICAS GENERALES DEL ACTUAL PROCESO CIVIL**

El Código de Procedimientos Civiles, como no podía menos de acontecer, se ajusta a los cánones tradicionales de su época, que siguiendo, en parte, a Cappelletti, brevemente sintetizamos:

- a) Predominio del elemento escrito a través del principio “quod non est in actis non est in mundo”.
- b) Falta de intermediación entre las partes y el juez;
- c) Falta de publicidad;
- d) Como los escritos provocan escritos, los términos se hacen interminables; (hoy restringido por el carácter perentorio de los mismos)
- e) Falta de control del juzgador sobre los actos del proceso, sobre las partes y sus defensores, que son dueños del mismo (Sache der Parteien)
- f) Impugnabilidad casi inmediata de toda resolución;
- g) Valoración legal de la prueba;
- h) Ninguna iniciativa probatoria durante el proceso y restringida, para la producción de la prueba retardada;
- i) Actitud enteramente pasiva del sentenciador a lo largo del proceso;

j) Acentuado sistema de legalidad de formas.<sup>9</sup>

## 2.5 EFICACIA DEL PROCESO CIVIL

En punto a establecer el grado de eficacia del proceso civil, ha de volverse al ámbito de las duraciones, quizás como cuestión previa, desde que la mejor de las sentencias, pronunciada cuando las circunstancias fácticas la hicieron inactual, no solo se resuelve la controversia, sino genera en los justiciables una explicable sensación de irritación, de impotencia y desconfianza en las respuestas jurisdiccionales al tiempo que el comprensible deseo de buscar otras vías compositivas.

Esta eficacia corre a parejas con la actitud del sentenciador durante la tramitación y con las atribuciones y poderes que se le confieran: el moderno derecho procesal tiene superada la imagen del juez paciente espectador de la actividad que ante el se realiza así el nuevo proceso le da al juez un papel mas protagónico sobre todo al momento de la producción y recepción de la prueba; es imprescindible consignar, definitivamente, una regla general que entregue la valoración de la prueba a la sana crítica del juez o, meramente a su prudencia. La falta de una norma semejante, deja al sistema procesal civil en una situación de verdadera arqueología judicial, al tiempo que ampara al que opta por el fácil camino de abstenerse del esfuerzo valorativo personal.

---

<sup>9</sup> Maier, Julio; Luís Torillo, y otros “Reformas Procesales en América Latina: la oralidad en los procesos”. 1993 Pág. 223, 239 y 242

Sin embargo, no es claro que no basta entregar poderes a los jueces, para asegurar la eficacia de sus decisiones y del proceso en general; es menester la personal decisión de estos de ejercerlos, sin atender al clamor- inicial de los abogados- siempre dispuestos a estimar que la actitud del juez es parcial y contraria a su defendido.

Este tema, guarda estrecha relación con la posibilidad y la necesidad de la intermediación; al juez que conoce a las partes y a los testigos, es difícil engañarlo; a aquel que asistió personalmente a la producción de la prueba, la convicción le llegara plena y total.

## **2.6 DURACION DEL PROCESO CIVIL**

El proceso civil de duración prolongada da como resultado una mala justicia, no porque fuese desacertada, porque si pudiese ser acertada, sino porque será ineficaz; más aun en épocas de crisis y de inflación pues el fallo tardío, aunque sea acertado en su solución, será de imposible ejecución, o cuando menos ineficaz como ya se ha dicho. Ocurre esa ineficacia cuando el fallo definitivo se produce dos, tres o cuatro años después del establecimiento de la demanda y cuyo derecho del acreedor se vera perjudicado porque si fuere a una suma de dinero, ya este se encuentra devaluado. A evitar esas situaciones perjudiciales tienden, entre otras, las instituciones siguientes: el rechazo de plano de gestiones improcedentes, orden oficiosa de recepción de pruebas en la fase probatoria, la ejecución provisional de las sentencias, entre otras. El procedimiento, en consecuencia debe ser sencillo; las partes y el juzgador deben actuar con probidad y eficacia, son las



características generales del procedimiento que se propone en el proyecto, como también lo propone Couture.

La intención de conseguir celeridad y economía son principios del derecho procesal que encuentran su fuente en el Art. 182 num. 5 de nuestra Constitución. El desenvolvimiento del principio de justicia pronta y cumplida es preocupación fundamental a través de todo el código, pero es lógico que ese ideal no se puede conseguir solo a base de acortar plazos o suprimir recursos; Por ejemplo, sino a base de todo un programa que incluye no solo el procedimiento, sino también al juez, a las partes, y a los terceros. De manera que todos estos factores unidos darán como resultado la economía y celeridad.<sup>10</sup>

## **2.7 PRINCIPIOS QUE RIGEN EL ACTUAL PROCESO CIVIL**

El proceso civil salvadoreño a pesar del tiempo, aun se mantiene vigente su estructura general, donde se encuentra distintos principios procesales, desarrollados a lo largo del cuerpo normativo, algunos de ellos vigentes y otros desechados en legislaciones procesales moderna, a continuación se podrán en evidencia tanto unos como otros principios .Los principios procesales son aquellas reglas mínimas a las que debe sujetarse un proceso judicial para ser debido proceso. Estas reglas mínimas aseguran el derecho de defensa de las partes.

---

<sup>10</sup> Maier, Julio; Luís Torillo, y otros “Reformas Procesales en América Latina: la oralidad en los procesos”. 1993 Pág. 150

La doctrina procesal civil ha desarrollado una serie considerable de principios procesales aplicables a la legislación procesal, pero de este vasto universo , a continuación enunciaremos solo aquellos pertinentes y generales a nuestro código de procedimientos civiles, entre ellos, dispositivo, valoración de la prueba de la tarifa legal, eventualidad o de preclusión, de inmediación, Escrituralidad, impugnación, doble instancia, motivación de la sentencia, congruencia, de la carga de la prueba y el de publicidad etc.

### **2.7.1 PRINCIPIO DE IGUALDAD DE LAS PARTES, Art. 3 Cn.; Art. 5 Anteproyecto PRC.**

Según este principio las dos partes procesales deben disponer de las mismas oportunidades para formular sus cargos y pruebas de descargo así como los derechos dirigidos a demostrarlos.

Existe tal igualdad cuando el demandante formula en la demanda su pretensión y luego el demandado se pronuncia frente a ella, así como sucede en el término probatorio en el cual se practican las pruebas solicitadas en la demanda y contestación.

Este principio que esta estrechamente relacionado al de contradicción, significa que debe haber igualdad de armas para ambas partes en un proceso, además del trato igual que debe recibir de parte del funcionario judicial, como bien a determinado la jurisprudencia constitucional que igualdad significa tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, lo que justifica que el legislador pueda crear un trato diferenciado para personas

diferentes, por ejemplo algunos beneficios de personas de la tercera edad, menores de edad, discapacitados, etc.

"En el proceso ha de ser un duelo con igualdad de armas, en donde actor y demandado, acusador y defensor han de tener las mismas posibilidades y carga de alegación, prueba e impugnación".<sup>11</sup>

El Principio de Igualdad no significa que en el proceso haya de existir una identidad absoluta entre las facultades de las partes, como por ejemplo en los procesos en rebeldía o con allanamiento del demandado, donde la voluntad del demandado puede aparecer propuesta.

Además la Sala ha entendido que se violenta el Principio de Igualdad cuando hay circunstancias preexistentes determinantes de una igualdad real y el legislador decide un trato diferenciado. Cosa diferente pasa cuando existen circunstancias que determinan la existencia de una desigualdad real y el legislador decide un trato igualitario con lo que se comete "conducta arbitraria".

Por su parte el Principio de Contradicción se complementa con el de Igualdad, pues no es suficiente que exista contradicción en el proceso, para que sea efectivo es necesario que ambas partes procesales actor y demandado, acusación y defensa, ostente los mismos medios de ataque y defensa, que tengan idénticas posibilidades de cargas de alegación, prueba de impugnación.

---

<sup>11</sup> Gimeno Sendra, José Vicente; Fundamentos del Derecho Procesal. Pág. 183

Se atenta contra este principio cuando se le confiere a alguna persona o grupo de personas determinados privilegios procesales carentes de justificación objetiva y razonables o cuando dentro del proceso sin fundamento alguno se le concede a algunas de las partes determinadas posibilidades de alegación, prueba o impugnación que se le niegan a la contraria.

### **2.7.2 PRINCIPIO DE EVENTUALIDAD.**

Según este Principio las partes deben ejercer todos sus Medios de Defensa de una sola vez, en un solo momento o etapa procesal precluyéndole su derecho procesal al termino de la etapa misma, esto es muy beneficioso porque les permite a las partes conocer específicamente la pretensión o resistencia a atacar o defender. Este principio esta íntimamente ligado con el principio de preclusión, en tanto importa la necesidad de aprovechar cada ocasión procesal íntegramente, empleando en su acumulación eventual todos los medios de ataque y de defensa de que disponga para que surta efectos ad eventum, es decir, por si alguno de ellos no los produce.<sup>12</sup>

### **2.7.3 PRINCIPIO DE PROBIIDAD DEL PROCESO.**

Según Fairen Guillén se refiere a no utilizar argumentos fraudulentos, engañosos y a no servirse para cometer un fraude.

---

<sup>12</sup> Véscovi, Enrique; Teoría General del Proceso. Pág. 69

Consiste básicamente en tratar de lograr que la moral y la ética imperen dentro del proceso, tanto de las partes como del litigante y el tribunal. Se pretende con este principio de evitar que los que intervienen en el proceso lo utilicen de mala fe o maliciosamente.<sup>13</sup>

#### **2.7.4 PRINCIPIO DISPOSITIVO.**

Este Principio solo existe en Materia Civil, ya que en materia penal existe uno similar, el principio acusatorio.

Este Principio esta referido a las facultades de las partes, a su pretensión y a su derecho subjetivo material, así dentro de sus características tenemos:

##### 1) El Poder de Dispositivo sobre su Pretensión:

Bajo la cual dispone del Proceso sea con Allanamiento, Desistimiento, Deserción, Caducidad o a través de la Cosa Juzgada, procediendo así la Terminación de Forma Anormal.

##### 2) Vinculación del Tribunal por la Pretensión de las Partes:

Según el Principio de Ne Eat Iudex Ultra Petita Partium el Juez no puede en la sentencia otorgar más de lo solicitado por el actor, más de lo resistido por el demandado, más de lo pedido por ambas o en un recurso la Reformatio In Peius.

---

<sup>13</sup> Vásquez López, Luís; Teoría General del proceso. Pág. 55

El principio dispositivo es aquel por medio del cual se confía la actividad de las partes tanto el estímulo de la función judicial como la aportación de los materiales sobre los cuales ha de versar la decisión del juez. La existencia de este principio se manifiesta en los siguientes aspectos:

A) *Iniciativa de parte*. El proceso solo puede iniciarse a instancia de parte lo que los romanos expresaban con los aforismos *in iudicio sine actore* y *ne procedat iure ex officio*. No hay jurisdicción sin acción, se dice, la cual es puesta en movimiento por el interesado. Es decir los procesos solo pueden iniciarse por demanda de parte salvo los casos que autoriza la ley.

B) *Disponibilidad del derecho material*. Una vez iniciado el proceso el órgano Judicial se halla vinculado por las declaraciones de la voluntad de las partes relativas a la suerte de aquel y tendientes a la modificación o extinción de la relación de derecho material en la cual se funda la pretensión. Es así como el demandante se encuentra facultado para desistir de la demanda mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso.

C) *Delimitación del "thema decidendum"*. El principio dispositivo impone que sea las partes, exclusivamente, quienes determinan el thema decidendum, hasta las pruebas son aquellas que las partes soliciten. Si el tribunal dispone alguna, para mejor proveer, lo será respecto de los hechos que las partes han invocado; debiendo el juez, por lo tanto, limitar su pronunciamiento a lo que ha pedido por aquellas en los actos de constitución

del proceso. Por lo tanto la sentencia deberá ir acorde con los hechos y las pretensiones aducidas en la demanda.

En consecuencia, el juez no podrá condenar al demandado por la cantidad superior u objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en esta. El juez no puede resolver ni más de lo pedido (*ultra petita*) ni fuera de lo pedido (*extra petita*).

D) *Aportación de los hechos*. Como consecuencia de este la aportación de los hechos en que las partes se fundan sus pretensiones y defensas constituyen una actividad que les es privativa; el juez esta vedado, la posibilidad de verificar la existencia de los hechos no afirmados por ningunos de los litigantes.

E) *Aportación de la prueba*. El juez tiene la obligación de investigar la verdad por todos los medios legales, sin que la inactividad de las partes lo obligue ni lo limite a decidir sobre los medios probatorios que estos lleven a los autos.

Como se puede observar el juez de lo civil tiene las más amplias facultades para decretar pruebas de oficio y para investigar por todos los medios a su alcance, la verdad de los hechos controvertidos. El juez es protagonista en el recaudo de los medios probatorios, claro todo dentro de los límites establecidos por las partes en la narración de los hechos cuando ello requiera. De acuerdo con el principio inquisitivo, el órgano judicial tiene todos los poderes que hemos predicado de las partes.

### **2.7.5 PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN.**

La existencia de dos posiciones enfrentadas, la del actor que interpone su pretensión y la del demandado oponiéndose a la misma constituye el punto esencial del proceso. En el Proceso Moderno se ha afirmado la idea que la evidencia, presupuesto ineludible de la sentencia no puede lograrse sino mediante la oposición entre dos ideas contrapuestas, a través de la contradicción entre la pretensión o acusación y la defensa o resistencia.

El Principio de Contradicción tiene las siguientes características:

- **La adquisición de Status de Parte.**

Una vez presente las partes dentro del proceso, por Principio de Contradicción se les confieren el Status Procesal de partes para que con arreglo a su legitimación pueda hacer valer con eficacia sus respectivas pretensiones y defensas.

Comparecido formalmente las partes por Principio de Contradicción a la parte pasiva se le debe de dar a conocer la pretensión a fin de poder contestarla con eficacia . En el proceso civil esta puesta en conocimiento se efectúa a través del traslado de la demanda y en el penal con la puesta de conocimiento de la imputación del hecho punible cuya comisión se le atribuya.

A partir de aquí, todos los actos procesales están también presididos por el principio de contradicción, de tal manera que la ultima palabra corresponde a la defensa, debe



respetarse dicho ordenamiento, en primer lugar se realizará el acto de la parte demandante y posteriormente el de la demandada.

- **El Derecho de la última Palabra.**

Esta característica se evidencia más en el Proceso Penal con la principal manifestación del Principio de Defensa de que nadie puede ser condenado sin ser previamente oído y vencido en juicio. Pero el demandado o acusado también puede perfectamente hacer uso de su Derecho al Silencio.

Según Couture, el principio se formula y se resume a través del precepto: *audiatur altera pars* (“óigase a la otra parte”). Esto es lo que se denomina el principio de bilateralidad de la audiencia: ante la petición de una parte debe oírse a la otra, para saber si la acepta o la contradice. El proceso, en su avanzar, se desarrolla, entonces, mediante el sistema dialéctico de la contradicción.

### **2.7.6 PRINCIPIO DE LEGALIDAD PROCESAL. Art. 3 Anteproyecto PRC.; Título 1º, Art. 21 al 26 PRC.**

Tiene su origen en el Art. 15 Cn al establecer que "Nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate", lo que significa que el proceso con sus diferentes etapas debe estar previamente establecido y el juez debe seguir el proceso que determina la Ley Procesal, respetando la Legalidad y con mayor delicadeza la Constitución.

### **2.7.7 PRINCIPIO DE BUENA FE.**

Las partes deben actuar con lealtad y buena fe. Este principio excluye las trampas judiciales, la prueba falsa, los recursos mal intencionados, entre otros. La regla moral en el proceso.- modernamente se ha introducido, entre los principios procesales, aquellos que reclaman una conducta de las partes en el desarrollo del proceso, acorde con la moral. Y, en consecuencia, la posibilidad de sancionar la violación de los “deberes morales”. Desde que en el Código Italiano de 1940, siguiendo la doctrina, se proyecta el deber de decir la verdad y después se aprueba la regla general de comportarse con lealtad y probidad, lo que constituye una típica regla moral en el proceso. Se proclama en los códigos latinoamericanos más modernos, o con tendencia mayoritaria de la doctrina y la jurisprudencia; el deber de no utilizar el proceso o los medios y recursos legales, sino de conformidad con los fines (lícitos) para los cuales se instituyen. Y la posibilidad consecuentemente de poder imponer esa conducta de alguna manera (sea directa o indirecta) y de sancionar la contraria a dichas reglas.

### **2.7.8 PRINCIPIO DE DEFENSA Y DEBIDO PROCESO.**

Otro principio que ha de enunciarse es el de defensa. Se trata de un principio amplio toda vez que cualquier infracción de una garantía esencial va a afectar a la defensa.

Los derechos y principios al debido proceso y a la defensa, recogidos en diversos preceptos de la Constitución de El Salvador (Artículos 11; 12; 13; 15; 16; 17; 172; 3°;

181), exige los de tener que llamar como parte en todo procedimiento a toda persona legitimada para ello, sin que pueda autorizarse una resolución inaudita parte, mas que en el caso que, llamada una persona al proceso, no comparezca voluntariamente. Destacaremos tres aspectos importantes del derecho de defensa:

- ❖ El emplazamiento personal.
- ❖ El derecho a utilizar los medios de prueba en la propia defensa
- ❖ Y el de obtener el beneficio de justicia gratuita, en determinadas ocasiones.

Haremos mención especialmente, al segundo, es el de utiliza los medios probatorios. Ello implica no solo que tenga acceso a los medios probatorios previstos por ley (instrumentos, testimonial, pericial, inspección personal del juez, confesión, juramento y presunciones), sino también que se cumpla con el principio de legalidad en la práctica de dicha prueba.

Es esencial, a tal efecto, tener en cuenta el artículo 242 del Código Procedimientos Civiles; que, en términos generales, consagra el principio de inmediación, es decir, las pruebas han de practicarse en el periodo probatorio, con citación de la parte contraria y ante el juez "pena de no hacer fe". Es evidente que es imprescindible que las pruebas se practiquen ante el juez, no solamente para dar cumplimiento a principio de legalidad, sino también para que el juez controle la forma en que se practican y que dicha inmediación sirva para poder efectuar una correcta valoración de las mismas en la sentencia, (incapacidades de testigos, repreguntas pertinentes, etc.).

En este sentido, ha de efectuarse un breve comentario sobre la constitucionalidad del artículo 381 del Código de Procedimientos Civiles, que prohíbe al abogado del confesante estar presente cuando este confiesa. Dicho precepto, entiendo, infringe el principio de defensa, puesto que se deja exclusivamente en manos del órgano jurisdiccional el control sobre una etapa procesal como es la práctica de la prueba de confesión. El abogado del confesante, entiendo, tiene el derecho constitucional , y el deber, de asistir a la práctica de dicha prueba; eso sí, sin hacer ninguna indicación o gesto al confesante que su declaración, pues dicho abogado, que defiende los derechos de su cliente , debe de controlar toda la legalidad del acto; esto es, que no se le hagan preguntas sobre hechos vergonzosos, o de los que pueda resultar responsabilidad criminal al confesante, o que en el acta se han hecho constar todas y cada una de las alegaciones efectuadas por el confesante. Debe de reflexionarse, además, que es un contrasentido que debiendo ser público, conforme a lo antes dicho, el proceso civil, pudiendo asistir a las vistas o actos orales cualquier persona, se prive precisamente al abogado del confesante de asistir a dicho acto.

### **2.7.9 PRINCIPIO DE ACCESO A MEDIOS IMPUGNATIVOS.**

Otro principio que afecta al proceso civil es el de acceso a los recursos. Dicho principio no viene recogido expresamente en la Constitución, pero la existencia se deduce del artículo 175 Cn. En el que se prevé la existencia de la Cámara de Segunda Instancia. Es del propio legislador constituyente, como forma de garantizar una justicia cumplida,

prevé la necesidad de que las partes tengan acceso a los recursos ordinarios; de tal forma, que las sentencias definitivas dictadas por los juzgados de primera instancia puedan ser revisadas, mediante la Interposición del correspondiente recurso de apelación, por la Cámara de Segunda Instancia.

Dicha garantía, entiendo, no puede estar sujeta a la disponibilidad de las partes, de tal manera que toda cláusula contractual en la que se pacte que, en caso de conflicto, se renuncia a interponer recurso de apelación, ha de ser tenida por no puesta, por atentar al principio constitucional estudiado.

La Constitución quiere que la resolución de los conflictos entre sujetos, una vez resuelta por la primera instancia, pueda ser revisada por la segunda instancia, si la parte condenada entiende que la primera resolución ha vulnerado sus derechos.

Por ello, el principio de acceso a los recursos es requisito imprescindible para que exista una justicia cumplida o una tutela jurisdiccional efectiva, entendiéndose que la renuncia preprocesal a interponer recurso de apelación, causa indefensión y atenta contra los principios básicos fundamentales, constitucionales, al ser un derecho indisponible y atentar contra la obligación del Estado de garantizar con independencia de la voluntad de las partes, una justicia cumplida.

#### **2.7.10 PRINCIPIO DE MOTIVAR LAS RESOLUCIONES JUDICIALES.**

Asimismo, ha de hacerse mención al principio de la obligación de motivar las

resoluciones, a que se refieren el primer inciso del artículo 11 y el artículo 182. num. 5 de la Constitución de El Salvador.

A este respecto ha de partirse de la base de que el juez, en virtud de las facultades que le otorga la Constitución, es a la única persona integrante del órgano jurisdiccional a la que le compete juzgar.

Ello implica que ha de ser el propio juez el que, personalmente, dicte sentencia con absoluta imparcialidad e independencia. La Constitución de El Salvador va mas allá de garantizar la imparcialidad e independencia del juez, puesto que incluso se refiere en el artículo 186, inc. 5, a que el juez ha de cumplir las funciones jurisdiccionales sin influencia alguna. Este es un matiz importante sobre el que cada uno ha de reflexionar.

Las resoluciones, en general, del juez y en particular, las sentencias, han de ser razonadas. Ello implica no solamente que ha de exponerse el precepto sustantivo en virtud del cual se da la razón a una u otra parte contendiente, ello es obvio. Ha de efectuarse, además una valoración de la prueba practicada en el procedimiento, en atención al principio de la carga de la prueba, u onus probandi, recogido en los artículos 237, 238 en relación con los artículos 416 y 1301 del Código de Procedimientos Civiles, valorando que pruebas plenas y semiplenas se han practicado en caso de igualdad, el orden de prelación establecido en el artículo 415 del Código de Procedimientos Civiles. En fin, han de examinarse y valorarse, para dictar una sentencia razonada, todas y cada una de las pruebas practicadas, por el actor y por el demandado.

Es indispensable que los funcionarios judiciales expliquen con razonamientos lógicos y fundamenten en la legislación vigente sus decisiones, a menos que sean simples órdenes para el impulso del proceso. Esta idea contiene el Art. 421 Pr. C., en una forma no muy clara, pero lo suficiente para obligar al juzgador a motivar sus resoluciones.

### **2.7.11 PRINCIPIO DE CONGRUENCIA**

He de referirme además, a los principios de congruencia y de justicia pronta. La congruencia, como manifestación del principio dispositivo, exige que exista conformidad entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso. Por el juez, no se debe conceder más de lo pedido, menos de lo admitido por el demandado o cosa distinta de la reclamada, debiendo de resolverse en sentencia so pena de incurrir en la infracción de principio de justicia cumplida (Art. 182, 5º. Cn), o de tutela jurisdiccional efectiva, todas y cada una de las acciones o excepciones, todas plantadas, y que no se hubieran resuelto en el correspondiente incidente mediante sentencia interlocutoria.

En este sentido, ha de tenerse especial cuidado con las reconveniones o mutuas peticiones tácitas o implícitas; esto es, aquellas peticiones que sin cumplir con las formalidades legales formales, efectúa el demandado al contestar a la demanda, generalmente en la parte petitoria, en la que solicita algo distinto a que se desestime la demanda en su contra interpuesta. El juez, ante dicha reconvenición tácita, ha de efectuar la correspondiente prevención, concediendo un plazo prudencial al demandado para que

presente la reconvención en forma. En caso contrario, se daría la situación de que en sentencia, no se podría resolver sobre dicha reconvención implícita, ya que de ella no se le dio traslado a la parte contraria para que la conteste, incurriendo el juez en incongruencia omisiva, o falta de tutela jurisdiccional efectiva al no haber suelto sobre una petición efectuada por el demandado.

#### **2.7.12 PRINCIPIO DE PRONTA Y CUMPLIDA JUSTICIA**

El principio de justicia pronta, como ya se sabe está íntimamente ligado al anterior principio, y consiste básicamente en la no dilación en la tramitación y resolución de la pretensión de las partes.

Dicho principio no ha de entenderse solamente como la obligación del juez de tramitar y resolver los procedimientos dentro de los términos y plazos previstos en la ley adjetiva, sino el de evitar que las partes tengan que presentar escritos innecesarios. Así, el artículo 1299 del Código de Procedimientos Civiles, si bien establece que "Ninguna providencia judicial se dictara de oficio, sino a solicitud de parte", añade que "deberá ordenarse de oficio o sin nueva petición, todo aquello que fuere una consecuencia inmediata o accesorio legal de una providencia o solicitud anteriores".

Entiendo que al referido precepto ha de dársele una interpretación constitucional de forma que, para obtener una justicia pronta, y como quiera que el actor o demandante en su demanda efectúa una pretensión concreta, a la que se le va a dar un trámite



procedimental, para obtener una satisfacción pronta de aquella, sería exigible el impulso procesal de oficio.

Así lo exigen, expresamente, por ejemplo, en relación a la apertura del periodo probatorio, los artículos 132, referente a las excepciones, 478, relativo al juicio ejecutivo, todos ellos del Código de Procedimientos Civiles.

Por eso ya no se trata tanto de la aplicación o no del principio dispositivo, sino del cumplimiento del principio de legalidad. Entiendo que el legislador quiso que los procesos duraran un tiempo tasado y predeterminado, que no pueda ser alterado por voluntad de las partes, no pudiendo durar la tramitación de un proceso tanto tiempo como deseen las partes procesales. El impulso procesal de oficio es pues evidencia y no afecta a la imparcialidad del juez, ya que impulsando de oficio el proceso no beneficia ni perjudica a ninguna de las partes; simplemente el juez tramita un procedimiento por los cauces que la propia ley determina.

Por otro lado, al juez le será imposible administrar una justicia pronta sino dispone de una oficina judicial ágil, dinámica, desburocratizada. Es una obligación constitucional, para poder dar al justiciable una respuesta jurisdiccional pronta, el que se organice la oficina judicial con eficacia, dejando a un lado practicas administrativa impropias de la época en que vivimos, actualizando técnicas organizativas de trabajo y medios materiales.

Solamente actualizando y desburocratizando la oficina judicial podremos obtener rapidez y eficacia en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales.

Para determinar, ha de manifestarse que el juez y el magistrado ha de ser consciente de que el garantizar el cumplimiento de la Constitución no es una cuestión ajena, que corresponda al Órgano Legislativo, dictando nuevas leyes o a la Sala de lo Constitucional, declarando la inconstitucionalidad de tratados internacionales y leyes secundarias, sino que el cumplimiento de la Constitución es algo que compete directamente al juez y al magistrado.

Ello parece obvio, pues nadie puede dudar que sea obligación constitucional del juez aplicar directamente la Constitución, o dejar de aplicar una ley secundaria considerada inconstitucional.

Pero, nunca debemos olvidar que existen unos principios constitucionales, una sabia nueva constitucional, que debemos de inyectar o introducir en el proceso para sanearlo; dicha inyección, que ha de ser puesta por el juez en su soledad, curará el proceso civil como un antibiótico cura a un enfermo.

Esta tarea, cierto es, no es fácil, pues requiere efectuar un diagnóstico previo.

### **2.7.13 PRINCIPIO DE LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA DE LA TARIFA LEGAL.**

Consiste en imponer al juez una cerrada y preestablecida valoración de la prueba, en forma que la ley le ordena si debe darse por convencido o no ante ellas. Estableciendo los requisitos mínimos que debe poseer el medio probatorio para producir un convencimiento procesal.

#### **2.7.14 PRINCIPIO DE LAS DOS INSTANCIAS.**

Para que el derecho a impugnar las decisiones de los jueces sea efectivo y el demandado pueda contradecir adecuadamente las pretensiones del actor y este las excepciones de aquel, la doctrina y la legislación universal han establecido la organización jerárquica en la administración de justicia, con el fin de que, como regla general, todo proceso sea conocido al menos por dos jueces de distinta jerarquía, si los interesados requieren oportunamente mediante los recursos, Art. 980 Pr. C. ante la Cámara de Segunda Instancia contra las resoluciones judiciales dadas por el Juez de Primera Instancia; el Art. 489 Pr. C., ante el Juez de Primera Instancia contra la sentencia definitiva dada por el Juez de Paz.

#### **2.7.15 PRINCIPIO DE LA CARGA PROCESAL**

Mediante a la carga procesal, el propósito es obtener un beneficio o evitar un perjuicio. Son variadas: la presentación de la demanda, luego la carga de contestarla; a las partes corresponde probar los hechos por ellos sustentados, en el término legal. Los jueces solo

pueden suplir las omisiones de derecho, pero no las de hecho, Arts. 191, 203, 224, y 237 del Pr. C.

## **2.8 SOLUCIÓN ADOPTADA PARA COMBATIR LA MORA JUDICIAL**

### **2.8.1 CADUCIDAD DE INSTANCIA**

#### **2.8.1.1 RAZON DE EXISTENCIA DE LA CADUCIDAD**

La figura jurídica en examen es una institución nueva en nuestro país, pues arranca desde el 22 de junio del año 2001. La Corte Suprema de Justicia, tomando en consideración el hecho de que en los tribunales en la Republica existían muchos procesos en estado de abandono, debido a que no se les daba el impulso procesal pertinente y que ese abandono se atribuye indebidamente a los tribunales, como si se tratase de mora o retardación en la administración de justicia, cuando la principal causa es la INACCION DE LOS LITIGANTES, estimo conveniente introducir la figura procesal en referencia.

Tanto jueces como litigantes, salvo honrosas excepciones, venían considerando que en nuestro sistema procesal la caducidad de la instancia se encontraba establecida en el Art. 469 Pr. C.; cuando la realidad es que en dicho precepto lo que se regula es la Caducidad

de Acción, por no proseguirse el juicio en los términos señalados por la ley para la prescripción.<sup>14</sup>

## **2.8.2 JUSTIFICACION DE LA CADUCIDAD**

### **2.8.2.1 Finalidad u objeto**

No coinciden doctrina y jurisprudencia sobre la finalidad de la institución en estudio.

No es novedad que casi todos los temas de la perención constituyen materia opinable. En este caso, las discrepancias surgen según se ponga el acento en los fines mediatos o en los inmediatos y, muchas veces, en la confusión de su objeto con su fundamento.

- a) Para un sector de opinión, tiene por objeto evitar la duración indefinida de los procesos judiciales, impidiendo que se eternicen, en detrimento de una correcta administración de justicia. Consecuentemente, tiende a liberar a los órganos jurisdiccionales de la carga que significa la existencia de un juicio, generador de incertidumbres, que atenta contra los valores jurídicos de paz y seguridad, cuya vigencia pretende, precisamente la recepción normativa de la institución.
- b) Otra postura doctrinal entiende, acertadamente, que la caducidad de la instancia procura obtener mayor celeridad en el trámite de los procesos. En el marco de esta orientación, señala Colombo que la ley, mediante la consagración de la caducidad de instancia, se propone crear un estímulo de aceleración indirecto del

---

<sup>14</sup> Velasco Zelaya, Mauricio Ernesto; Reflexiones Procesales. Pág. 67

impulso procesal, conminando con la extinción del proceso la inactividad de la parte a la que ese impulso incumbe. Es precisamente esa finalidad la que introduce el instituto en el ámbito del orden público.

- c) Por nuestra parte, entendemos que “evitar la prolongación indefinida de los juicios” es el fundamento más que el objeto de la caducidad. A lo sumo se trataría de una finalidad secundaria o de menor entidad.

Así, el objeto inmediato es estimular la actividad de los justiciables “con la amenaza del aniquilamiento del proceso”.

El objeto mediato o finalidad superior es lograr mayor celeridad en el trámite de los procesos y, por consiguiente, agilizar el servicio de justicia.

#### **8.2.2.2 Necesidad de aplicación de la figura**

Por su parte, Chiovenda no le tenía simpatía a la institución de la caducidad y, por ende, dudaba de su necesidad. Ello era corolario lógico de su concepción eminentemente publicística del proceso.

La caducidad, expresaba, “al permitir no solo la reanudación del proceso ex novo, sino la interrupción continua del termino caducable, con actos nuevos, contribuye a eternizar mas bien que a abreviar los litigios.

De acuerdo con el, Calamandrei calificaba a la institución en estudio como “anemia perniciosa” que provoca la muerte prematura del proceso.

Duda Farsi de su conveniencia cuando el proceso se encuentra en etapas avanzadas y su aplicación, en este supuesto, “se opone a elementales principios de economía procesal”.

No obstante, la doctrina contemporánea coincide en admitir que es un acicate a favor de la celeridad y definición de los juicios.

En nuestra opinión, es un instituto saneador, profiláctico y estimulante de la actividad procesal. Resulta indudable desde una óptica axiológica que la pendencia indefinida afecta la seguridad jurídica.

### **2.8.2.3 Fundamentos de la caducidad**

La discusión doctrinal sobre los fundamentos de la caducidad de la instancia tiene enorme importancia práctica.

No es fácil sistematizar opiniones tan variadas, a veces no muy claras y condicionadas por la legislación positiva que se glosa.

Esta falta de acuerdo se agrava, también, por el hecho de que un mismo fundamento se califica de subjetivo u objetivo, según el criterio personal del autor.

El fundamento de la caducidad estriba en un orden **subjetivo**, que ve en la presunta intención de las partes de abandonar el proceso, la razón íntima de la extinción. Para Glasson y Tissier, la ley parte de la idea: aquel que deja pasar un cierto tiempo “sin insistir en la continuación de la instancia que ha entablado”, es reputado renunciante de ella; y en un orden **objetivo**, que es fija, por el contrario, en la necesidad de evitar la pendency indefinida de los procesos, por el peligro que esto lleva consigo para la certeza jurídica.<sup>15</sup>

### **2.8.3 CONCEPTO DE INSTANCIA Y CADUCIDAD DE LA INSTANCIA.**

Por instancia debemos entender el conjunto de actos procesales que se suceden desde la promoción de la demanda o del recurso ordinario ante el tribunal superior, hasta la notificación del pronunciamiento final hacia el que dichos actos se encaminan. Art. 6 Pr.

Nace la instancia, por tanto, con la petición y fenece con la decisión del órgano encargado de administrar justicia. Este criterio difiere del concepto tradicional de instancia, que la define como la prosecución del juicio, desde que se interpone la demanda hasta que el juez la decide. La decisión final del juzgador queda firme después que es notificada y si no se apela por ninguna de las partes, queda hasta entonces de derecho consentida y ejecutoriada la sentencia.

---

<sup>15</sup> Maurino, Alberto Luís; Perención de la instancia en el proceso civil, 2ª ed. Actualizada y ampliada. Pág. 19, 20, 21 y 22.



Por caducidad de instancia debemos entender sencillamente la extinción del proceso que se produce por su paralización durante cierto tiempo en el que no se realizan actos procesales de parte. Es una sanción al litigante moroso, y responde a un principio de economía procesal y de certeza jurídica, para impulsar la terminación de los pleitos.

Tiene lugar cuando el demandante abandona el proceso en la secretaria, sin promover actuación por escrito durante seis meses, contados desde la notificación del último auto o desde el día de la práctica de la última diligencia.<sup>16</sup>

## **2.9 PRINCIPIOS QUE RIGEN EL CÓDIGO MODELO TIPO PARA IBEROAMERICA**

### **2.9.1 PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN – MEDIACIÓN.**

Estos Principios corresponden a las relaciones entre el Tribunal y el Material Fáctico.

En estrecha conexión con el Principio de Oralidad se encuentra el de Inmediación. Significa dicho Principio que el Juicio y la realización de los medios probatorios deben ser a presencia del Juez, tanto así que se afirma que solo quien ha presenciado la totalidad del procedimiento, oído las alegaciones de las partes y quien ha asistido a la práctica de la prueba, esta legitimado para pronunciar sentencia.

---

<sup>16</sup> Hernando, Devis Echandía, Teoría General del Proceso. 3ª ed. Pág. 527.

A igual que la Oralidad, para la calificación de un proceso como Inmediato o Mediato lo fundamental es la fase probatoria. Un proceso esta presidido por la inmediación si el Juez que deba conocer de los actos presencia la practica de la prueba.

Así la inmediación se constituye en sub- Principio de la Oralidad, presentando dos aspectos importantes:

- a. El Juez debe estimar preferentemente aquellos medios de prueba que se encuentran en la más directa relación con las afirmaciones del hecho objeto de la misma. Así como la doctrina recomienda que el tribunal debe estimar con preferencia la declaración de un testigo presencial frente a la de quien conoce los hechos de oídas, ha de apreciar el documento original ante sus copias.
- b. La valoración de la prueba debe realizarse lo más pronto posible una vez finalizado el Juicio.

El Juicio Oral esta presidido por el Principio de Inmediación. El Juez a de preguntar a las partes si se pronunciaran sobre las pruebas, informes o conclusiones los cuales deben realizarse necesariamente frente al Tribunal. La sentencia debe pronunciarse inmediatamente después de haberse celebrado el Juicio.

#### **Ventajas de Oralidad e Inmediación en el Descubrimiento de la Verdad Material:**

- La posibilidad de realizar preguntas o pedir explicaciones por parte del Juez a las partes.

- La apreciación de signos externos tales como turbaciones, gestos y manifestaciones espontáneas de los intervinientes en el proceso.
- La discusión del tribunal con las partes y testigos.
- Asegura la veracidad de las partes.

**Desventajas:**

La Inmediación del Tribunal con el acusado o demandado en la fase del Juicio Oral provoca reacciones inconscientes y recíprocas entre el acusado y el Tribunal cuya repercusión se manifiesta en la determinación de la pena.

Indudablemente que tales reflejos inconscientes resultan difíciles de erradicar pues su origen no radica en la Inmediación que no es más que el vehículo que los transmite, sino en el sujeto que los emite y en los sujetos que los reciben.

De acuerdo al Principio de la Inmediación. Debe haber inmediata comunicación entre el juez y las partes que obran el proceso y entre los hechos que en deben hacerse constar y los medios de prueba que se utilizan. De ahí que la inmediación puede ser subjetiva objetiva y de actividad.

*La inmediación subjetiva* se logra fundamentalmente con el interrogatorio que el juez debe (puede) hacer a las partes en la audiencia y en general siempre que el juez lo considere conveniente.

*La inmediación objetiva* es el conocimiento que el juez debe tener de los hechos sustento de la pretensión y de los objetos que tengan que ver con el proceso.

La inmediación de actividad, obliga al juez a poner en contacto en el escenario de los hechos como en una especie de vivencia cosas sujetos, para representación de los hechos ocurridos en el pasado.

Finalmente es importante recalcar que la crítica razonada de las pruebas la debe hacer el juez, lo que significa que no se trata de consagrar la arbitrariedad, sino obligarlo al empleo de las reglas de la experiencia, de la sociología, de la lógica de la historia para que en cada proceso administre justicia con más acierto ya que valorara la prueba de acuerdo con lo dicho y para el caso concreto.

### **2.9.2 PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN.**

Este principio significa que el Juez debe conocer el mayor número de hechos que se relacionan entre sí, en una sola audiencia, con lo que se procura una visión más completa de la litis. El Juez debe concentrar toda la actividad en un espacio de tiempo lo más pronto posible, reuniendo en la menor cantidad posible de tratamiento todo el contenido del proceso lo que en definición se contrapone al principio de eventualidad.

La Concentración se logra a través de:

Acortamiento de los Plazos y Términos.

La Preparación del Juicio con la Audiencia Preliminar que se constituye como una Etapa Procesal de Saneamiento y Purificación de Proceso.

La Oralidad, así los Actos Procesales deben desarrollarse en una sola Audiencia o Audiencia próximas con el fin de que los celebrados no desaparezcan de la memoria del juez.

Para lograr la Concentración del contenido del Proceso se hace necesaria la Preclusión, que además favorece la aceleración del procedimiento , descongestiona de nuevas pretensiones y resistencia, lo que contribuye a disminuir las costas procesales producidas a lo largo del tiempo.

### **2.9.3 PRINCIPIO DE APORTACIÓN. Art. 7 Anteproyecto PRC.**

Este principio junto al de Investigación determina que a las partes les incumbe la forma del objeto procesal, así:

A las partes les corresponde la introducción de los hechos al proceso para que únicamente el Juez pueda fundar su decisión sobre los hechos afirmados por las partes.

El Juez no considera los hechos que las partes no han sometido a su conocimiento Ninguna prueba es necesaria ante hechos que no han sido afirmados, según el Principio *Iudex Indicare Debet Secundum Allegata Et Probata Partium*.

Corresponde a las partes la prueba de los hechos alegatos, así el Juez no, puede decidir la Apertura a Pruebas a espaldas de las partes.

Este principio se ciñe a los hechos, nunca al derecho o calificación jurídica, que en virtud del Principio de Sustancia corresponde al Juez.

#### **2.9.4 PRINCIPIO DE CELERIDAD.**

El proceso insume un tiempo, como actividad dinámica, que se desarrolla durante cierto lapso.

El tiempo significa, naturalmente, una demora en obtener el pronunciamiento judicial, que es el fin perseguido. Significa un lapso en el cual las partes deben realizar un esfuerzo, inclusive económico; así como el estado.

Este principio se refiere a que los trámites deben desarrollarse según la Etapa Procesal de que se trate con el tiempo únicamente necesario, evitando toda dilación indebida en el desarrollo de la actividad procesal, ayuda a que se respeten los plazos procesales y a dar cumplimiento del Principio de Economía Procesal.

Tanto el principio de celeridad como el de economía procesal tienden a evitar esa pérdida de tiempo, de esfuerzos, de gastos. La lentitud de los procesos es un grave problema que ha preocupado a los juristas y políticos de todas las épocas y, con mayor

razón, en la nuestra, de aceleración de toda la vida humana. De modificaciones constantes que hacen más grave la demora.

Son reiteradas las afirmaciones de que la justicia lenta no es justicia. Couture, decía: “el tiempo en el proceso, mas que oro, es justicia”. Se reconoce así mismo que al mal de la lentitud se agregan o se favorecen recíprocamente el del aumento de las argucias de los malos litigantes.

Por eso entre los remedios contra la demora se ha buscado no solo la economía de esfuerzos y gastos, sino también la supresión de incidencias y recursos que no tienen otro fin que la dilación del proceso. Así se ha proclamado la perentoriedad de los plazos, el impulso de oficio, el aumento de poderes del juzgador, etc.

#### **2.9.5 PRINCIPIO DE ECONOMÍA.**

El Proceso como medio de satisfacción de pretensiones no puede ser sujeto a tiempos tan prolongados lo cual le resulta a las partes caro y costoso, así debe limitarse la prueba a lo estrictamente necesario, evitando los plazos excesivamente largos, contribuyendo así con al pronta y cumplida justicia.

En virtud de este principio se pretende obtener resultados óptimos a costos mínimos o sea que se trata de emplear el menor gasto económico y menor tiempo, según sea el valor que se discute. Es decir, que primero es la significación económica que para las partes tenga el proceso, y mientras más significativo sea para las partes el objeto del

litigio, el proceso se ampliara; si por el contrario es menos significativo el proceso se abreviara. Significa que se divide el proceso al valor de lo litigado.

#### **2.9.6 PRINCIPIO DE PUBLICIDAD. Art. 204 y 223 Pr. C.; Art. 18 Cn.**

Este principio surgió en contraposición al Principio de Escrituralidad en tanto la Publicidad da seguridad frente a la Administración de Justicia del Tribunal para evitar algún tipo de manipulación, además de que sirve como Publicidad ante la comunidad.

Dicho principio tiene dos versiones: INTERNA Y EXTERNA.

Desde el punto de vista INTERNO: exige la necesidad de la existencia de vías de notificación y comunicación de los actos procesales y fijación de los sujetos que sean receptores de la notificación y comunicación.

Los actos procesales deben ser notificados a las partes sin que puedan existir corta pisas a la publicidad interna. Así, expresamente lo consagra el artículo 18 de la Constitución de El Salvador al reputar como derecho de toda persona el que se le resuelvan sus peticiones y se le haga saber lo resuelto.

De ahí, que sea nulo por inexistencia todo acto procesal que no haya sido notificado. Por ello, es obligación del Juez procurar que se notifiquen las resoluciones a las partes, de tal forma que sean conocedoras de la marcha procesal de su pretensión. Desde el punto de vista EXTERNO: la publicidad exige que cualquier persona pueda presenciar las vistas o



actuaciones verbales efectuadas por los Juzgados y Tribunales. Sobre este aspecto, la Constitución de El Salvador alude a la publicidad externa, al "Juicio Público", en el artículo 12, al referirse a los juicios penales, debiendo de entenderse que no existe ningún elemento impeditivo para entender dicho principio constitucional al proceso civil.

Lo mismo que para llevar a sus últimos extremos la publicidad externa en el proceso penal, se requiere de cambios legislativos; en el proceso civil, únicamente basta con abrir las puertas a los Juzgados para que, si alguien lo desea, pueda observar directa y personalmente, como se desarrolla una vista u otra diligencia practicada en forma verbal (testimonios, confesión, etc.).

La publicidad externa es de necesidad evidente si queremos tener una justicia transparente, propia de una democracia, en la que por las personas que lo deseen, pueda efectuarse un control social sobre el desarrollo del proceso.

El principio de publicidad se consagra en el artículo 9 del Anteproyecto del Código Procesal Civil, donde establece que "Las audiencias de todos los procesos previstos en este código serán publicadas, salvo que el Juez de oficio o a instancia de parte, disponga lo contrario por razones de seguridad nacional, de moral o de orden público, o de protección de la privacidad de alguna de las partes. La restricción de la publicidad de las audiencias deberá acordarse en resolución debidamente motivada, en la que se precisen expresa y claramente las razones de dicha restricción".

### **2.9.7 PRINCIPIO DE AUDIENCIA.**

El Principio de audiencia, es decir, el derecho a ser oído en el proceso se encuentra recogido en el artículo 11 de la Constitución de El Salvador al expresarse que "Nadie puede ser privado... de sus derechos sin ser previamente oído y vencido en juicio", e implica, dar oportunidad a cada parte de participar en cada una de las fases del proceso, desde su inicio.

La falta de audiencia implicaría un defecto procesal que produciría indefensión a las partes, y que por tanto, infringiría principios constitucionales. Así lo declaro entre otras, la sentencia de la Sala de lo Constitucional dictada en Amparo No. 9 del año 1987.

Se produce por tanto la indefensión relacionada con el principio de audiencia cuando por ineficiencia de un acto de notificación, se le haya privado a una de las partes del derecho de intervenir en el proceso, o de ejercitar la defensa y cuando la parte no haya consentido expresa o tácitamente la indefensión, o no se haya subsanado por actividad posterior de la parte.

Por ello, el juez tendrá que tener una diligencia exquisita en el momento en que haya de llamarse al demandado al proceso, procurando que la notificación o emplazamiento se efectúe con todas las garantías constitucionales exigibles. Ello implica, entre otras cosas, que a la hora de efectuar dicho emplazamiento, no deba emplazarse al demandado empleando la fórmula genérica de manifestarle que ha de contestar a la demanda "en el

término fijado por la ley", sin aclarar cuantos días en concreto son los que prevé la ley a tal efecto. Ello vulneraría, o podría vulnerar el principio de audiencia constitucionalmente consagrado, y podría producir indefensión a la parte afectada.

### **2.9.8 PRINCIPIO DE PRUEBA LIBRE.**

El juzgador es quien según su propia conciencia ha de formar su convicción en torno a la veracidad de la afirmación de las partes y la ley cuando se refiere a este principio dice que el Juez aprecie según las reglas de la Sana Crítica.

Este principio debe ser la regla general y la excepción la Prueba Tasada, ceñida a los documentos públicos. El Juez fundaría su decisión sobre las afirmaciones de las partes probadas en el juicio y la apreciaría según su conciencia y de acuerdo a las reglas de la sana crítica.

Con la Prueba Libre se respeta la Inmediación, Oralidad y Publicidad, y así se cae esa hipervaloración de que la confesión es la reina de las pruebas dejando a criterio del Juez la elección de los medios probatorios más pertinentes y objetivos .

### **2.10 PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO.**

Los Principios del Procedimiento atañen a la forma de la actuación procesal a las relaciones entre las partes y el órgano jurisdiccional relaciones entre sí y de todos ellos con la comunidad.

Principios relativos a la forma de los Actos Procesales, Escrituralidad y Oralidad.

### **2.10.1 PRINCIPIO DE LA ESCRITURALIDAD.**

Históricamente hablando la introducción de la apelación en Roma Imperial obligó a la protocolización de las alegaciones de las partes en primera instancia.

En el Proceso Canónico y en nuestros Procesos Civiles y Penales del Bajo Medioevo la hipervaloración de la Prueba Documental ligada a la aparición del Notarius, el aumento de los plazos, términos e instancias y el deseo de otorgar fehaciencia y seguridad a la declaración de las partes originaron el predominio absoluto del Principio de la Escritura.

En la actualidad este Principio que resuelve exclusivamente con arreglo en lo que consta en actas, sigue predominando en los procesos civiles, donde no hay intermediación del Juez.

En nuestro Código de Procedimientos Civiles predomina este principio hasta que la legislación del Proceso Civil evolucione a la Oralidad.

Obstante en lo anterior algunos justifican la Escrituralidad para Actos Procesales en donde se deduzcan la Pretensión y Resistencia, Prueba Documental, Sentencia y Procesos de Ejecución, los Medios de Impugnación y en especial el Recurso de Casación, así como los Actos de la Impropiamente denominada Jurisdicción Voluntaria.

*Principio de la Oralidad o de la Escritura.*

Cuando se habla de proceso escrito o del oral solo se quiere significar el predominio de uno u otro sistema, porque realmente no existe actualmente en los países un proceso totalmente oral o escrito; para el caso en Colombia el proceso civil es escrito pero ha habido una completa irrupción de la forma oral.

El proceso oral, como ya se ha indicado, permite que se cumpla mejor el principio de la inmediación, de la libre convicción de la economía procesal, pero requiere de funcionarios

### **2.10.2 PRINCIPIO DE ORALIDAD**

Actualmente el Principio de Oralidad rige en la totalidad de los Procesos Penales y en alguna parte de los civiles, entendiéndose por tal proceso en el que tan solo el material aportado oralmente al Juicio puede ser apreciado en la decisión judicial, o se entiende como Proceso Oral si los fundamentos de la decisión jurisdiccional se constituyen mediante alegaciones orales deducidas en el juicio, y por el contrario el proceso será escrito si se basa exclusivamente al estado de actas. La Oralidad ofrece ventajas, facilita los Principios de Investigación, Inmediación, Concentración y Publicidad; además de ofrecer una gran ayuda al Tribunal en la búsqueda de la verdad material, así como dice la frase "El papel engaña sin ruborizarse, mientras el entendimiento oral del Juez y las

partes ayuda a descubrir el asunto de hecho, además de las preguntas In Continenti que de forma directa y espontáneamente practican los sujetos procesales".

La Oralidad requiere la inmediación del Órgano Jurisdiccional quien no podría delegar funciones importantes como la práctica de la prueba, además de que el Juez con su presencia garantiza la realización de los Medios Probatorios ofreciendo unos convencimientos de los mismos.

En todo proceso hay elementos escritos y elementos orales. Incluso un documento escrito puede contener manifestaciones orales. Un testimonio que se reciba en el proceso escrito, no es otra cosa que un acta en la cual se contiene el elemento oral. Lo que el testigo dijo de viva voz ante el escribiente, pocas veces lo es ante el juez. Por otro lado, no puede prescindirse en el juicio oral de la escritura. Todo proceso oral tendrá parte escrita, y todo proceso escrito contiene manifestaciones orales. Un proceso oral que no contenga nada escrito es inconcebible en los tiempos actuales.

La distinción entre proceso oral y proceso escrito, se refiere mas bien al predominio de uno de los elementos, y como consecuencia de ese predominio la aplicación de principios fundamentales, como son la libre apreciación de la prueba, concentración en una o varias audiencias continuas, inmediación o sea el dictado del fallo por el mismo juez que examinó la prueba, y a la publicidad del juicio.

Algunas ideas alrededor de la aplicación de la Oralidad en el proceso civil.

1. La posibilidad de esta aplicación de oralidad en el proceso civil, la apreciamos en forma limitada, creemos que puede darse en materia de prueba de tipo personal, como ocurre actualmente en el examen de testigos y como pudiera ocurrir en el examen de peritos, es decir que la relación de estos pueda establecerse en audiencia específica con asistencia de partes, aunque a posterior se documente de alguna manera técnica.

Cualquier otro medio de prueba no creemos que sea susceptible de aportarse en vía oral por propia naturaleza, aludimos aquí a la prueba instrumental como preexistente dato de existencia obligacional o a la inspección insita pues que este medio de prueba tiene su mejor expresión en la existencia de vestigios del hechos ocurrido o en la fijación de señales materiales por el Juez en el lugar de los hechos (caso de deslinde, con ocasión de confusión o de usurpación).

2. Es posible también propiciar la oralidad en las alegaciones de buena prueba que según el actual diseño procesal son opcionales para las partes propiciando para ello también audiencias específicas con asistencia de partes.
3. No creemos que la oralidad pueda aplicarse al planteamiento de demandas como acto inicial de proceso, por cuanto la demanda debe ser planteada con el mayor acierto de detalles, de tal forma que el enmarque de las pretensiones quede claramente definido lo cual no podría darse si consideramos que la oralidad puede generar situaciones de improvisación conceptual atribuible a la mayor o

menos capacidad de expresión oral del sujeto forense del litigante atribuible a la pobre formación del proceso educativo jurídico actual, lo mismo podríamos afirmar de la respuesta oral a la demanda.

4. La oralidad no puede y no debe rivalizar con el principio procesal de la documentariedad, pues si bien, aquella agiliza el proceso, esta perpetúa el material jurídico debatido.
5. La oralidad en proceso demanda una implementación compleja, desde el apoyo de personas con gran dominio de lenguaje en tanto redacción y uso de la sintaxis pasando por todas las reglas gramaticales, que hagan posible un entendimiento preciso, claro, sencillo de lo que se ha dicho verbalmente, hasta el equipamiento con instrumentos propios para la redacción rápida, inmediata de lo hablado. En este punto hablamos de documentar lo que se dice; es claro que en el estado actual del desarrollo de la Tecnología se puede documentar por diversos medios, la escrituración en papel, la grabación magnetofónica, la grabación audiovisual, etc., pero ello implica un aparataje costoso con el cual contar desde el momento mismo en que se adoptara la oralidad como medio de agilizar el proceso.
6. En el actual diseño procesal civil la oralidad no resuelve la problemática pues la retardación no radica tanto en la Escrituralidad, si no en la escasa capacidad de análisis jurídico de los resolutores de Juzgados lo cual los conduce a diferir o retardar resoluciones con el pretexto de estudiar a fondo el caso además, la estrategia intencional del litigante quien apoyado en el principio de dispositividad



**2.11 Comparación del Código de Procedimientos Civiles con el Anteproyecto del Código de Procesal Civil y Mercantil. (Principio de Oralidad).**

<b>Código de Procedimientos Civiles</b>	<b>Anteproyecto del Código de Procesal Civil y Mercantil</b>
<p><b>PROCESO CIVIL ORDINARIO</b></p> <p><b>DEMANDA</b>(Art.191 al 203)</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• inadmisibilidad (Art.197)</li> </ul> <p><b>EMPLAZAMIENTO</b> (Art.205 al 223)</p> <p><b>CONTESTACION DE LA DEMANDA</b> (Art.224 al 234, 516) 6 días</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Contesta demanda</li> <li>• Fundamenta Oposición</li> <li>• Declaratoria de Rebeldía</li> <li>• Opone Excepciones</li> <li>• Allanamiento</li> </ul>	<p><b>PROCESO COMUN</b></p> <p><b>DEMANDA</b>(Art.270)</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• inadmisibilidad (Art.272)</li> </ul> <p><b>EMPLAZAMIENTO Y CONTESTACION</b> (Art.277):</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Allanamiento</li> <li>• Fundamenta Oposición</li> <li>• Declaratoria de Rebeldía</li> </ul>

<p><b>TERMINO PROBATORIO</b> (Art.245)</p> <p>20 días</p> <p><b>SENTENCIA</b>(Art.434)</p> <p>12 días posteriores a finalización de Ultimas Diligencias del proceso</p>	<p><b>PROGRAMACION DE AUDIENCIA</b></p> <p><b>PROBATORIA,3 DIAS</b> (Art.284)</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>● CONCILIACION</li> <li>● SANEAMIENTO DE DEFECTOS</li> <li>● FIJAR PRETENSION</li> <li>● PROPONER Y ADMITIR PRUEBA</li> </ul> <p><b>AUDIENCIA PROBATORIA</b>, Art.399 (MEDIOS DE PRUEBA ADMITIDOS)</p> <p><b>ALEGATOS FINALES</b> (Art.408)</p> <p>30 minutos</p> <p><b>SENTENCIA</b>(Art.414)</p> <p>10 días posteriores a finalización de Audiencia Probatoria</p>
---	---

## **2.12 EL CÓDIGO TIPO Y REFORMAS DEL PROCESO EN AMÉRICA LATINA.**

### **2.12.1 EL FUNCIONAMIENTO DEL SISTEMA DE JUSTICIA EN AMÉRICA LATINA.**

Por razones que son muy diversas y a su vez complejas nuestros actuales códigos de justicia exhiben rasgos comunes en los que prevalecen ciertas notas que permiten calificarlos, en líneas generales, de marcadamente ineficientes en relación a sus resultados y de cara a las exigencias que los ciudadanos, los litigantes y la comunidad reclaman del servicio jurisdiccional. Si bien *las causas* de ese estado de cosas se generan y desarrollan en contextos de pertenencia diferenciados como que distintas son las realidades políticas, socio-económicas y culturales en cada país, de todos modos resulta fructuoso el intento de englobar y de reducir aquellas causas, al menos en sus grandes perfiles; conclusión que permite afrontar el análisis de *los remedios* también en medida significativa, susceptibles de aplicación generalizada uniforme.

Porque los males y defectos que aquejan a nuestros sistemas responden, en gran medida a el atraso, estructural, con tasas negativas de crecimiento, producción, inversión, ingreso per cápita, analfabetismo, etc., constituyen, en paridad a la persistente o latente inestabilidad institucional un condicionamiento notable de la eficacia de todos los aparatos estatales y sociales y, también de a política de los subsistemas jurídicos y judicial.

### **2.12.2 LOS INDICADORES DE LA INEFICIENCIA Y SUS CAUSAS.**

Entre los síntomas más notorios de tal estado de situaciones se destaca: a) *la excesiva onerosidad y sacralización* de los procedimientos jurisdiccionales, que obstaculizan y muchas veces destruye irremisiblemente el acceso al mismo a la tutela del aparato de justicia, que se torna inalcanzable, más allá de todas las declaraciones retóricas por razones económicas y socio culturales. b) *la inusitada duración temporal* (lentitud) de los procedimientos judiciales que los desvaloriza como causa para la efectiva solución de los conflictos; c) *la descalificable calidad (mediocridad) de las decisiones*; y d) *el insuficiente desarrollo de otros medios alternativos para la canalización de los entuertos*.

Las causas específicas de ineficacia pueden rastrearse en los diferentes niveles del sistema global de justicia, en el que interactúan y gravitan. Así, en la organización tribunalicia, de raíz constitucional, donde resaltan los problemas de la independencia del Poder Judicial, la inadecuada selección de los jueces la falta de estructuración de una carrera judicial asentada en bases equitativas y racionales, los obstáculos que se oponen a la inamovilidad de los jueces, junto a un defectuoso mecanismo de controlador para hacer efectiva su correlativa responsabilidad la inexistencia en fin, de adecuados canales de participación popular.

En el terreno de la normativa orgánica reglamentaria, la inadecuada distribución y emplazamiento geográfico de los órganos, el reparto desequilibrado de la competencia material la desarreglada organización del Ministerio Público, constituyen factores decisivos. A todo lo cual cabe agregar, como causa negativa principalmente, las

*insuficiencias de infraestructura*(medios materiales) en general y no, con menor incidencia su *aprovechamiento irracional*, en buena medida derivado de un a criterio negatorio del verdadero carácter de poder no de mera rama accesoria el gobierno que cabe reconocer al Judiciario; del cual son consecuencia el desconocimiento de cierta autarquía financiera, la insuficiente dotación de las plantillas judiciales como de los medios técnicos modernos, imprescindibles para atender razonablemente el servicio.

El predominio de normativas procesales de estructura arcaica, acentuadas sobre el vetusto modelo escriturario con sus inesquivables correlatos de mediatización espacio-temporal, desmesurada sacralización de las formas, lentitud y falta de publicidad. En paralelo, la concepción, predominante en los textos normativos de un juez prototipo pasivo e inerte, que solo actúa a rogación de las partes, con meras facultades no efectivos poderes-deberes para la conducción e instrucción de las causas, hace que muchas veces, el proceso judicial sea concebido como una suerte de juego librado a la habilidad ocasional cuando no a la malicia y temeridad de los litigantes y auxiliares habitualmente remisos a colaborar para el logro de las equitativa composición del litigio .En este contexto la expedición de decisiones injustas, por apego a rigorismos formales excesivos o de desconocimiento de la verdad jurídica objetiva. Defectos estructurales que no agotan, naturalmente, el catalogo de imperfecciones, mecanismos de saneamiento anticipado o preliminar de la litis defectuosa organización de la prueba y particular de ciertos medios de pericia técnica; ineficacia de la ejecución de las sentencias y de los procesos ejecutivos en general; insuficiencia de la tutela diferenciada para los derechos y garantías de corte constitucional; excesiva delegación de funciones,

no profesionalismo de los auxiliares, defectuosa organización de la asistencia preventiva y en juicio , ineficiencia de los mecanismos de ayuda legal a los carentes de recursos; la ineficiencia de los mecanismos de contralor de todo sistema de Justicia(inoperancia del juicio político, insuficiencia de contralores preventivos, falta de participación popular.

### **2.12.3 PERSPECTIVAS PARA EL MEJORAMIENTO DEL SISTEMA PROCESAL CIVIL**

El mejoramiento efectivo y la superación de las notorias y graves disfuncionalidades que exhiben hoy en día la casi totalidad de los sistemas de justicia latinoamericanos, vienen concitados los esfuerzos de todos los sectores interesados-doctrinarios operadores jueces y abogados y sus entidades representativas políticos-.Naturalmente que desde ópticas diferentes y persiguiendo muchas veces finalidades no siempre concordantes, es lo cierto, sin embargo, que puedan detectarse objetivamente *crecientes movimientos de reforma* a lo largo y ancho del sub-continente encaminados todos a la búsqueda de soluciones efectivas y duraderas para remediar aquel tan grande y generalizado cual lamentable estado de cosas.

Resulta evidentemente al observar que ciertas *líneas tendenciales* maestras se encuentran en la base de tales iniciativas influenciado, bien que con intensidad disímil según las circunstancias de cada realidad nacional o regional, las propuestas que se van delineando. Precisamente, la elaboración de leyes de base de códigos-modelos adquiere el sentido de una estrategia transformadora valida, que parte de la premisa del efecto

transmisor, potencialmente expansivo, de los modelos teóricos –aunque probados y experimentados en algunas latitudes del mismo sub-continente- y su aptitud para alumbrar el camino del cambio en los ámbitos nacionales.

Ahora bien, ¿Cuáles son esas grandes líneas tendenciales que hoy se valoran en el horizonte americano como respuesta valedera pretendidamente apropiadas para el mejoramiento del Sistema de Justicia?

Sigue una metodología que ya no cabe discutir, en ideas más genéricas y abarcadoras que insuflan el contexto político-social y que delinear la actual concepción, en el sentir de nuestros pueblos de la sociedad y del Estado contemporáneos La visión como meta de una sociedad ética plural, participativa, solidaria, enmarcada en un modelo de Estado protector, asistencial, social.

La estructura del Sistema de Justicia en ese contexto, descansa necesariamente en, al menos principios tales como: 1) la igualdad real de oportunidades, reconocida a todos los ciudadanos-litigantes-usuarios, para acceder al servicio, que es publico por naturaleza (igualación ante la justicia) ; comprensivo del derecho de ser oído “con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente independiente e imparcial” (Art.8 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos). Lo que implica igualmente una sentencia intrínsecamente justa. No hay ciudadanos “de segunda”; por eso mismo, tampoco se concibe ni se acepta tribunales y procesos “especiales” para atender conflictos minorizados o minorantes.

2) La organización del servicio para en función de la atención de los interesados prevalentes de los litigantes usuarios “consumidores” en consideración a los cuales se

subordinan los que sustentan los productores (Estado) y “operadores” (jueces, abogados, auxiliares).

3) La participación popular en los diversos niveles de la producción jurídica y de la prestación jurisdiccional (acciones populares, contralor de los procesos públicos, jurados o escabinados, modos alternativos de solución de conflictos, intervención directa en la política judicial y en el contralor de la labor de los operadores).

4) La publicización del proceso civil, la socialización y humanización de sus procedimientos, a su desacralización y en general, el “acercamiento” de la justicia a la comunidad; especialmente en *los procesos sociales* así denominados, pero también en los procesos civiles en general, incluyendo los modernos esquemas de la justicia vecinal o de pequeña causas.

A su vez, en la implementación de tales postulados valorativos de esencia se derivan otros principios interactúan que tratan de brindar respuestas concretas para la solución de los diversos problemas que plantea contemporáneamente la organización y prestación del servicio público de justicia.

Así, el reconocimiento del carácter eminentemente público de las prestaciones conduce al paralelo encubrimiento del Poder a cuyo cargo se encuentran aquellas, y cuya independencia frente a las otras ramas del gobierno se sostiene como condición indeficiente de la imparcialidad que caracteriza sus decisiones. Esta visión contribuye a iluminar desde nuevas perspectivas al concepto de independencia judicial que no es solo la funcionalidad de la rama, sino también la personal del juez individual atributo personal que se concibe en el cuadro renovador de la división y distribución de las



funciones estatales emergiendo como un verdadero poder contralor y garante de la efectividad de los derechos y garantías fundamentales. Aparecen igualmente recreadas ideas como la de autogobierno, con la participación popular directa o indirecta y la autarquía económico-financiera, en una nueva dimensión dominada por aquel principio de instrumentalización y que busca posiciones de equilibrio entre los sectores o ramas tradicionalmente en pugna.

A si también la organización de una abogacía independiente y responsable a partir del perfeccionamiento de la formación profesional y la capacitación técnica su control y encauzamiento completa el cuadro general en el que el Sistema todo aparece a las finalidades de bien común que el servicio de Justicia pretende satisfacer.

Afloran igualmente otras cuestiones que se plantean en torno de la infraestructura judicial y los requerimientos materiales en general sin perjuicio de la búsqueda del aprovechamiento más racional de los recursos. Terreno en que la inversión en las nuevas tecnologías acaparan la atención de administradores y responsables, por la tentación de que se de un cambio cualitativo para superar viejas demoras que entorpecen la prestación del servicio.

Por ultimo, aunque no menos importante, directamente vinculado con el postulado técnico-político del efectivo e irrestricto acceso a la justicia, la cuestión visceral de la organización de la asistencia jurídica en sus varios niveles (preventivo, defensa en juicio, información y difusión jurídica y judicial), viene cobrando una significación cada vez mas señalada.

El tránsito que parece inexorable hacia sistemas asistenciales complejos de carácter y tipo social, orientados a una cobertura integral que asegure la defensa jurídica a anchas capas de la comunidad actualmente desprotegidas, se encuentra en la mayoría de nuestros países aun en las etapas iniciales. Va conformándose lentamente una conciencia común, principalmente en los operadores jurídicos –abogados- y en sus entidades representativas, acerca de la necesidad impostergable de asentar nuevos mecanismos encaminados hacia aquellas finalidades institutivas y consustanciales de sistemas políticos garantísticos que privilegian los contenidos sociales y postulan su aseguramiento concreto.

Tal el actual cuadro de situación necesariamente genérico y aproximativo, en que viene a insertarse las respuestas y propuestas contenidas en el Anteproyecto de Código Procesal Civil Modelo de Ibero América.<sup>17</sup>

### **2.13 LAS GRANDES “IDEAS-FUERZA” IDENTIFICATORIAS DE PROGRAMAS DE REFORMA PROCESAL.**

Un análisis abarcador de las principales reformas que se proponen a la regulación del proceso civil no puede prescindir de ciertos modelos con pretensión de globalidad, propiciatorio de vastos programas de reformas procesales que han denominado sucesivamente el panorama de la doctrina, la legislación e inclusive se ha proyectado como “movimientos” tendencialmente universales. El primero de ellos ha sido el de la oralidad, que se nutre del modelo de F. KLEIN, de fines del siglo XIX, y que esta aun

---

<sup>17</sup> Berizonce, Roberto Omar; Derecho Procesal Civil Actual. Pág. 653, 656 y 660.

en plena pugna en nuestros países, donde una sucesión inacabada de avances y retrocesos puede verificarse. Otra tendencia global localizada a partir de la segunda mitad del presente siglo es la constituida por el movimiento del acceso a la justicia abarcador de un amplísimo programa de acción transformadora y de un nuevo método de pensamiento, y que, entre otros aspectos se traduce en múltiples tentativas encaminadas a superar la creciente disfuncionalidad del aparato judicial, propiciando formas de justicia más descentralizadas y participatorias, de legalizar y desacralizar los procedimientos, adoptar, en fin, vías más accesibles, simples y racionales, más económicas y eficientes, y en cuyo trasfondo anidan, como premisas sustantivas, la humanización del derecho y la justicia y la visión de los destinatarios, los “consumidores” de la justicia, como eje del sistema.

#### **2.14 CONCEPCION DEL PROCESO COMO INSTRUMENTO AL SERVICIO DE UNA DECISION JUSTA.**

Un punto de arranque esencial se posa en la concepción del proceso. La crítica del formalismo agobiante y desnaturalizador, ha traído como corolario de pugna por consagrar procedimientos más informales. Lo que el proceso persigue como afirma el profesor GELSI BIDART- no es lograr un resultado cualquiera, sino alcanzar la justicia en ese caso. Ese objetivo con ser indisputable encierra obstáculos muchas veces difícil de superar. La ley procesal no puede prescindir de ciertos ritos por mínimos que fueren; allí radica la garantía de los derechos. Por otro lado, la interpretación judicial no siempre

se desprende de formulismos que suelen pervivir en los criterios jurisprudenciales. Se impone, entonces, una hermenéutica más dinámica, funcional y finalista para el mejor acompañamiento de la desacralización y simplificación legal.

Vaciado de ritualismos estériles, el proceso debe ser entendido como un instrumento adecuado para el logro de la justicia del caso, en un contexto que lo tipifica como un verdadero fenómeno de masa.

### **2.15 LA ORALIDAD (PROCESO POR AUDIENCIA PÚBLICA) COMO METODO PARA LOGRAR LA INMEDIACION Y EL CARÁCTER SOCIAL DE LA JUSTICIA**

Buena parte de los ordenamientos de raíz hispánica sea mantenido adherida al esquema escrituratorio y de doble instancia. La lucha por la oralidad, con altibajos, sigue concitando a los procesalistas persuadidos de que ese es el único sistema que brinda la posibilidad de actuar en concreto los principios fundamentales de inmediación, concentración, celeridad, publicidad, y flexibilidad de las formas e identidad de los jueces.

Con estar dados todos los argumentos, parece más fructífero estructurar las estrategias para la consagración y mantenimiento del sistema oral. Que son básicamente las que impone toda reforma judicial. Conviene resaltar el acierto de la proyectada ley de bases

para la reforma del proceso civil iberoamericano, que erige al proceso por audiencia en el pivote de todo el sistema.

## **2.16 LA CELERIDAD, QUE INTEGRA LA GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO**

El dato de la curación del proceso ha adquirido cierta significación en la efectiva protección de los derechos, al punto de su constitucionalización en las más modernas cartas fundamentales y aun en las convenciones internacionales de derechos humanos.

Mas allá de tales reaseguros, por ahora entre nosotros mas teóricos que efectivos, interesa acelerar y simplificar los desarrollos litigiosos, apetencia casi siempre insatisfecha. Naturalmente, las soluciones son harto complejas y remiten a otras diversas cuestiones que entroncan con los principios procesales, la organización burocrática y, una vez mas, en ultima instancia, con el factor humano- juez y abogados.

## **2.17 LA MORALIZACION EN EL PROCESO**

Que el principio de probidad, lealtad y buena fe ocupan un lugar destacado en el edificio procesal, es afirmación compartida. Tras la ineficacia del servicio jurisdiccional se encuentra no pocas veces la actitud maliciosa y abusiva de los propios litigantes. Conocidos son, por otra parte, los remedios arbitrados en las legislaciones para prevenir y sancionar esas desviaciones mediante previsiones que destacan especialmente en el efecto perse-disuasivo de ellas, mas que en la virtualidad represiva. Nos parece

primordial en pos de los objetivos perseguidos señalar un par de pautas concretas, cuya consideración no cabe omitir: a) que la función persuasoria de la ley tiene límites naturales más allá de los cuales, por sí sola, no puede obrar como dique de contención del obrar malicioso; b) que un factor esencial para prevenir la conducta del litigante temerario reside en la función del abogado que está llamado cada vez más intensamente a colaborar con el órgano jurisdiccional.

## **2.18 CÓDIGO MODELO**

En Iberoamérica ha sido constante la preocupación por el tema de la modernización procesal. De hecho, ha habido muchos intentos y se evidencian ejemplos en la mayor parte de la región. Mas estos esfuerzos deben clasificarse en dos etapas marcadas con la aparición del que se conoce con el nombre de “Código Procesal Civil Modelo”, impulsado por el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal.

Este código “tipo” sufrió un largo camino. Fue redactado por los miembros uruguayos de dicho instituto, Adolfo Gelsi Bidart y Enrique Vescovi, teniendo como inspiración el proyecto de Código Procesal Civil Uruguayo de 1945, redactado por Eduardo J. Couture, cuyo ideal era concebir un proceso basado en una oralidad por audiencias. Y en el plano de la experiencia procesal, se funda en el proceso oral y por audiencias, concebido en Austria, Puerto Rico y Estados Unidos.

A los referidos procesalistas el instituto les encomendó, en 1967, elaborar un conjunto de bases cuya consideración corrió en 1970. El modelo fue conocido y aprobado por las XI Jornadas del Instituto, realizadas en Río de Janeiro en 1988.

El proceso se organiza teniendo una etapa de interposición de la demanda escrita. En ella se ubican todas las eventualidades de contestación, contra-demanda y replica. Deben fijarse todos los puntos de las pretensiones, adelantando toda la prueba. La contestación debe referirse a todo lo planteado, interponer excepciones y ofrecer las pruebas de descargo. Iguales reglas operan para la reconvencción y la replica.

Lo más importante es la oralidad por audiencias. En ella deben cumplirse cuatro finalidades:

1. Intento de conciliación intraprocesal con la etapa de demanda instruida;
2. Saneamiento de todo el proceso con la resolución de las excepciones previas;
3. Fijación del objeto;
4. Fijación de la prueba admisible para evacuar en la audiencia complementaria.

Ese código modelo ha tenido mucha influencia en el mundo jurídico. Así, en Colombia se aprobó en 1991 un Decreto de descongestión judicial, incorporando muchos institutos nuevos, como por ejemplo, Conciliación, producción de pruebas, y casación. En Argentina, las provincias de Salta, Tucumán, Santiago del Estero, Jujuy, La Rioja, Santa Cruz y La Pampa, se inspiran en ese código. Igual sucedió en 1992 con el código

Peruano, e incluso con el Código Procesal Civil de Portugal. En 1994 se dictan una serie de leyes en Brasil para introducir la tutela anticipada y la audiencia preliminar. Y, en 1996 en Italia, se aprueba una Ley de Bases para introducir muchos de los aspectos contemplados en el código modelo.



### CAPITULO III

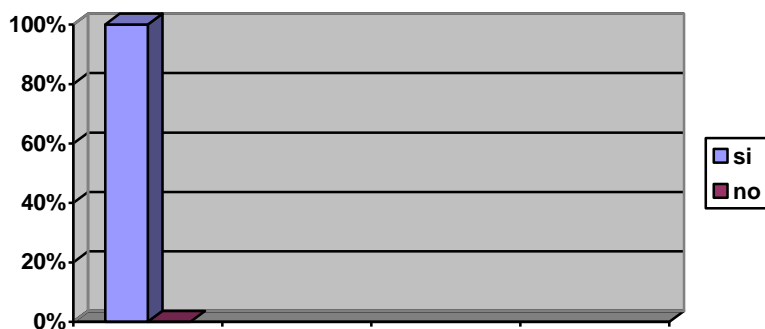
#### PRESENTACION GRAFICA E INTERPRETACION DE RESULTADOS

##### 3.1 INTERPRETACION DE RESULTADOS

En el presente Capitulo se analizaran los resultados obtenidos en la investigación de campo realizada, el grado de la muestra y el índice de la necesidad de reformar el sistema procesal civil salvadoreño, como objeto de estudio de nuestro trabajo de investigación, todo ello con datos provenientes del método utilizado para la recolección de opiniones, las cuales plasmamos en nuestro instrumento metodológico como es el muestreo a través de una encuesta, la cual fue dirigida al personal responsable de la administración de justicia en el país, tomando como muestra específicamente a los funcionarios y empleados judiciales como jueces y colaboradores jurídicos de los cuatro Juzgados de lo Civil de la ciudad de San Salvador. Así tenemos que de la población encuestada fue posible obtener la opinión de cuarenta y cinco colaboradores judiciales. Por lo que a nuestro criterio tales resultados los interpretamos de la siguiente manera:

**1.- ¿Sabe en que consiste el derecho constitucional de pronta y cumplida justicia?**

**SI: 45 (100%)      NO: 0**



En relación a la pregunta ¿Sabe en que consiste el derecho constitucional de pronta y cumplida justicia? Se puede observar que el resultado obtenido fue que el cien por ciento de las personas encuestadas tienen conocimiento jurídico de lo que consiste el derecho a la pronta y cumplida justicia por lo que podemos analizar que el desconocimiento del derecho constitucional no constituye una razón por lo que no se da el cumplimiento efectivo, a la pronta justicia, pues siendo la población encuestada personal de los diferentes Juzgados de lo Civil de la ciudad de San Salvador, no podrían alegar ignorancia del mismo; por lo tanto debería existir mayor concientización por parte de ellos, ya que forman parte de la administración de justicia de nuestro país, aunque una de sus limitantes es la legislación que se aplica en el sistema.

## 2.- ¿Considera que el actual proceso civil le da cumplimiento a dicho derecho?

SI : 12 (27%)

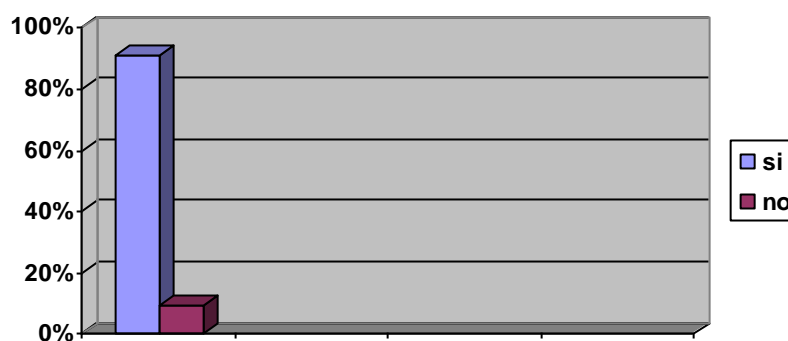
NO: 33 (73%)



Tomando en consideración que en la pregunta uno el total de la población respondió que si saben en que consiste el derecho a la pronta y cumplida justicia consagrado en la

Constitución de la Republica en el Artículo 182 N° 5 , consideramos conveniente preguntar: ¿considera que el actual proceso civil le da cumplimiento a dicho derecho?, obteniendo de tal, que el setenta y tres por ciento de los encuestados contestaron que no se da cumplimiento al derecho de pronta justicia y un veintisiete por ciento respondió que si. Por consiguiente, como grupo, podemos decir que uno de los grandes obstáculos para la efectivización de tal derecho es nuestra vigente legislación procesal en materia civil, ya que tal, data desde 1881, y aunque tal cuerpo normativo ha sufrido algunas reformas, estas, poco o nada han contribuido para responder a las exigencias y necesidades jurídicas existentes en nuestros días, ya que en esencia no han solucionado el problema de la mora judicial, lo que ha conllevado a una agravación en el problema de administración de justicia. Por lo que la reforma y actualización de nuestro Código de Procedimientos Civiles es una necesidad de vital importancia para cambiar el rumbo del congestionamiento judicial.

**3.- ¿Considera que la falta de actualización del proceso es una de las causas por las que se genera una vulneración al derecho a la pronta y cumplida justicia en el actual proceso civil? SI : 41 (91%) NO: 4 (9%)**

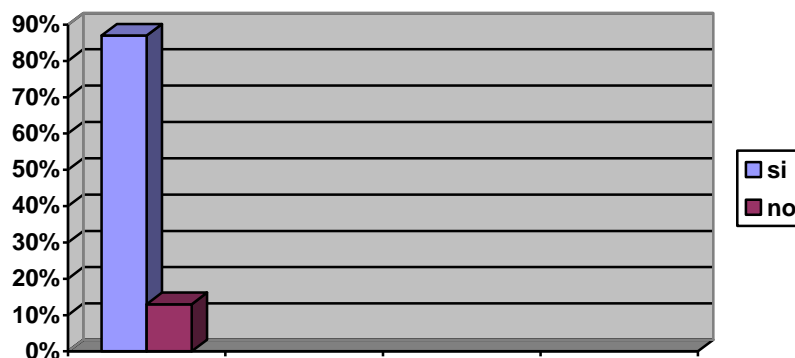


Respecto a la pregunta ¿Considera que la falta de actualización del proceso es una de las causas por las que se genera una vulneración al derecho a la pronta y cumplida justicia en el actual proceso civil? El noventa y uno por ciento respondió que si y un nueve por ciento respondió que no. Por lo que esto viene a consolidar lo que se afirmaba en la pregunta anterior, en cuanto a la necesidad de reformar nuestro Código de Procedimientos Civiles para que se de un verdadero cambio, no solo en el procedimiento sino también en las estructuras judiciales y el papel que debe tomar el juez como director del proceso, dando cumplimiento veraz a principios procesales como inmediación, celeridad, oralidad, entre otros, los cuales constituyen una de las alternativas mas viables para agilizar los procesos civiles, garantizando así con el derecho de pronta justicia.

**4.- ¿Considera que la morosidad judicial es una consecuencia del sistema escrito que acoge nuestro código de procedimientos civiles?**

**SI : 38 (84%)**

**NO: 7 (16%)**



En relación a la pregunta ¿Considera que la morosidad judicial es una consecuencia del sistema escrito que acoge nuestro código de procedimientos civiles? Se obtuvo que el ochenta y cuatro por ciento considera que efectivamente el sistema escrito que acoge nuestro código de procedimientos civiles genera morosidad judicial y un dieciséis por ciento considera que no. Por lo que al hacer una valoración de ambas respuestas, se concluye que el sistema escrito es un sistema engorroso y burocrático que lo que ha generado desde tiempo atrás ha sido el congestionamiento de causas procesales y la lentitud en las resoluciones judiciales, lo cual a dado como consecuencia la morosidad judicial que en la actualidad se ha vuelto uno de los grandes problemas de nuestra administración de justicia, la cual debería ser ágil para darle una efectiva tutela al derecho de pronta justicia consagrado en nuestra carta magna. Es así como se sugiere la implementación de un nuevo sistema procesal y un sin fin de reformas mas que combatan la mora judicial, la deslegitimación y desconfianza del actuar judicial.

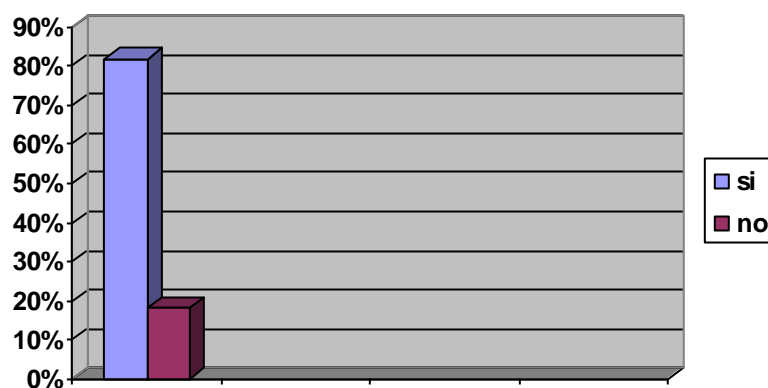
**5.- ¿Considera que la aplicación de un proceso oral serviría a la agilización del proceso en materia civil? SI : 39 (87%) NO: 7 (13%)**



En lo que respecta a la pregunta ¿Considera que la aplicación de un proceso oral serviría a la agilización del proceso en materia civil? La población encuestada respondió en un ochenta y siete por ciento que si y un trece por ciento respondió que no. De esta manera se comprueba que la mayoría de empleados públicos encuestados están de acuerdo en que se de un cambio en el sistema procesal civil vigente, el cual debe estar encaminado a la agilización de la administración de justicia; por lo que considera que la aplicación de un sistema oral serviría para agilizar los procesos en materia civil, tomando en consideración que este sistema procesal es menos engorroso y mas expedito para la solución de conflictos.

**6.- ¿Considera que la figura de la caducidad de instancia ha contribuido para facilitar la depuración de procesos evitando con ello la mora judicial?**

**SI : 37 (82%)      NO: 8 (18%)**



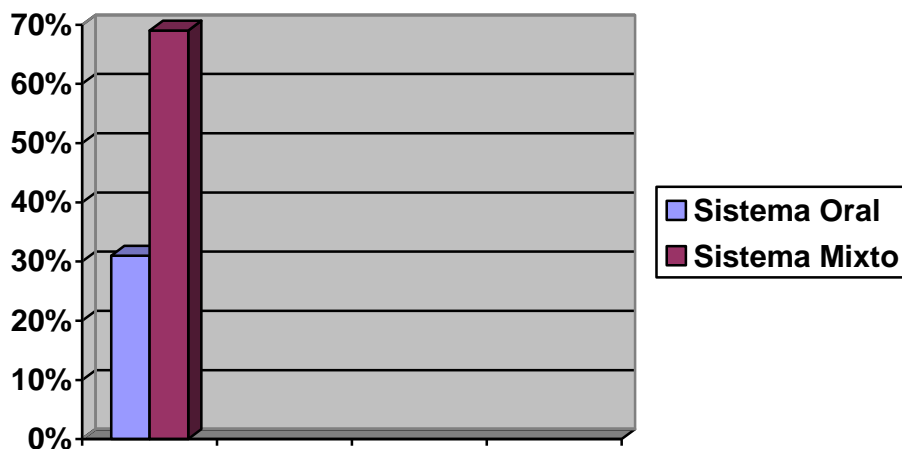
En cuanto a las respuestas obtenidas en la pregunta ¿Considera que la figura de la caducidad de instancia ha contribuido para facilitar la depuración de procesos evitando con ello la mora judicial? Se obtuvo que el ochenta y dos por ciento de los encuestados

respondió que si, mientras que un dieciocho por ciento respondió que no. Por lo que a nuestro criterio, nos lleva a interpretar que si bien es cierto la figura de la caducidad contribuye en cierta forma a depurar la mora judicial existente en nuestro país, dicha figura procesal no contribuye en esencia a la efectiva tutela de la pronta justicia, ya que tal figura ha sido creada únicamente con el objeto de depurar del sistema los procesos inactivos por la falta de impulso procesal de las partes en el proceso, evitando con ello la prolongación indefinida de los juicios, por lo que no soluciona de fondo el problema ya que siempre existe una falta de resolución oportuna por parte del juez; aunque en este caso sería por la inactividad de las partes en el proceso.

**7.- ¿Considera que el actual sistema procesal debería ser sustituido por?**

**Un sistema oral puro : 14 (31%)**

**Un sistema mixto (que combine la oralidad y la escritura): 31 (69%)**



En lo referente a la pregunta ¿Considera que el actual sistema procesal debería ser sustituido por: un sistema oral puro o un sistema mixto (que incluya la oralidad y la

escritura)? Un treinta y un por ciento de los encuestados respondieron que debía ser un sistema oral puro el que debería sustituir al actual sistema procesal, mientras que un sesenta y nueve por ciento coincidió en que debía ser un sistema mixto (que incluya la oralidad y la escritura) el que lo sustituya. Lo cual en cierta forma contradice los resultados expresados en la interrogante numero cinco ya que anteriormente en dicha interrogante un ochenta y siete por ciento respondió que la aplicación de un proceso oral serviría a la agilización del proceso en materia civil y en esta interrogante solo un treinta y un por ciento ratifico tal respuesta. Por lo que a nuestro criterio, interpretamos que los empleados judiciales valoraron y reflexionaron que el sistema mas idóneo para sustituir el actual sistema procesal (el cual es escrito) es el sistema mixto, ya que este no solo agiliza la tramitación del proceso civil sino que a la vez contempla con documentación el desarrollo y tramitación de todo el proceso, lo cual conlleva no solo a una pronta justicia sino también a una seguridad jurídica, en cuanto a lo resuelto y tramitado. Tal posición se ha logrado comprobar a nivel nacional en otros procesos, tales como los procesos penales y de familia, los cuales ya acogen tal sistema.

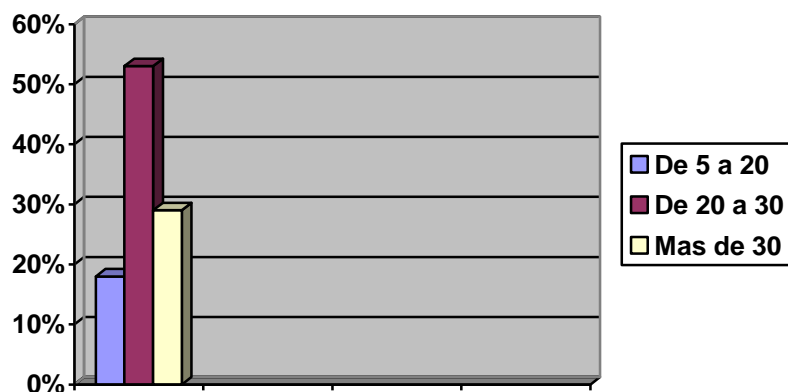
**8.- ¿Cuántas sentencias definitivas emite este tribunal anualmente aplicando el actual proceso civil?**

**5 a 20: 8 (18%)**

**20 a 30 : 24 (53%)**

**más de 30: 13 (29%)**

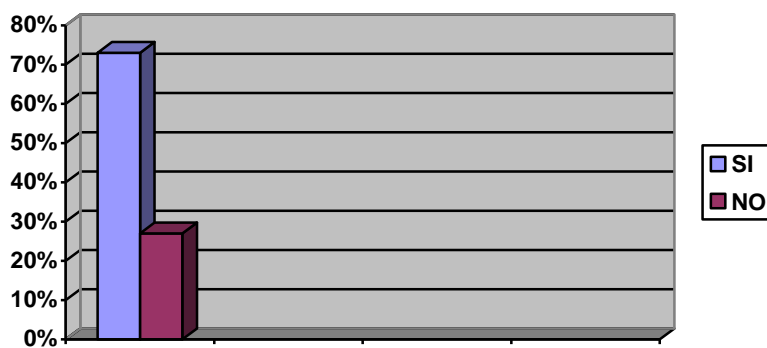




Tomando en consideración que en los diferentes Juzgados de lo Civil y específicamente los Juzgados que se han tomado como muestra para esta investigación existe una carga de trabajo exigente, en la cual se presenta la constante de que anualmente ingresan minimamente cincuenta procesos, consideramos conveniente preguntar: ¿Cuántas sentencias definitivas emite este tribunal anualmente aplicando el actual proceso civil?, de la cual se obtuvo el resultado siguiente: el dieciocho por ciento de los encuestados respondió que se emiten de cinco a veinte sentencias definitivas en el año, mientras que el cincuenta y tres por ciento de los encuestados respondió que se emiten de veinte a treinta sentencias definitivas y finalmente un veintinueve por ciento respondió que se emiten mas de treinta sentencias definitivas. Lo que a criterio de grupo nos lleva a interpretar, que efectivamente existe una evidente retardación de justicia en los procesos civiles, violentándose así la efectiva tutela del derecho a la pronta justicia que consagra el máximo cuerpo legal de nuestro país, consecuentemente a ello, podemos decir que no se cumplen a cabalidad los plazos procesales para la duración de los procesos civiles,

los cuales se encuentran establecidos en el código de procedimientos civiles, independientemente en que etapa procesal se encuentren tales procesos, según las opiniones de la encuesta, el tiempo de duración del proceso civil ordinario en la practica se esta prolongando demasiado, pues la constante en la población encuestada, coincide mayoritariamente en que solo se resuelven definitivamente de veinte a treinta juicios por año. Por consiguiente con este dato se corrobora que existe una falla en el sistema de administración de justicia en materia civil, la cual se debe principalmente al sistema procesal adoptado por la legislación procesal civil vigente, la cual data de 1881, y aunque tal normativa a sufrido algunas reformas, estas no han sido suficientes para solventar el problema en cuestión. Finalmente podemos agregar en esta interrogante que si bien es cierto (a nuestro criterio) la causa principal de la violación al derecho de pronta justicia es el sistema procesal que adopta la legislación procesal civil vigente, existen otras causas mas, las cuales se expondrán en el siguiente capitulo.

**9.- ¿Considera que la efectiva aplicación de principios como el de celeridad, contradicción, oralidad, inmediación, contribuirían a lograr una efectiva administración de justicia? SI: 33 (73%) NO: 12 (27%)**



En la interrogante ¿Considera que la aplicación de principios como el de celeridad, contradicción, oralidad, inmediación etc. Contribuyen a lograr una efectiva administración de justicia? El setenta y tres por ciento respondió que si y el veintisiete por ciento respondió que no. Por lo que a nuestro criterio nos lleva a interpretar que tales opiniones giran en razón de que si bien es cierto estos principios hacen efectiva la administración de justicia, no solamente se necesita que estén regulados en la legislación procesal, para que contribuyan a una efectiva administración de justicia sino que además estos deben estar acordes a un sistema procesal que garantice su verdadera aplicación ya que de lo contrario solamente serian normas vigentes pero no aplicables y consecuentemente no contribuirían a lograr una efectiva administración de justicia . Lo que a criterio del veintisiete por ciento de los encuestados es lo que sucede actualmente, pues nuestro Código de Procedimientos Civiles los contemplan (a excepción de el de oralidad), pero en la practica no se aplican, por lo que les genera la opinión de que no contribuyen a lograr una efectiva administración de justicia, dejando de lado que es el sistema escrito que adopta la misma legislación el que le limita su aplicación y contribución en la administración de justicia.

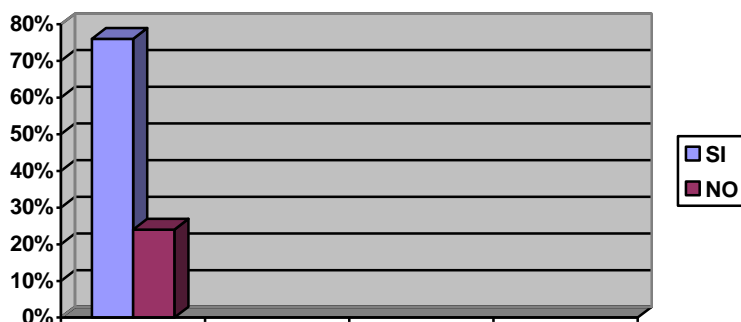
**10.- ¿Considera que el órgano judicial ha adoptado las medidas pertinentes para solventar el problema de la retardación de justicia?**

**SI: 9 (20%)      NO: 36 (80%)**



En relación a la interrogante número diez, la cual es: ¿Considera que el órgano judicial ha adoptado las medidas pertinentes para solventar el problema de la retardación de justicia? El veinte por ciento considera que sí se ha adoptado las medidas pertinentes mientras que el ochenta por ciento considera que no. Interpretándose tal resultado, como la evidente percepción de que las medidas adoptadas en el órgano judicial (entre ellas la creación de tribunales judiciales, ampliación de personal, etc.) no resuelven en esencia el problema de la retardación de justicia, ya que tales medidas solo solventan parcial o momentáneamente la administración de justicia, generando en la población desconfianza en el sistema judicial. Y aunque los intentos por mejorar el sistema por parte del órgano judicial han sido variados, para que sean pertinentes y eficaces estos deben ir aparejados con iniciativas y apoyos de los otros órganos del estado, tales como mayor financiamiento en este rubro y esencialmente una reforma jurídica radical en el sistema procesal civil, la cual debe ser realizada por parte del legislador.

**11.- ¿Considera que la inactividad de las partes en el proceso trae como consecuencia la mora judicial? SI : 34 (76%) NO: 11 (24%)**



Los resultados obtenidos de la interrogante once, en la cual se planteaba: ¿Considera que la inactividad de las partes en el proceso trae como consecuencia la mora judicial? las personas encuestadas respondieron así: un setenta y seis por ciento coinciden en que la inactividad de las partes en el proceso contribuye a la mora judicial, mientras que un veinticuatro por ciento coinciden en que no; por lo tanto como grupo de investigación podemos deducir que los profesionales entrevistados manejan el criterio de que siendo actualmente el proceso civil un proceso puramente escrito e inquisitivo, es decir a instancia de parte, este se paraliza al momento en que las partes dejan de impulsarlo con lo cual ocasionan y contribuyen a la morosidad judicial, ya que la falta de petición de las partes genera la falta de resolución por el juez, de ahí que todo lo anterior traiga como consecuencia una vulneración del derecho constitucional que es de vital importancia y es el derecho a la pronta y cumplida justicia consagrado en el artículo 182 inciso 5°, motivo que coincide con lo expresado anteriormente en la interrogante número cinco. Todo ello

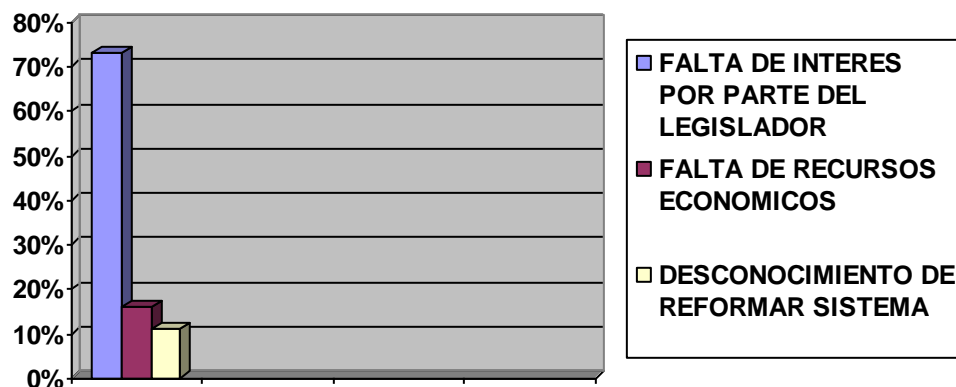
hace necesario que el sistema procesal sea reformado de un sistema escrito a un sistema mixto que permita una mayor agilización del proceso y un efectivo cumplimiento a derechos y garantías constitucionales.

**12.- Si se toma en cuenta que el proceso civil data de 1881 ¿Cuáles considera que son los motivos por los que no se ha logrado reformar el sistema procesal que adopta?**

**Falta de interés por parte del legislador : 33 (73%)**

**Falta de recursos económicos: 7 (16%)**

**Desconocimiento de la necesidad de reformar el sistema procesal: 5 (11%)**



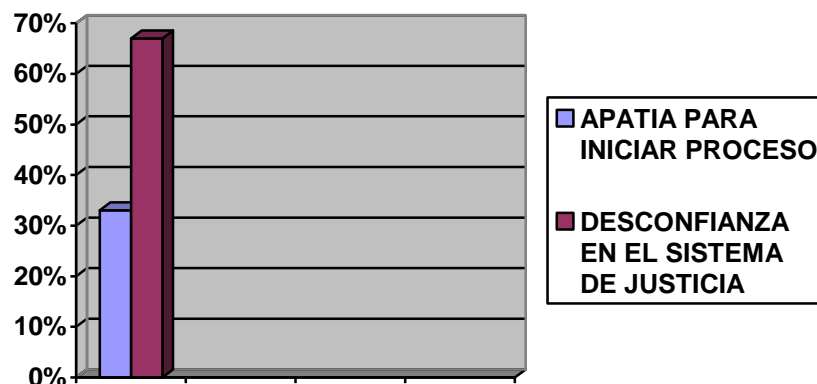
En relación a la pregunta que se refiere a : Si se toma en cuenta que el proceso civil data de 1881 ¿Cuáles considera que son los motivos por los que no se ha logrado reformar el sistema procesal que adopta?. Un setenta y tres por ciento de los encuestados consideran que uno de los motivos es la falta de interés por parte del legislador de actualizar el

sistema procesal, el cual no esta de acuerdo con las necesidades ni las exigencias actuales. Mientras que un dieciséis por ciento considera que es por falta de recursos económicos ya que al cambiar el sistema procesal vigente se generaría un alto costo que el Estado no podría financiar en este momento. Y un once por ciento de los encuestados son del criterio de que existe un desconocimiento de la necesidad de reformar el sistema procesal civil, lo cual es increíble a estas alturas, ya que existiendo un precedente de reforma procesal en materia civil, como lo es el Código Modelo Tipo para Iberoamerica y mas cercanamente el Anteproyecto del Código de Procedimientos Civiles y Mercantiles en nuestro país, es imposible negar la necesidad latente que existe de una reforma procesal que permita la efectiva aplicación de principios que colaboren al descongestionamiento de procesos que existe actualmente en los diferentes Juzgados de lo Civil. Como grupo de investigación consideramos que el funcionario encargado de actualizar nuestro sistema a través de una reforma procesal es el Legislador de acuerdo al articulo 131 N° 5 de la Constitución de la Republica, por lo que este no muestra interés de reformar el sistema procesal civil salvadoreño seguirá igual que como hace cien años atrás.

### **13.- ¿Qué reacción genera a las partes la lentitud procesal?**

**Apatía para iniciar un proceso : 15(33%)**

**Desconfianza en el sistema de justicia : 30 (67%)**

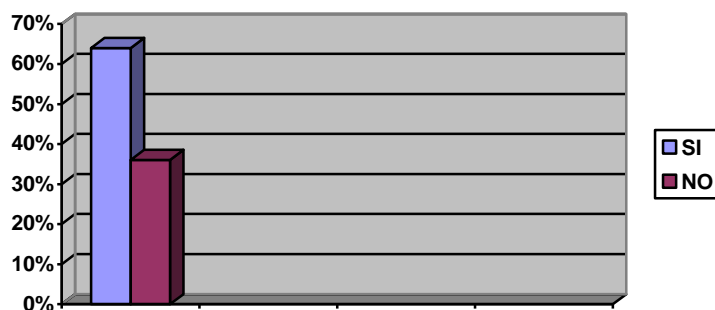


En cuanto a la pregunta número trece, la cual es: ¿Qué reacción genera a las partes la lentitud procesal? Se obtuvo que la gran mayoría consistente en un sesenta y siete por ciento. Son del pensamiento de que la lentitud que existe actualmente en el proceso civil genera desconfianza en el sistema de justicia a las partes que intervienen en el proceso, por el tiempo que demora el pronunciamiento de una sentencia definitiva en el proceso. Lo cual a la larga no beneficia de mucho por el tiempo y los gastos que se generaron para la culminación del proceso. Un treinta y tres por ciento consideraron que la lentitud procesal genera apatía en la población para iniciar un proceso en el sentido que las personas al observar la demora en la tramitación de los procesos optan por no iniciar una acción procesal. Por lo que como grupo llegamos a concluir que la lentitud procesal genera una violación a derechos y garantías constitucionales ya que con ello se genera una injusticia, por lo que sostenemos que la implementación de un sistema mixto que combine la escrituralidad y la oralidad, contribuiría en gran manera a una efectiva



tutelación del derecho de pronta justicia, generando una efectiva, rápida y veraz administración de justicia.

**14.- ¿Considera que la delegación de funciones y la falta de un protagonismo más dinámico del juez en la tramitación del proceso provocan una mala administración de justicia?      SI: 29 (64%)      NO: 16 (36%)**



Con relación a la pregunta: ¿Considera que la delegación de funciones y la falta de un protagonismo modernizaciones imprescindibles de nuestro ordenamiento jurídico más dinámico del juez en la tramitación del proceso provocan una mala administración de justicia? El sesenta y cuatro por ciento de la población encuestada. Considera que efectivamente la delegación de funciones y la falta de un protagonismo dinámico por parte del juez en el proceso provoca una mala administración de justicia, ya que el juez no hace énfasis a una de obligaciones consagradas en el artículo dos del Código de Procedimientos Civiles, que es la de ser director del proceso en todas sus etapas, sino por el contrario son los colaboradores jurídicos los que se encargan de ello. Mientras que

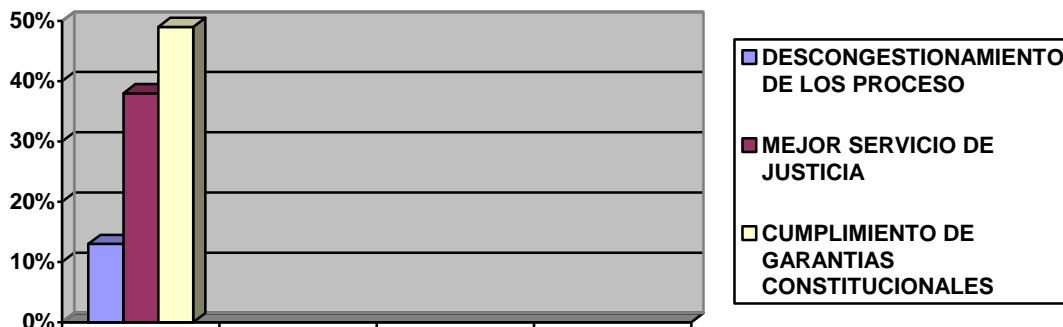
un treinta y seis por ciento considera que dicha delegación de funciones no contribuye a la mala administración de justicia. Como grupo de investigación creemos que debería darse mayor importancia y efectiva aplicación al principio de inmediación consagrado en el Código de Procedimientos Civiles, por lo que el juez como director del proceso civil debe adoptar un papel mas protagónico dentro de cada etapa procesal ya que es él, el que debe concluir con un juicio lógico, y este solo se logrará al producir, verificar y valorar de cerca cada una de las etapas procesales realizadas en el desarrollo del litigio; lo que en la practica no es aplicado ya que al delegar ciertas funciones a los colaboradores jurídicos el juez tiene una percepción viciada del litigio, lo que trae como consecuencia la emisión de un fallo que muchas veces esta en discordia con la justicia.

### 15.- ¿Qué beneficios traería una efectiva reforma procesal civil?

**Descongestionamiento de los procesos: 6 (13%)**

**Mejor prestación del servicio de justicia : 17 (38%)**

**Cumplimiento efectivo de garantías constitucionales : 22 (49%)**



¿Qué beneficios traería una efectiva reforma procesal civil? . En esta pregunta se determino que para un trece por ciento de los encuestados efectiva reforma procesal civil conllevaría a un descongestionamiento en los procesos; es decir que se colaboraría a contrarrestar la morosidad judicial que existe actualmente, mientras que un treinta y ocho por ciento considera que traería una mejor prestación del servicio de justicia, haciendo los procesos mas ágiles y expeditos. Y finalmente un cuarenta y nueve por ciento considera que el beneficio que traería una efectiva reforma procesal civil es un cumplimiento efectivo de garantías constitucionales. Como grupo somos del criterio que es necesaria una reforma procesal que actualice el proceso civil de acuerdo a las exigencias de la vida moderna, ya que el procedimiento que se encuentra vigente, esta en evidente desfase; por lo que una reforma en el sistema procesal contribuiría a sacar a flote la crisis en que se encuentra el proceso civil salvadoreño, permitiendo una tutela efectiva, no solo de pronta justicia sino además de otras garantías constitucionales.

### **3.2 COMPROBACION Y ANALISIS DE HIPOTESIS**

Tomando en cuenta que la hipótesis general de la que partimos es: **“En el proceso civil ordinario la tutela al derecho a la pronta justicia por el Órgano Judicial, en el periodo del año 2000 – 2005 ha presentado una lentitud procesal. Dicha lentitud es consecuencia de la falta de actualización del proceso civil, y Principalmente se debe a la falta de adopción de medidas pertinentes adoptadas por el órgano judicial para solventar esa situación”**.

Es así que en el desarrollo de este capítulo se ha logrado comprobar en el análisis de resultados obtenidos de la investigación de campo que en nuestro país existe una evidente saturación de procesos ordinarios en los tribunales de lo civil, lo cual impide la existencia de una efectiva administración de justicia, por consiguiente el Estado no está cumpliendo con tutelar el derecho de la pronta justicia establecido en el Art. 182 N°5 de la Constitución de la República. Tal situación se ve reflejada específicamente con los resultados de las siguientes interrogantes:

¿Considera que el actual proceso civil le da cumplimiento al derecho a la pronta justicia?

En la cual, como ya se mencionó anteriormente se obtuvo la respuesta porcentual de un 73% que considera que no se da cumplimiento al derecho a la pronta justicia y un 27% que considera que sí, por lo que hace positiva nuestra hipótesis planteada ya que al observarse una lentitud procesal, se está vulnerando el derecho a la pronta justicia, encerrando en tal problemática diversas causas por las que existe retardación de justicia, y aunque en la legislación procesal civil se haya incorporado la figura de la caducidad de la instancia con el objeto de reducir la morosidad judicial existente, dicha figura procesal no ha solventado tal situación, pues solamente encierra una parte del problema, ya que opera únicamente cuando existe inactividad de las partes procesales, dejando de lado aquellos procesos que están activos, pero no resueltos por el excesivo formalismo procesal que encierra el sistema escrito adoptado por el Código de Procedimientos Civiles; generando con ello una desconfianza del sistema de justicia.

Por lo anterior se considero que la otra pregunta clave para la comprobación de la hipótesis es : ¿Considera que la falta de actualización del proceso es una de las causas

por las que se genera una vulneración al derecho a la pronta justicia en el actual proceso civil? De la cual según los elementos de juicio obtenidos fueron en un 91% que si y en un 9 % que no. Corroborando con esto la obsolescencia del sistema procesal civil de nuestro país y la necesidad de una reforma total en la estructura del proceso civil , en la cual se garantice la verdadera aplicación del derecho a la pronta justicia , a través de la implementación de un sistema oral y un cumplimiento efectivo de los principios rectores que lo constituyen, como lo son : Inmediación, Celeridad, Concentración y Publicidad; siguiendo de esta manera los lineamientos establecidos en el Código Procesal Civil Modelo para Iberoamerica. Tal solución solo se materializara en la medida en que el legislador muestre un verdadero interés por solventar el problema de mora judicial, a través de la vigencia y aprobación del Anteproyecto del Código Procesal Civil y Mercantil en el menor tiempo posible.

**De esta manera las hipótesis planteadas se comprueban como un hecho real y existente en la realidad jurídica de nuestro país, por lo que a continuación se establecerán las respectivas conclusiones y recomendaciones como aspecto ultimo de nuestro tema de investigación.**

## **CAPITULO IV**

### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

El presente capítulo significa la culminación del proceso de nuestra investigación en relación al tema: **“La tutela del derecho a la Pronta Justicia en el Proceso Civil Salvadoreño”**, y por lo tanto resumimos el esfuerzo de nuestra investigación tanto metodológica, doctrinaria y jurídica para dar paso a las conclusiones y recomendaciones que como grupo podemos determinar. Dicho proceso consideramos que hemos concluido con éxito; ya que la hipótesis y sus variables se lograron comprobar ; ello con la metodología utilizada en el proceso; tal y como se abordó en el capítulo anterior, por lo que con tal comprobación, en este capítulo podemos hacer las conclusiones y recomendaciones siguientes:

#### **4.1 CONCLUSIONES**

1. Los factores que generan la mora judicial en nuestro actual proceso civil son: la excesiva carga procesal en los juzgados y el poco personal que labora en el mismo; el incumplimiento y extensión de los plazos procesales establecidos en el ordenamiento procesal civil; pero sobre todo la causa principal de mora judicial es la falta de actualización de un sistema procesal que permita una mayor agilización en los procesos y una efectiva administración de justicia, esto ultimo

en atención a que el sistema procesal que contempla nuestra normativa en materia civil esta basado en la escrituralidad y la formalidad en donde rige el principio dispositivo. Por lo que es necesario la implementación de un proceso civil en el que se combine la oralidad y la escritura, implicando así que la oralidad y principios como, concentración procesal, inmediación judicial y publicidad tomen la palabra, y se use la escritura solamente para aquellas actuaciones procesales que la requieran, como las alegaciones iniciales, instaurando de esta forma un moderno sistema del proceso de audiencias, en donde se observe la adversidad como un sinónimo de contradicción, donde las partes actúen en igualdad de condiciones y oportunidades, aplicando consecuentemente los principios de inmediación, concentración y publicidad, con el fin de garantizar un debido proceso legal para ambas partes y una pronta justicia, tal y como se contempla en los lineamientos del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamerica. Instalando de esta manera una reestructuración del trabajo jurisdiccional, de modo tal que cada asunto sea mejor seguido y conocido por el tribunal, especialmente en lo que liga con la práctica y valoración probatoria, cambiando así la imagen de una Justicia lejana y distante, aparentemente situada al final de dilatados trámites, tras los cuales en muchas ocasiones resulta difícil que se perciba el real interés y esfuerzo de los Tribunales y de quienes los integran.

2. En el terreno procesal y procedimental, se deben crear mecanismos necesarios para que se facilite y asegure el acceso a la justicia, para que un nuevo proceso

civil resulte un instrumento efectivamente accesible a todos (incluso para aquellos sin recursos económicos) y se deben contemplar los instrumentos procesales que eviten o en su caso sancionen la mala fe, el fraude y el ánimo dilatorio que pueda tener alguna de las partes.

3. La asunción efectiva de un proceso civil mixto debe aparejar un nuevo modelo o rol de juez civil que asuma una posición mucho más cercana con la causa, las partes y muy especialmente con la práctica de las pruebas, que abandone el tradicional rol de juez lector para transformarse en un juez visible, director, presente y partícipe, cambio que viene impuesto por las concepciones más racionales del Derecho Procesal, ya recogido en los regímenes procesales de diversos países de América Latina . Estos cambios surgen por lo general, como se menciono antes, de las nuevas normas procesales, pero en algunos casos es posible también cambiar la frecuencia, intensidad, impacto y forma de intervención de los jueces, modificando algunas pautas sobre el manejo de los casos y el flujo de la información en la oficina judicial, y lograr con ello un mayor control del proceso. Por lo que consideramos que en la reforma procesal debe incluirse una serie de deberes y potestades que contribuyan a una justicia ágil y efectiva, de entre las cuales podemos enunciar: la potestad del juez, para desestimar demandas notoriamente infundadas; la facultad de decretar las actuaciones probatorias que estime adecuadas; el deber de verificar por si mismo las actuaciones, prohibiéndosele la delegación de funciones, entre otras.



4. Si bien es cierto la crisis del sistema de justicia es evidente, esta no se ha logrado solventar efectivamente debido al poco interés por parte del legislador en reformar el actual sistema procesal civil, ya que actualmente en nuestro país existe un Anteproyecto del Código de procedimientos Civiles y Mercantiles que es considerado el instrumento clave de modernización de nuestro sistema procesal civil y mercantil, que encierra los aspectos en los que concluimos pero lastimosamente a estas alturas todavía no se ha logrado poner en vigencia.

La síntesis de las conclusiones, ha de tomarse en un entendido alegato en pro de la oralidad y la adopción de un proceso por audiencias, que incluya una preliminar, con todas las finalidades que a esta se puedan asignar y en un llamado a no detenerse por las aboliciones o apatías de quienes frenan las modernizaciones imprescindibles de nuestro ordenamiento jurídico.

#### **4.2 RECOMENDACIONES**

Después de haberse realizado un proceso de investigación minucioso y objetivo; se han encontrado grandes vacíos que imposibilitan la efectiva aplicación de la tutela al derecho a la pronta justicia en el proceso civil, por lo cual se considera conveniente recomendar:

1. Al legislador: la actualización del Código de Procedimientos Civiles, la cual comprende no solamente un cambio de forma, sino de fondo, con el objeto principal de que tal normativa entre en armonía o responda a las necesidades de

este siglo, puesto que el actual código que data 1881, no esta en concordancia a la realidad jurídica predominante, ni con los cambios y necesidades actuales, por lo que concretamente es indispensable que el anteproyecto del Código de Procedimientos Civiles y Mercantiles sea aprobado para que entre en vigencia, ya que tal propuesta normativa contiene los lineamientos necesarios para actualizar el proceso civil.

2. A los expertos en el área civil, unificar criterios acerca de la importancia de la implementación de un nuevo sistema procesal en el proceso civil, como solución mas viable para descongestionar los juzgados de procesos pendientes, de sentencia atrasadas, ello con el propósito de concienciar y buscar la solución para contrarrestar la morosidad judicial y la mala administración de justicia que no permiten materializar a las partes su derecho constitucional de pronta justicia.
3. A las Asociaciones de Abogados, Centros de estudios jurídicos, así como también, los jueces como directores del proceso y representantes de la Administración de Justicia en su rol de cumplimiento efectivo de la pronta justicia: difundir y fortalecer los principios que contribuyen a una pronta justicia, tales como el de oralidad, celeridad, inmediación, concentración, entre otros; con el fin de obtener su verdadera aplicación en el proceso civil, esto siempre que el sistema procesal civil garantice su cumplimiento; además de que exista algún seguimiento o monitoreo de su aplicación por parte de instituciones vinculadas a la comunidad jurídica nacional.

4. Al Poder Judicial se recomienda la creación de tribunales que se encarguen de conocer exclusivamente de la nueva normativa a implementarse, y en el caso de los juzgados de lo civil ya existentes, que tengan una concientización y una verdadera aplicación del sistema o en su momento del nuevo sistema, que en la practica tanto la escritura y la oralidad caminen a la par y rindan los frutos que se esperan. Volviéndose necesario que los tribunales de lo Civil tengan un numero razonable de expedientes que vayan en relación directa con los días hábiles, de lo contrario la aplicación de dicho sistema fracasaría nuevamente y no se estaría dando el cumplimiento que se exige del derecho a la pronta justicia.
5. Al Órgano Jurisdiccional e instituciones de Estudios Jurídicos poner mayor énfasis en los estudios e informes judiciales del ramo y revisar objetiva y constantemente el comportamiento jurídico de los procesos civiles con el objeto de generar entre la población confianza en el sistema judicial, en este caso específicamente en materia civil. Beneficiándose con ello el órgano jurisdiccional en aspectos como:
  - Redefinir la planificación del servicio publico de justicia mejorando la capacidad de gestión en los niveles directivos de cada una de las instituciones con funciones en el sector, incluyendo los juzgados como una de ellas;
  - Consolidar un conjunto de mediciones e indicadores que puedan ser difundidos en la comunidad, como información sobre el desempeño del sector Justicia y la evolución que éste ha tenido.

## **BIBLIOGRAFIA**

### **LIBROS**

Canales Cisco, Oscar Antonio. “Derecho Procesal Civil Salvadoreño I”, Primera Edición, San Salvador, El Salvador. 2001

Couture, Eduardo. “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”, Editorial De Palma, 1988. Argentina.

Diccionario Jurídico Espasa Lex, Editorial Espasa Calpe, Madrid 1999.

Ferreira de De la Rua, Angelina; “Lineamientos para un proceso civil moderno ”, Buenos Aires, Argentina 1997, Editorial Soc. Anónima

Gimeno Sendra, José Vicente, y otros; “Derecho Procesal Civil”, Editorial Colex,1997, Madrid, España.

Hernando, Devis Echandía, Teoría General del Proceso. 3ª ed., Editorial ABC-BOGOTA, 1983

Maier, Julio; Luís Torillo, y otros “Reformas Procesales en América Latina: la oralidad en los procesos”. 1993

Maurino, Alberto Luís; Perención de la instancia en el proceso civil, 2ª ed. Actualizada y ampliada. 2002

Montero Aroca, Juan y otros.”El Nuevo Proceso Civil”, (Ley 1/2000) Tirant lo Blanch, 2000. Valencia España

Ossorio Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Editorial Heliasta, 1997. Buenos Aires, Argentina

Ovalle Favela, José; “Conceptos Fundamentales”, Tercera Edición , Editorial Oxford, 1999, México.

Padilla y Velasco, Rene; “Apuntes de Derecho Procesal Civil Salvadoreño”, Tomo I ( Principios de Derecho Procesal Civil, Jurisdicción y Competencia), Editorial Jurídica Salvadoreña.1948

Piero Calamandrei, “Derecho Procesal Civil”, Volumen I, Biblioteca Clásicos del Derecho Procesal, Editorial Mexicana 1997

Quinteros Beatriz/ Prieto Eugenia; “Teoría General del Proceso”, Primera Edición TEMIS S.A., 1995.

Sánchez Vásquez, Juan José. “Apuntes de Derecho Procesal Civil”, Ediciones Ultimo Decenio, 1992. El Salvador.

## **LEGISLACION**

Constitución de la Republica de El Salvador, versión explicada, sexta edición, FESPAD. El Salvador 2001

Código Procesal Civil Modelo para Iberoamerica, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, Segunda Edición. Fundación de Cultura Universitaria. 1993

Recopilación de Leyes Civiles, Editorial Jurídica Salvadoreña, 15° Edición, Abril 1999.

Anteproyecto del Código Procesal Civil y Mercantil de la Republica de El Salvador, Abril 2003

## **OTROS**

Pagina Web de Corte Suprema de Justicia 2005: [www.csj.gob.sv](http://www.csj.gob.sv)

Revista Judicial “PODIUM DEL ORGANO JUDICIAL”; PODIUM 44-Noviembre-Diciembre 2004.

Ponencia del Doctor Francisco Chacon Bravo. El juicio Oral en materia Civil; Revista Judicial sobre “la oralidad procesal civil: una alternativa hacia el siglo XXI”, segunda conferencia sobre “fundamentos teóricos prácticos del proceso oral”. 2000

# ANEXOS

## ENCUESTA

Tema: “La tutela del derecho a la pronta justicia en el proceso civil salvadoreño”.

Marque con una X la respuesta que considera correcta.

1.- ¿Sabe en que consiste el derecho constitucional de pronta justicia?

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

2.- Si su respuesta es si, ¿considera que el actual proceso civil le da cumplimiento a dicho derecho?

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

3.- ¿Considera que la falta de actualización del proceso es una de las causas por las que se genera una vulneración al derecho a la pronta justicia en el actual proceso civil?

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

4.- ¿Considera que la morosidad judicial es una consecuencia del sistema escrito que acoge nuestro código de procedimientos civiles?

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

5.- ¿Considera que la aplicación de un proceso oral serviría a la agilización del proceso en materia civil?

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

6.- ¿Considera que la figura de la caducidad de instancia ha contribuido para facilitar la depuración de procesos evitando con ello la mora judicial?

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

7.- ¿Considera que el actual sistema procesal debería ser sustituido? por:

a) un sistema oral puro \_\_\_\_\_

b) un sistema mixto (que incluya la oralidad y la escritura) \_\_\_\_\_

8.- Aproximadamente ¿Cuántas sentencias definitivas emite este tribunal anualmente aplicando el actual proceso civil?

5 a 20 \_\_\_\_\_ 20 a 30 \_\_\_\_\_ más de 30 \_\_\_\_\_

9.- ¿Considera que la aplicación de principios como el de celeridad, contradicción, oralidad, inmediación etc. Contribuyen a lograr una efectiva administración de justicia?

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

10.- ¿Considera que el órgano judicial ha adoptado las medidas pertinentes para solventar el problema de la retardación de justicia?

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

11.- ¿Considera que la inactividad de las partes en el proceso trae como consecuencia la mora judicial?

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_



12.- Si se toma en cuenta que el proceso civil data de 1881 ¿Cuáles considera que son los motivos por los que no se ha logrado reformar el sistema procesal que adopta?

a) Falta de interés por parte del legislador\_\_\_\_\_

b) Falta de recursos económicos \_\_\_\_\_

c) Desconocimiento de la necesidad de reformar el sistema procesal  
\_\_\_\_\_

13.- ¿Qué reacción genera a las partes la lentitud procesal?

a) Apatía para iniciar un proceso\_\_\_\_\_

b) Desconfianza en el sistema de justicia\_\_\_\_\_

14.- ¿Considera que la delegación de funciones y la falta de un protagonismo mas dinámico del juez en la tramitación del proceso provocan una mala administración de justicia?

SI\_\_\_\_\_

NO\_\_\_\_\_

15.- ¿Qué beneficios traería una efectiva reforma procesal civil?

a) Descongestionamiento de los procesos\_\_\_\_\_

b) Mejor prestación del servicio de justicia\_\_\_\_\_

c) Cumplimiento efectivo de garantías constitucionales\_\_\_\_\_